

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL

KLEBSON ALFREDO GERALDO FILHO

**QUANDO COMEÇA A UNIÃO ESTÁVEL**

Porto Alegre

2016

KLEBSON ALFREDO GERALDO FILHO

## **QUANDO COMEÇA A UNIÃO ESTÁVEL**

Trabalho de conclusão de curso de graduação apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Dr SimoneTassinari  
Cardoso

Porto Alegre

2016

KLEBSON ALFREDO GERALDO FILHO

## **QUANDO COMEÇA A UNIÃO ESTÁVEL**

Trabalho de conclusão de curso de graduação apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovado em: \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

### **BANCA EXAMINADORA**

---

Professora Doutora Simone Tassinari Cardoso

---

Professor Doutor Jamil Andraus Hanna Bannura

---

Professora Doutora Lisiane Feiten Wingert Ody

## DEDICATÓRIA

Dedico este curso a Deus, fonte suprema de todo saber e quem me proporcionou tudo o que tenho.

A meu pai Geraldo e meus irmãos Kelson, Alex e Keila por insistirem em acreditar em mim, com sua torcida para superar as dificuldades, por valorizarem a minha trajetória acadêmica e seu reconhecimento da minha formação em Direito, de uma forma ou de outra muito contribuíram para a realização desse sonho e compartilharam comigo deste ideal, pois sem vocês eu não estaria aqui hoje.

Em especial à minha mãe, Maria Aparecida (*in memoriam*), pela dedicação, abnegação, carinho, atenção, compreensão, ensinamentos, cuidados e amor incondicional e a quem agradeço o dom da perseverança. Lamento que o destino tenha tirado a chance de ao menos tentar retribuir um dízimo de tudo que amorosamente e de coração fez por mim e a meus irmãos. Quem dera que Deus por um descuido te fizesse eterna, minha adorada mamãe Cida.

Entretanto, é dever de justiça também lembrar todos os meus Professores, que desde meu primeiro ano escolar muito se empenharam para a minha formação acadêmica.

As companheiras das classes que passei, FACITEC/Brasília-DF (em especialíssimo a Daniela), UFPa/Marabá-PA (Karina) e UFRGS/Porto Alegre-RS (Carol), por estarem lado a lado me dando forças para chegar até aqui, nesse marco em nossas vidas, pelos momentos que passamos juntos, pelas experiências trocadas e principalmente apoio quando mais precisei nos encontros em sala de aula, que durante essa minha longíssima e atípica trajetória acadêmica (sem mérito para alguém) sempre estiveram presentes e direta ou indiretamente possibilitaram essa conquista.

Dedico a minha vitória com a mais profunda gratidão e respeito a todos e espero ter dado orgulho e honrado toda minha família.

## RESUMO

A união estável vem como uma possibilidade menos formal de constituir de forma regular uma entidade familiar com proteção do Estado. A proposta deste trabalho é apresentar a problemática em determinar o início da união estável, resultado de uma pesquisa acerca da Constituição Federal, do Código Civil, de leis específicas, súmulas e jurisprudências e a análise fática da referida entidade familiar. O objetivo da mesma foi analisar a legislação pertinente e o contexto prático e real da união estável, tendo em vista sua flexibilidade e sua característica fática de se autodeclarar perante a sociedade e seus órgãos estatais. Partindo de uma revisão bibliográfica, pesquisa descritiva e da análise de conteúdo da jurisprudência se percebe uma dificuldade de determinar com exatidão o real início da união estável por ser a mesma sem formalidade e apenas atos, esses mesmos são questionados ao serem levados a juízo para definição como marco inicial da estabilidade da união. Como resultado, foi possível traçar um panorama geral sobre os requisitos objetivos e subjetivos, a natureza jurídica, os efeitos e a forma de determinação do início da união estável que geralmente é levada à lide quando se desconstitui a relação entre os companheiros e seu início é fundamental para a questão de divisão dos bens adquiridos na constância da união estável desde o início, que deve ser comprovado em juízo, em virtude do regime de bens silenciado pelas partes ou declarado pelos mesmos em documento com fé pública. Essa divergência se dá pelo não formalismo da união estável, dando margem à interpretação dos próprios companheiros, do meio social que vivem e até do magistrado, para a formação de sua convicção.

**Palavras-chave:** união Estável, início, requisitos objetivos, relação fática.



## **ABSTRACT**

Stable union comes as a less formal possibility of constituting a family entity with state protection on a regular basis. The proposal since the paper is to present the problem in determining the beginning of the stable union, the result of a research of the federal constitution, civil code, specific laws, precedents and jurisprudence and the factual analysis of said familiar entity. The objective was to analyze the relevant legislation and the practical and real context of the stable union in view of its flexibility and its factual characteristic and of self-declaration before the society and its state organs. Starting from a bibliographical review, descriptive research and the content analysis of the jurisprudence, one perceives a difficulty to determine with exactitude the real beginning of the stable union because it is the same without formality and only acts, these same ones are questioned when being taken to judgment like frame Stability of the joint. As a result, it was possible to give an overview of the objective and subjective requirements, the legal nature, the effects and the way of determining the beginning of the stable union that is usually brought to a head when the relationship between the partners is deconstituted and its beginning is fundamental To the question of the division of goods acquired in the constancy of the union established from the beginning proven in court, by virtue of the regime of goods silenced by the parties or declared by them in a document with public faith, this divergence is due to the non-formalism of stable union giving Margin the interpretation of their own companions, the social environment that they live and even the magistrate in the formation of their conviction.

Keywords: Stable union, beginning, objective requirements, phatic relation.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>1. UNIÃO ESTÁVEL NA SOCIEDADE BRASILEIRA .....</b>	<b>14</b>
1.1 REQUISITOS DA UNIÃO ESTÁVEL.....	14
<b>2 EFEITOS DA UNIÃO ESTÁVEL.....</b>	<b>30</b>
2.1 REGIMES DE BENS .....	30
2.2 ALIMENTOS .....	32
2.3 SUCESSÓRIOS .....	36
2.3.1 A SÚMULA 380/STF.....	36
2.3.2 A SUCESSÃO DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002 .....	38
2.3.3 DIREITO REAL DE HABITAÇÃO.....	40
2.3.4 A VOTAÇÃO DA SÚMULA DO STF DE 31 DE AGOSTO DE 2016.....	41
<b>3.PROBLEMÁTICA .....</b>	<b>45</b>
3.1 COMO DATAR O INÍCIO DA UNIÃO ESTÁVEL (PARA QUESTÕES DE BENS) .....	45
3.2 DIFERENÇA ENTRE NAMORO E UNIÃO ESTÁVEL .....	49
3.3 AÇÕES DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL .....	52
3.4 OUTRAS FORMAS DE INÍCIO DA UNIÃO ESTÁVEL.....	54
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>56</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>61</b>

## INTRODUÇÃO

O direito passa por modificações constantes, o direito de família não é diferente, sendo talvez o ramo jurídico que mais sofre mudanças, por está ligada a realidade social que se modifica diariamente e que influencia os diferentes estilos de vidas presentes em uma comunidade.

Vários paradigmas foram quebrados com a evolução do Direito, como o patriarcalismo, fundado na hierarquia do homem em detrimento da mulher, onde a figura masculina tinha direitos ilimitados sobre sua esposa e seu patrimônio. Uma época a qual o homem era também o chefe de família e que sóteve fim com a isonomia entre homens e mulheres, sendo hoje todos iguais perante a lei.

Ocorreu o fim da diferenciação entre os filhos legítimos, na qual o parentesco derivava do casamento e os ilegítimos, cujo parentesco não advinha do casamento, assim também como o adotado, passando os filhos a terem os mesmos direitos e qualificações, independentemente da situação dos pais.

Nesse contexto, ao longo dos anos, por mais que o legislador ou a sociedade não reconhecessem ou repudiassem, os vínculos afetivos fora do casamento eles sempre existiram. O Código Civil de 1916, mais em conformidade com os costumes da época e seguindo o intuito de proteger a família formada pelo casamento, não se manifestou para regularas relações que não as concretizadaspelo matrimônio, sendo identificadas como concubinato.

Em razão da influência católica na sociedade e no direito brasileiro, durante muito tempo a legitimidade da família esteve condicionada apenas ao casamento, não levando em consideração as demais uniões. Esta situação agravava-se ainda mais pela ausência do instituto do divórcio, criado em 1977, contribuindo dessa forma para a formação de família à margem da lei.

O direito demorou a se adaptar a essa realidade social em que existia o casamento e as uniões não reconhecidas, proliferando problemas relacionados à filiação, aos alimentos e aos bens adquiridos durante o relacionamento, que foram recebendo soluções legislativas variadas.

Nas últimas décadas, surgiram várias reclamações gerais à justiça, que começou a reconhecer a existência da sociedade de fato, na qual os companheiros eram considerados sócios, e para divisão de bens adquiridos juntos, como se fosse lucros, tinham que provar real contribuição, sendo a Súmula 380 do Supremo

Tribunal Federal, instrumento usado para justificar a repartição do patrimônio ficando de fora alimentos e sucessões.

Essas relações passaram a ter mais aceitação social e o Estado Brasileiro reconheceu definitivamente com a Constituição Federal de 1988 no seu artigo 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”.

Desvinculando a ideia de que o casamento era o único meio para formação de família, também nos mostra essa evolução do Direito acompanhando as transformações da sociedade, trazendo previsões de outras formas de família, além do casamento.

O artigo 226 da Constituição Federal de 1988 não foi interpretado como um rol taxativo, mas trouxe uma ideia de pluralismo familiar, sem determinar qual tipo de família deve adotar cada indivíduo, apresentou exemplos de diversos tipos de famílias constituídas pelo casamento, pela união estável, famílias monoparentais, sem qualquer restrição. A respeito do tema discorre o professor Paulo Lôbo<sup>1</sup>:

No caput do art. 226 operou-se a mais radical transformação, no tocante ao âmbito de vigência da tutela constitucional à família. Não há qualquer referência a determinado tipo de família, como ocorreu com as constituições brasileiras anteriores. Ao suprimir a locução "constituída pelo casamento" (art. 175 da constituição de 1967-69), sem substituí-la por qualquer outra, pôs sob a tutela constitucional "a família", ou seja, qualquer família. A cláusula de exclusão desapareceu. O fato de, em seus parágrafos, referir a tipos determinados, para atribuir-lhes certas consequências jurídicas, não significa que reinstituíu a cláusula de exclusão, como se ali estivesse a locução "a família, constituída pelo casamento, pela união estável ou pela comunidade formada por qualquer dos pais e seus filhos". A interpretação de uma norma ampla não pode suprimir de seus efeitos situações e tipos comuns, restringindo direitos subjetivos.

Assim, o que se percebe é que a “família deixou de ser um instituto formal e absolutizado, que atraía a tutela jurídica de per se, para se transmudar em um núcleo social funcionalizado ao desenvolvimento da personalidade e da dignidade de seus membros<sup>2</sup>”.

---

<sup>1</sup>LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito Civil: Famílias*, 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002, pág. 95.

<sup>2</sup> TEIXEIRA, Rodrigues, 2010, p. 191

Dessa forma, cada um pode escolher o modelo de família que mais bem lhe convier, cabendo ao Estado proteger essa família, independentemente da maneira que ela for constituída, pois os novos arranjos familiares não levam mais em consideração o modelo fechado do casamento.

A Carta Magna, a Constituição Cidadã de 1988, sem dúvida aumenta o conceito de família, referindo-se a partir de então como entidade familiar, para proteger, os relacionamentos além do casamento, cedendo juridicidade aos enlaces que estavam às margens da lei.

A união de fato entre homem e mulher, e posteriormente à jurisprudência em 2011 em que foi admitida a união entre pessoas do mesmo sexo, foi reconhecida como entidade familiar com o nome de união estável e os que a compõe são denominados de conviventes (lei 8.971/94) ou companheiros (lei 9.278/96), sendo esse último mais usado e popularizado além de referenciado na Constituição Federal de 1988, artigo 201, V<sup>3</sup>; o Código Civil de 2002 usa ambos os termos, além de concubino.

Com a lei suprema protegendo a união estável, surgiu um sistema que não falava mais em sociedade de fato e os tribunais tiveram esse dispositivo legal, não precisando invocação da súmula 380 e distribuir nas varas civis como direito de obrigações. Contudo em matéria sucessória não evoluiu tanto e foi negado direito real de habitação ou usufruto.

Em se tratando de aspectos constitucionais, ficou protegida a família e citadas às formas mais comuns à época. Embora casamento e união estável não sejam a mesma coisa, aconteceu a proteção legal à união estável, que vem se estruturando ao longo do tempo.

O primeiro grande momento jurídico da união estável foi o artigo 226, § 3º da Constituição Federal de 1988, seguido pela lei 8.971/94, dois anos depois, com a lei 9.278/96 e, por fim, o marco do Código Civil de 2002. Além disso, súmulas, como a que estabelece a não obrigatoriedade da convivência, famílias paralelas e mais recentemente a votação do Supremo Tribunal Federal, em final de agosto desse

---

<sup>3</sup> pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.

ano, no intuito de igualar a companheira da união estável à esposa do casamento no que tange ao direito sucessório.

Esse contexto vem demonstrando a caminhada dessa entidade familiar em sua plenitude jurídica. Houve um reconhecimento jurídico do afeto, das relações pautadas nesse aspecto, como a família. Paulo Lôbo<sup>4</sup> sustenta que “o *caput* do art. 226 da Constituição Federal de 1988 é clausula geral de inclusão, não sendo admissível excluir qualquer entidade que preencha os requisitos da afetividade, estabilidade e ostensibilidade”, não distante da forma restrita de ver o texto constitucional, como diz Belmiro Welter<sup>5</sup>, que cita que “há a necessidade de afastar essa baixa constitucionalidade que se quer emprestar a união estável, desigualando-a do casamento”.

Em relação à legislação infraconstitucional, duas leis vieram para dar aplicabilidade ao tema, a lei 8.971/94, assegurando direitos alimentares e sucessórios ao companheiro, porém houve ainda preconceito ao reconhecer a união estável entre pessoas solteiras, judicialmente separadas, divorciadas, viúvas ou os separados de fato. A lei impôs características para reconhecer como estáveis as uniões que tivessem mais de cinco anos ou as que tinham gerado descendente. Assegurou o usufruto, parcialmente, dos bens deixados pelo companheiro falecido e, na falta de ascendente ou descendente, o companheiro passa a ser herdeiro legítimo.

A segunda foi a lei 9.278/96, dois anos depois da anterior do mesmo tema, foi mais ampla no reconhecimento da união estável, sem tempo mínimo de convivência que tinha sido estipulada na lei de lei 8.971/94, incluindo também as pessoas separadas de fato, o que mostra a importância de quesitos fáticos para a resolução de conflitos na entidade familiar união estável.

A lei de 1996 fixou a competência para julgamento dos litígios às varas de família e reconheceu o direito real de habitação, criou a presunção de que os bens adquiridos de forma onerosa durante a união estável são de esforço comum, sem verificar a real participação de cada um, para partilhar os bens do casal.

---

<sup>4</sup>LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito Civil: Famílias*, 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 179.

<sup>5</sup>WELTER, Belmiro Pedro. *Alimentos no Código Civil*. Porto Alegre, Síntese, 2003; 2. Ed. São Paulo: Thomson/IOB, 2004.

O Código Civil de 2002, nos artigos 1.723 até 1.727, entre outros artigos pontuados no referido Código, vem tratando dessa entidade familiar de forma a abranger mais do que as leis específicas anteriores, porém não as revogando na íntegra, atuando em conjunto com as mesmas quando se faz omissa em matéria já tratada, reforçada pela Constituição Federal de 1988 e completada por súmulas, jurisprudência e a própria votação suspensa do Supremo Tribunal Federal.

Esse conjunto legislativo mostra o quanto esse tema requer cuidado, atenção jurídica especial, pela sua complexa simplicidade e sua praticidade de essência, que são suas características marcantes, e por essas mesmas que ainda enfrentam certa resistência por alguns por não ter tantas formalidades.

## 1. UNIÃO ESTÁVEL NA SOCIEDADE BRASILEIRA

### 1.1 REQUISITOS DA UNIÃO ESTÁVEL

Na Constituição Federal de 1988, pela primeira vez o legislador reconheceu a união estável enquanto entidade formadora da família, surgindo inúmeros projetos de leis, que tentaram estabelecer normas para essa nova entidade familiar, a qual foi conceituada no artigo 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”.

Dessa forma, passou a chamar de união estável a referida entidade familiar e delegou às legislações infraconstitucionais, regulamentar, completar e implementar em sua plenitude, todos os aspectos inerentes à sua aplicabilidade.

A primeira lei promulgada que tentou regulamentar o preceito constitucional de união estável foi a Lei nº 8.971/94, que conferiu direitos sucessórios e alimentares ao companheiro, sendo um avanço a essa entidade familiar. Porém restringiu esses direitos aos conviventes desimpedidos, determinando em seu artigo 1º que:

A companheira de homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo”, que com ele conviveu há mais de cinco anos ou dele tenha prole, terá direito a alimentos e aos direitos sucessórios nela consignados, sendo reconhecidos, pelo parágrafo único do mesmo artigo, iguais direitos ao companheiro da mulher solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva.

Entretanto deu só mais um pequeno passo no amadurecimento da união estável, pois trazia ainda linhas preconceituosas e diversas lacunas. A Lei promulgada em 10 de maio de 1996, de nº 9.278, estabeleceu em seu artigo 1º que restou “reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e de uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de família”.

Dessa forma, afastou o requisito objetivo de convivência por cinco anos da Lei de 1994, sendo ela retirada desse requisito fixo, importante para a moldura fática

da união estável. O Código Civil de 2002 veio com alguns artigos diretos e outros indiretos para regular a união estável.

Inicialmente se percebe que o Código Civil de 2002 utilizou os moldes do casamento, para tratar da união estável, elencando seus requisitos para reconhecer no artigo 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”.

Contudo a lei supracitada comete um equívoco ao proibir sua formação com os mesmos requisitos dos impedimentos do casamento no art. 1.723, § 1º, CC/02, limitando a vontade dos parceiros pelos mesmos motivos dos nubentes.

Assim como na Lei nº 9.278/96, não estabeleceu um período mínimo de convivência para a configuração da união estável, não sendo o número de anos que irá estabilizar uma união, mas sim a presença dos requisitos subjetivos e objetivos previstos no artigo 1.723, CC/02.

Rodrigo da Cunha Pereira<sup>6</sup> entende que essa nova conceituação trazida pelo legislador do Código Civil de 2002 foi uma evolução, pois eliminou dois elementos que acabavam ocasionando injustiças:

Primeiro, a demarcação de um tempo rígido para a caracterização da união estável como fazia a Lei nº 8.971/94. Pode ser que uma relação entre homem e mulher, com 30 anos de duração, seja apenas um namoro. Pode ser que uma relação de apenas um ou dois anos constitua uma família. Ou seja, não é o tempo com determinação de x ou y meses, ou anos, que deverá caracterizar ou descaracterizar uma relação como união estável.

Segundo, foi a compreensão de que as pessoas que mantiveram seu estado civil de casadas, mas estando separadas de fatos, poderão estar constituindo união estável.

Dessa forma, foi mais um avanço importante na caracterização e estruturação correta da união estável, retirando o requisito de duração do relacionamento de forma fixa de 5 anos, pois a estabilidade da união não ocorre necessariamente pelo simples transcorrer do tempo, e sim pelos fatos e atitudes de casal demonstrados ao meio social diuturnamente.

---

<sup>6</sup>PEREIRA, R. C. Da união estável. \_\_\_\_\_; DIAS, M. B.; (Coord.). **Direito de Família e o novo Código Civil.** 2

A realidade fática do 'estado civil' de uma pessoa, se ela está realmente casada, não poderá constituir união estável, mas se de fato não viver em matrimônio poderá estabelecer uma união estável, pois não está casada, sendo assim poderá, faticamente, constituir uma união estável.

Seguindo nessa evolução legislativa até o advento do Código Civil de 2002, Maria Helena Diniz<sup>7</sup> a união estável caracteriza-se pela:

[...] convivência pública, contínua e duradoura de um homem com uma mulher, vivendo ou não sob o mesmo teto, sem vínculo matrimonial, estabelecida com o objetivo de constituir família, desde que tenha condições de ser convertida em casamento, por não haver impedimento legal para sua convalidação.

Não obstante a ausência de formalismo para a constituição da união estável, ao contrário do casamento, a partir do conceitotrazido pelo Código Civil de 2002, percebe-se a existência de vários requisitos ou pressupostos para sua configuração, de ordem subjetiva e objetiva<sup>8</sup>, ou seja, mesmo sendo fática, a união estável tem uma 'certa formalidade'.

Os requisitos de ordem subjetiva são a convivência *more uxorio* e o *affectio maritalis*, o primeiro consiste na "comunhão de vidas, no sentido material e imaterial, em situação similar à de pessoas casadas"<sup>9</sup>. Embora não seja um casamento, possui semelhanças, por ser também uma entidade familiar.

A convivência sob o mesmo teto, ou seja, 'juntar as escovas de dente' é sem dúvida uma clara e manifesta característica que estabiliza qualquer união. Porém não se faz mais requisito da união estável, conforme a súmula nº 382 do Supremo Tribunal Federal que expressa "A vida em comum sob o mesmo teto, *more uxorio*, não é indispensável à caracterização do concubinato".

Assim mostra mais um passo da constante atualização dos requisitos da união estável, pois antes era característica a presença da convivência do casal para

---

<sup>7</sup>DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 23. ed. São Paulo: Saraiva 2008. v. 5. p. 376

<sup>8</sup>GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 548.

<sup>9</sup>GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 549.

ficar clara a estabilidade da união,mas o casal de companheiros perde uma ótima oportunidade de demonstrar publicamente sua união estável, tanto para seu meio social quando para desconhecido que, ao verem que moram juntos, já passam a vê-los como um casal. A não obrigatoria da coabitação se faz com a Súmula nº 382 do Supremo Tribunal Federal e também em consonância com a jurisprudência atual: (NÃO ENTENDI – SERIA LEGAL REFORMULAR A FRASE).

TJ-RJ - APELACAO APL 01810856220108190001 RJ 0181085-62.2010.8.19.0001 (TJ-RJ)  
 PROCESSUAL CIVIL. CIVIL E ADMINISTRATIVO. PREVIDÊNCIA PÚBLICA. HABILITAÇÃO À PENSÃO. AUSÊNCIA DO ADVOGADO E DA PARTE NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. CERCEIO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. HABILITAÇÃO. PROVA DA CONVIVÊNCIA MORE UXÓRIO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. A prova do impedimento quanto ao comparecimento à audiência de instrução e julgamento deve ser feita na primeira oportunidade. Pedido que só veio com o recurso de apelação, deixando a advogada de demonstrar que o não comparecimento decorreu de motivo de força maior. Habilitação à pensão previdenciária do regime especial de companheira de ex-servidor público. Indemonstrada a união estável não faz a autora jus à pensão previdenciária. Sentença de improcedência. Desprovimento ao recurso que perseguia a reversão. Unânime.

O *affectio maritalis* “consiste no ânimo de constituir família, isto é, que além do afeto (elemento componente de toda relação familiar), o propósito comum de formação de uma entidade familiar”<sup>10</sup>, o casal estabiliza sua união com o intuito de fazer dela uma construção familiar.

Mostra que o essencial é a existência de vínculo de afetividade, a vontade de constituir uma família. O afeto ingressou no mundo jurídico, lá marcando seu território<sup>11</sup>. Para facilitar a caracterização da união estável, e usando outras formas distintas das elencadas do casamento, o **afeto** foi ressaltado para fortalecer e estruturar uma relação justificando sua estabilidade, sendo a ligação entre os companheiros.

<sup>10</sup>GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 551-552

<sup>11</sup> CARBONERA Silvana Maria, O papel jurídico do afeto..., p. 502.

Os requisitos objetivos para a constituição da união estável, na lição de Carlos Roberto Gonçalves<sup>12</sup> são “a notoriedade, a estabilidade ou duração prolongada, a continuidade, a inexistência de impedimentos matrimoniais, a relação monogâmica e a diversidade de sexos”, esses dois últimos itens foram adaptados ao contexto atual, reflexo da flexibilidade e acompanhamento da realidade dos fatos na sociedade.

Observa-se que a notoriedade não consiste necessariamente na publicidade do relacionamento, mas sim de que a relação não seja escondida. Assim, para a configuração desse requisito, basta que os companheiros se tratem socialmente como marido e mulher, revelando sua intenção de constituir família<sup>13</sup> e mostrando na prática do dia a dia, e nos eventos sociais que se veem, como se casados fossem, de forma pública para que todos do seu meio social assim os entendam, tão como desconhecidos, só por olhar sua forma de trato, também como casal já seja possível reconhecê-los.

O requisito da estabilidade ou duração prolongada não exige um tempo mínimo de convivência para a configuração da união estável, mas sim o suficiente para que se reconheça a estabilidade da relação, o que pode representar meses ou mesmo anos, desde que nesse período fique comprovada a intenção de constituir uma família<sup>14</sup>, de forma que o tempo dê apenas uma noção de estabilidade de uma união.

Não tem a ver diretamente com o tempo da relação, pois já foi revogado esse dispositivo que constava na Lei 8.971/94, porém um bom período passa a ideia de estabilidade para o meio social.

Faz-se necessário para a configuração da união estável a existência de continuidade no relacionamento, sem interrupções, vez que a instabilidade causada por constantes rupturas no relacionamento pode provocar insegurança

---

<sup>12</sup>GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 549.

<sup>13</sup>DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 5. p. 378.

<sup>14</sup>GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 555.

jurídica<sup>15</sup> e causar dúvidas da estabilidade da união por ser desfeita com frequência e até pelo o que ocorre nesses rompimentos temporários do relacionamento.

Conforme o § 1º do artigo 1.723 do Código Civil de 2002, estão vedadas as uniões estáveis quando presentes os impedimentos matrimoniais do artigo 1.521 da mesma lei, fundamentados no interesse público. Como ressalta Carlos Roberto Gonçalves<sup>16</sup> “quem não tem legitimação para casar não tem legitimação para criar entidade familiar pela convivência”.

A única exceção trazida pelo Código Civil de 2002 é em relação às pessoas casadas, separadas de fato ou judicialmente que, ainda que impedidas de contrair matrimônio, podem viver em união estável<sup>17</sup>, prevalecendo a situação fática dos companheiros, mesmo que a situação documental seja outra.

Pela mesma razão, para a caracterização da união estável é necessário que ambos os companheiros sejam monogâmicos<sup>18</sup>, porém existe o advento das famílias paralelas, também denominadas como famílias simultâneas, plúrimas, múltiplas ou por poliamor, que consistem em circunstâncias em que alguém se coloca “concomitantemente como componente de duas ou mais entidades familiares diversas entre si”<sup>19</sup>.

As famílias paralelas, como outros fenômenos sociais que buscaram o reconhecimento jurídico, precisa vencer barreiras e principalmente romper “um dos parâmetros sociais de maior carga dogmática, qual seja o ideal de monogamia”<sup>20</sup> e apesar de serem atuais, temos algumas resistências no sentido de a reconhecer, conforme julgado:

---

<sup>15</sup>GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 556.

<sup>16</sup>GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 557.

<sup>17</sup>CUNHA, Matheus Antonio da. Conceito e requisitos da União Estável. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 84, jan 2011. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9024](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9024)>. Acesso em out 2016.

<sup>18</sup>CUNHA, Matheus Antonio da. Conceito e requisitos da União Estável. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 84, jan 2011. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9024](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9024)>. Acesso em out 2016.

<sup>19</sup>RUZYK, apud PEREIRA, 2006, p. 193

<sup>20</sup>ALMEIDA, Rodrigues Júnior, 2010, p.163

RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL - PESSOA CASADA - SEPARAÇÃO DE FATO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS FÁTICOS/LEGAIS - AUSÊNCIA - NÃO RECONHECIMENTO. - A Constituição Federal de 1988 e o atual Código Civil reconhecem e protegem a união estável entre homem e mulher, configurada a convivência duradoura, pública e contínua, e o objetivo de constituição de família. No entanto, a nossa Constituição consagra a monogamia como um dos princípios norteadores da proteção da entidade familiar e do casamento. Isso impede o reconhecimento jurídico de um relacionamento afetivo paralelo a este instituto jurídico.  
(TJMG, AP 1.0540.07.009030-8/001. Des.Rel. Geraldo Augusto. Data da publicação 23/03/2013)

Manter duas ou mais famílias é uma realidade não só da atualidade, mas do passado também, sendo assim, como qualquer outra entidade familiar, busca seu reconhecimento, desde que essas famílias se apresentem com as características de união estável, porém, conforme julgado acima, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça também vem resistido, alegando bigamia.

Bem como, não é mais requisito para a caracterização da união estável a diversidade de sexo entre os companheiros, conforme preceitua o artigo 226, § 3º da Constituição Federal e o artigo 1.723 do Código Civil e na lição de Carlos Roberto Gonçalves<sup>21</sup>:

[...] por se tratar de modo de constituição de família que se assemelha ao casamento, apenas com a diferença de não exigir a formalidade da celebração, a união estável só pode decorrer de relacionamento de pessoas de sexo diferente.

Assim, o legislador constitucional e infraconstitucional, ao tratar da união estável, reconhece apenas a existência entre pessoas de gêneros distintos, sendo omissis, não reconhecendo e nem vedando, a união entre pessoas de mesmo sexo<sup>22</sup>. Essa situação de composição do casal com distinção de sexo entre eles ainda é um reflexo da inspiração legislativa do casamento para legislar sobre a união estável, além de sua flexibilização ser reflexo da união estável.

---

<sup>21</sup>GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 552.

<sup>22</sup>CUNHA, Matheus Antonio da. Conceito e requisitos da União Estável. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 84, jan 2011. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9024](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9024)>. Acesso em out 2016.

A união estável, ao longo dos anos, encorpou-se em sua essência com uma flexibilidade em relação ao casamento, com seus moldes afastados da rigidez do Estado, dando mais liberdade em sua composição e estruturação, passando a ser também composta por pessoas do mesmo sexo, conforme ADI 132/STF:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONEXA. UNIÃO HOMOAFETIVA. EQUIPARAÇÃO À UNIÃO ESTÁVEL ENTRE HOMEM E MULHER (ART. 226, § 3.º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA). ART. 19, INCISOS II E V, E O ART. 33, INCISOS I A X E PARÁGRAFO ÚNICO, TODOS DO DECRETO-LEI N.º 220/75, DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. DECISÕES JUDICIAIS DE TRIBUNAIS DE JUSTIÇA, ESPECIALMENTE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. RECEBIMENTO DA ADPF COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, COM APRECIÇÃO DE PEDIDO SUBSIDIÁRIO. GOVERNADOR DO ESTADO: PERTINÊNCIA TEMÁTICA. TEORIA DOS DEVERES DE PROTEÇÃO. DEVER DE PROMOÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS CIDADÃOS. GARANTIA INSTITUCIONAL DA FAMÍLIA (ART. 226, *CAPUT*). CARACTERIZAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL COMO ENTIDADE FAMILIAR. IGUALDADE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, NA VERTENTE DA PROTEÇÃO DA AUTONOMIA INDIVIDUAL. DIREITOS DE PERSONALIDADE. SEGURANÇA JURÍDICA: PREVISIBILIDADE E CERTEZA DOS EFEITOS JURÍDICOS DAS RELAÇÕES ESTABELECIDAS ENTRE INDIVÍDUOS DO MESMO SEXO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL. 1. O Estado é responsável pela proteção e promoção dos direitos fundamentais, à luz da teoria dos deveres de proteção.

[...]4. A união homoafetiva se enquadra no conceito constitucionalmente adequado de família.

[...]6. Interpretação conforme a Constituição do art. 1.723 do Código Civil de 2002, para permitir sua aplicação às uniões homoafetivas.

7. Pedidos julgados procedentes.

Recurso provido.

(ADPF nº 132-RJ, Rel. Ministro AYRES BRITTO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 19/05/2011)

Foi assim reconhecida a união estável homoafetiva, tornando-a mais flexível ainda e possibilitando que os casais homoafetivos pudessem oficializar e ter o reconhecimento Estatal da estabilidade de suas uniões. Essas ainda não chanceladas à época por esse mesmo Estado por meio do casamento, porém podem sair da marginalidade legal de sua composição familiar e garantir aos companheiros de mesmo sexo todos os direitos protegidos pela lei.

Requisitos da união estável sempre foi um tema bem sensível, pois o assunto união estável já é por si mesmo delicado, devendo ter um cuidado para elencar o que realmente caracteriza a referida união.

A Carta Magna de 1988 fez um apanhado geral no seu artigo 226, § 3º, com ênfase mais no reconhecimento em si da união estável, citando apenas um requisito geral de ser composto por homem e mulher e enfatiza também a determinação da lei em facilitar a conversão em casamento.

Essa facilitação em casamento parece demonstrar que a união estável é uma situação transitória do casal, um pré-casamento ou mais além como se fosse um “erro que logo se corrigirá”, ou ainda uma possibilidade para os que estão em “erro”, companheiro da união estável, passarem para o que seria “certo”, ou seja, o casamento.

O mais importante do referido artigo constitucional foi o reconhecimento da união estável, formada entre homem e mulher foi apenas um reflexo claro da cópia do casamento, mas com o ADI 132/STF, essa passagem do artigo 226, § 3º, foi atualizada assim como o transcorrer do tempo mostrou que a união estável por si só é um entidade familiar completa não precisando ser convertida em casamento.

Como um apanhado de requisitos no Artigo 1.723, CC/02, a qual cita os elementos caracterizadores da união estável, não se encerrando em si, mas também bem abordado o referido tema, Áurea Pimentel Pereira<sup>23</sup> discorre:

[...] que para ser reconhecida como estável a união, deve ser ela pública, contínua e duradoura, afastando, portanto, a possibilidade de sua configuração, quando se estiver diante de um relacionamento revestido de clandestinidade, marcado durante sua vigência por seguidas separações e reconciliações, de efêmera duração, contraído de forma descompromissada para simples comunhão de leitos, sem o objetivo de constituição de uma família.

Nessas palavras, verifica-se que os requisitos, por si só, não bastam se não virem de uma análise do contexto e intenções dos companheiros, como também a forma que são utilizados, de maneira verídica, e não para defasar ou camuflar outro tipo de relacionamento.

---

<sup>23</sup>PEREIRA, Áurea Pimentel. Divórcio e separação judicial no novo Código Civil. 10. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

De forma ao receber a proteção do Estado, não o usem apenas como escudo das repercussões negativas, que vindo à tona, deixaria os companheiros em situação embaraçada, agindo nesse caso de má-fé, se não se encaixa a referida relação, com os requisitos objetivos e subjetivos, a qual a sociedade e o Estado, acompanhados, não o utilizem.

Podemos dizer, então, que com o advento do Novo Código Civil, as pessoas impedidas de se casar também são impedidas para constituir união estável<sup>24</sup>. Nessa análise dos requisitos da união estável, também faz parte não possuir os impedimentos do artigo 1.521, CC/02 (com exceção do inciso VI):

Art. 1.521. Não podem casar:

- I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil;
- II - os afins em linha reta;
- III - o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante;
- IV - os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive;
- V - o adotado com o filho do adotante;
- VI - as pessoas casadas;
- VII - o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte.

É importante verificar que mesmo com toda evolução da flexibilidade da formação da união estável, sendo permitida muito mais liberdade para sua composição do que a do casamento, mesmo sem ter a necessidade da chancela do Estado e ainda dentro da evolução, adaptação desse instituto familiar e sua constante atualização, acompanhando a sociedade e atendendo sua diversidade e praticidade do contexto social.

Não se pode conceder total liberdade, permitir qualquer situação e por isso se mantêm algumas restrições para a manutenção da estabilidade social, como os impedimentos para constituir família através da união estável, conforme o artigo anteriormente citado com a excelente exceção do inciso VI, tendo em vista que as pessoas casadas no papel e separadas de fato podem contrair a situação fática de união estável, pois o fato prevalece nessa entidade familiar.

---

<sup>24</sup>CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. As implicações dos impedimentos matrimoniais na união estável. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, VIII, n. 21, maio 2005. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=666](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=666)>. Acesso em nov 2016.

A união estável tem como características objetivas a convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituir família, e não são suficientes sozinhas. O vínculo afetivo, característica subjetiva, deve ser juntamente analisado na constatação da união estável, a qual é o meio de constituição de família, pois o afeto é levado em conta na avaliação jurídica.

Se formos analisar a existência de união estável entre pessoas casadas que estejam separadas de fato, ou seja, “a vontade dos cônjuges em não mais viverem como marido e mulher e que se separam fisicamente, ou seja, de corpos, sem o reconhecimento judicial”<sup>25</sup>. De fato, estão desimpedidas para a União Estável, mas continuam impedidas de contrair casamento.

Essa situação mostra a pessoa com condições de fato de constituir união estável, mas sem condições legais de contrair casamento, ou seja, não poderá converter, se quiser, sua união estável em casamento. Isso porque a lei não poderá facilitar sua conversão em casamento, conforme prescreve a parte final do artigo 226, § 3º, Constituição Federal de 1988. Outra questão é o estado civil, pois a pessoa casada e separada de fato permanece com o estado civil de casada, no papel, e na prática separada, e a união estável constitui estado civil na prática de companheiro, sendo assim uma impossibilidade jurídica.

Deve-se salientar que um traço distintivo entre namoro e união estável é que no namoro os enamorados mantêm a relação com o intuito de promover um conhecimento mútuo, podendo ao fim contraírem ou não no futuro uma família. Já na união estável o casal já deve conviver como se família fosse, desde então assim serão denominados companheiros<sup>26</sup>. Pode haver dúvidas se o relacionamento é namoro ou união estável, porém só uma análise profunda do caso concreto para poder determinar.

O casal deve ter uma “convivência de marido e mulher deve alcançar a notoriedade nos círculos sociais que participam, sendo vistos por todos como casal

---

<sup>25</sup>CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. As implicações dos impedimentos matrimoniais na união estável. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, VIII, n. 21, maio 2005. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=666](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=666)>. Acesso em nov 2016.

<sup>26</sup>Escritório Carvalho & Correia Advogados Associados. Requisitos caracterizadores da união estável. In: **JusBrasil**, em: <<https://carvalhoecorreiaadv.jusbrasil.com.br/artigos/215901824/requisitos-caracterizadores-da-uniao-estavel>>. Acesso em out 2016.

e ter reconhecida a sua convivência similar ao estado de casados, e não como simples namorados. O namoro geralmente possibilita um convívio experimental, que precede ao matrimônio, já a união estável seria o próprio matrimônio, contudo sem as amarras formais do Estado”<sup>27</sup>.

A distinção de relacionamentos, muitas vezes, mesmos com os requisitos constantes no artigo 226, CF/88; artigo 1.723, CC/02; Lei 8.971/94, Lei 9.278/96 e toda a jurisprudência sobre o tema, ainda tem um grau relevante de dificuldade, por ser tênue a linha diferenciadora, devendo o juiz, no contexto do caso concreto, encontrar elementos imprescindíveis à sua convicção de julgador.

Não há uma fórmula prescrita, que faça distinção entre namoro e união estável, mas a situação fática o caso concreto possibilitará a visualização do instituto correspondente no caso<sup>28</sup>, tendo em vista as consequências jurídicas completamente distintas, conforme se observa na jurisprudência.

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL - IMPROCEDÊNCIA - RELAÇÃO DE NAMORO QUE NÃO SE TRANSMUDOU EM UNIÃO ESTÁVEL EM RAZÃO DA DEDICAÇÃO E SOLIDARIEDADE PRESTADA PELA RECORRENTE AO NAMORADO, DURANTE O TRATAMENTO DA DOENÇA QUE ACARRETOU SUA MORTE - AUSÊNCIA DO INTUITO DE CONSTITUIR FAMÍLIA - MODIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS FÁTICOS-PROBATÓRIOS - IMPOSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Na hipótese dos autos, as Instâncias ordinárias, com esteio nos elementos fáticos-probatórios, concluíram, de forma uníssona, que o relacionamento vivido entre a ora recorrente, F. F., e o de cujus, L., não consubstanciou entidade familiar, na modalidade união estável, não ultrapassando, na verdade, do estágio de namoro, que se estreitou, tão-somente, em razão da doença que acometeu L.; [...]III - Após o conhecimento da doença (final de 1999 e julho de 2001), L. e F. F. passaram a residir, em São Paulo, na casa do pai de L., sem que a relação transmudasse para uma união estável, já que ausente, ainda, a intenção de constituir família. Na verdade, ainda que a habitação comum revele um indício caracterizador da affectio maritalis, sua ausência ou presença não consubstancia fator decisivo ao reconhecimento da citada entidade familiar,

---

<sup>27</sup>Escritório Carvalho & Correia Advogados Associados. Requisitos caracterizadores da união estável. In: **JusBrasil**, em: <<https://carvalhoecorreiaadv.jusbrasil.com.br/artigos/215901824/requisitos-caracterizadores-da-uniao-estavel>>. Acesso em out 2016.

<sup>28</sup>Escritório Carvalho & Correia Advogados Associados. Requisitos caracterizadores da união estável. In: **JusBrasil**, em: <<https://carvalhoecorreiaadv.jusbrasil.com.br/artigos/215901824/requisitos-caracterizadores-da-uniao-estavel>>. Acesso em out 2016.

devendo encontrar-se presentes, necessariamente, outros relevantes elementos que denotem o imprescindível intuito de constituir uma família;

[...]V - Efetivamente, a dedicação e a solidariedade prestadas pela ora recorrente ao namorado L., ponto incontroverso nos autos, por si só, não tem o condão de transmutar a relação de namoro para a de união estável, assim compreendida como unidade familiar. Revela-se imprescindível, para tanto, a presença inequívoca do intuito de constituir uma família, de ambas as partes, desiderato, contudo, que não se infere das condutas e dos comportamentos exteriorizados por L., bem como pela própria recorrente, devidamente delineados pelas Instâncias ordinárias;

VI - Recurso Especial improvido.

(REsp 1257819/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 15/12/2011)

Mesmo em um namoro com muita dedicação, uma grande proximidade e outras mais características bem destacadas, se as mesmas forem de simples namoro, por não haver elementos de reconhecimento de entidade familiar. Portanto não existe amparo jurídico que trace uma proteção, nem constitui uma sociedade conjugal entre os namorados, não sendo possível haver efeitos jurídicos que irradiem da relação.

Já a união estável tem amparo jurídico, e de sua relação resultam efeitos jurídicos, tais como a partilha de bens, possibilidade de alimentos, usufruto de habitação entre outros, como salienta Carlos Roberto Gonçalves<sup>29</sup>:

[...] não são requisitos da união estável os encontros amorosos, mesmo frequentes, ainda que os parceiros mantenham relações sexuais, nem as viagens realizadas a dois ou o comparecimento juntos a festas, jantares, se não houver da parte de ambos a intenção de convivência como se marido e mulher fossem.

É possível notar que “as fotografias juntadas aos autos de um processo de reconhecimento e dissolução de união estável, que apresentam convivência íntima do casal, não tem o condão de por si só ensejar a afirmação de que a convivência era típica de união estável, mas pode comprovar um simples namoro” <sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup>GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro: Direito de Família**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 559.

<sup>30</sup>Escritório Carvalho & Correia Advogados Associados. Requisitos caracterizadores da união estável. In: **JusBrasil**, em: <<https://carvalhoecorreiaadv.jusbrasil.com.br/artigos/215901824/requisitos-caracterizadores-da-uniao-estavel>>. Acesso em out 2016.

Outro item que não constitui requisito, é a geração de filhos oriundos do relacionamento, ele por si só não é prova hábil para configurar união estável, pois sua existência pode se dar tanto no âmbito de um namoro como na união estável, ou mesmo num simples encontro casual, não sendo suficiente para determinar o instituto<sup>31</sup>.

A inexistência de coabitação não descaracteriza a união estável, conforme Súmula 382 do Supremo Tribunal Federal, “A vida em comum sob o mesmo teto, *more uxorio*, não é indispensável à caracterização do concubinato”.

Embora esse elemento não seja obrigatório em dispositivo legal, os pretendidos companheiros perdem uma oportunidade de deixar o relacionamento mais próximo de uma estabilidade, repercutindo um item clássico das entidades familiares, que sem dúvida deixaria mais notória a união dos mesmos e como configuração familiar típica, além de um marco indiscutível do início da união estável.

A coabitação é facultativa nos relacionamentos, não sendo obrigatória para caracterizar união estável, conforme entendimento sumulado pelo STF já citado, embora a referida súmula foi editada há mais de quarenta anos, e refere-se ao concubinato e não a união estável, a coabitação de fato configura a convivência *more uxorio*, que não é requisito obrigatório da união estável, visto que mesmo na constância do matrimônio, existem casais que possuem domicílios distintos, conforme artigo 1.569, CC/02:

O domicílio do casal será escolhido por ambos os cônjuges, mas um e outro podem ausentar-se do domicílio conjugal para atender a encargos públicos, ao exercício de sua profissão, ou a interesses particulares relevantes.

Percebe-se que o dispositivo legal permite que se possa ausentar do domicílio e não impõe a residência única, pois é uma decisão particular do casal, tendo em vista fatores como de decorrência de trabalharem em cidades diferentes ou até mesmo por opção pessoal de um ou de ambos.

A vida em comum do casal não representa a habitação em comum, mas o afeto em comum, uma parceria sentimental e de recíproco desejo de esta

---

<sup>31</sup>DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

compartilhar a vida com o companheiro, em busca da felicidade mútua, que não necessariamente se materialize na mesma moradia.

O requisito da fidelidade, muito difundido na nossa sociedade, pode ser uma demonstração recíproca de dedicação exclusiva e sincera entre o casal, mas o Código Civil de 2002 eliminou a palavra fidelidade substituindo por lealdade, conforme artigo 1.724, “As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos”.

Isso nos aspectos aos deveres entre os conviventes, a expressão lealdade é mais ampla que a expressão fidelidade, sendo essa última relativa ao parceiro sexual, já a lealdade tem um significado voltado ao campo da honestidade, agir com transparência, sem engano, comportamento padrão, digno de alguém que espera a confiança de outrem. Dessa forma, a lealdade abarca a fidelidade, sendo esperada no relacionamento entre companheiros<sup>32</sup>.

A fidelidade ainda é exigida em grande parte dos relacionamentos, em decorrência do princípio da monogamia que rodeia nossa cultura geral, mas no ordenamento jurídico, observa-se que não é fundamental para reconhecer a união estável, conforme julgado abaixo:

União estável. Reconhecimento. Coabitação inexistente e infidelidade. Irrelevância. O hábito da moradia na mesma casa não é, no tempo atual, indispensável para a diferenciação da relação séria relativamente à aventura passageira. A fidelidade, que é dever nem sempre cumprido do casamento, não é condição indispensável para a caracterização da união estável. Reconhece-se a união estável quando evidenciada a convivência duradoura e contínua dos companheiros como entidade familiar.  
(TJMG, AC 1.797.97.002504-5/001, 4ª Câm. Cív., rel Des Almeida Melo, j. 21.05.2008).

Nesse sentido, não se deveria admitir a concomitância de relacionamentos, visto que tal possibilidade feriria o princípio monogâmico, e conseqüentemente, o dever de lealdade do casal. Entretanto há relacionamentos com mais de duas pessoas, nos quais mesmo assim poderá haver fidelidade entre elas, desde que

---

<sup>32</sup>Escritório Carvalho & Correia Advogados Associados. Requisitos caracterizadores da união estável. In: **JusBrasil**, em: <<https://carvalhoecorreiaadv.jusbrasil.com.br/artigos/215901824/requisitos-caracterizadores-da-uniao-estavel>>. Acesso em out 2016.

assim os envolvidos estabeleçam nessa relação, o que vai de encontro à monogamia, mas ainda assim poderá ser uma união estável conforme já se vê em casos concretos e também na realidade das famílias paralelas, já abordadas anteriormente.

## 2 EFEITOS DA UNIÃO ESTÁVEL

### 2.1 REGIMES DE BENS

Assim como no casamento, a união estável também tem a questão dos bens dos companheiros estabelecida no art. 1.725 do Código Civil de 2002, em que diz que “Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens”.

No referido dispositivo legal, é possível dispor sobre os aspectos patrimoniais na união estável através de pacto antenupcial, feito através de escritura pública perante o cartório de notas ou fazer um pacto particular<sup>33</sup>. Essa regra concretiza o princípio da liberdade em matéria patrimonial, possibilitando aos companheiros adotar algum dos regimes aplicáveis ao casamento, estipulando a melhor forma que lhes convier, misturando regimes ou criando regulamento singular.

A ausência desse contrato, no silêncio das partes, fará com que os bens adquiridos por qualquer dos companheiros na constância da união estável entrem em comunhão parcial de bens, por ser esse o regime de bens aplicável na inércia das partes. Segue, assim, o regime de comunhão parcial, nos mesmos moldes do casamento, com ou sem participação de ambos na aquisição.

Esse contrato deve se ater apenas aos aspectos de regime de bens, não podendo conter qualquer estipulação que envolva as relações pessoais entre os companheiros e entre estes e seus filhos, pois essas estão no artigo 1.724 do Código Civil de 2002, que assim dispõe: “As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos”.

São aplicáveis as normas referentes a alimentos nas relações de parentesco, porém, eventual estipulação sobre direitos pessoais não será considerada, por infringir expressa disposição legal pertinente.

---

<sup>33</sup>SENA. Dora Lúcia Cavalcanti Sena. Efeitos patrimoniais da união estável. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 84, jan 2011. Disponível em: <[http://ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=17311](http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17311)>. Acesso em out 2016.

O contrato pode ser celebrado numa fase anterior à união estável, que seria uma espécie de pacto antenupcial, e também durante a união estável, podendo emergir a questão de seu eventual efeito retroativo, porém, iniciada a união estável, sem contrato de regime patrimonial diferente, incide imediatamente o regime de comunhão parcial, passando os bens à comunhão de ambos os companheiros. Caso seja celebrado posteriormente um contrato que estipule o regime diferente da comunhão parcial de bens, este produzirá efeitos em relação aos bens adquiridos a partir da sua celebração, considerando-se nula a cláusula retroativa.

Supondo-se que os companheiros escolham posteriormente o regime de separação total, os bens adquiridos anteriormente ao contrato, e após o início da união, permanecem sob regime de condomínio de ambos os companheiros. A não retroatividade consulta o interesse público, a proteção dos interesses de terceiros e o princípio da proteção da família.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça entendeu pela impossibilidade de os conviventes atribuírem efeitos retroativos (*ex tunc*) ao contrato de união estável, a fim de eleger regime de bens aplicável ao período de convivência anterior à sua assinatura:

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. CONTRATO DE CONVIVÊNCIA. 1) ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO CONTRATO. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO NEGÓCIO JURÍDICO. ART. 104 E INCISOS DO CC/02. SENILIDADE E DOENÇA INCURÁVEL, POR SI, NÃO É MOTIVO DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DE DIREITO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS INDICATIVOS DE QUE NÃO TINHA O NECESSÁRIO DISCERNIMENTO PARA A PRÁTICA DO NEGÓCIO JURÍDICO. AFIRMADA AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. REGIME OBRIGATÓRIO DE SEPARAÇÃO DE BENS NO CASAMENTO. INCISO II DO ART. 1.641 DO CC/02. APLICAÇÃO NA UNIÃO ESTÁVEL. AFERIÇÃO DA IDADE. ÉPOCA DO INÍCIO DO RELACIONAMENTO. PRECEDENTES. APONTADA VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO. NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ESPECIAL DO EX-COMPANHEIRO NÃO PROVIDO. 2) PRETENSÃO DE SE ATRIBUIR EFEITOS RETROATIVOS A CONTRATO DE CONVIVÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DA EX-COMPANHEIRA NÃO PROVIDO. [...] 8. No curso do período de convivência, não é lícito aos conviventes atribuírem por contrato efeitos retroativos à união

estável elegendo o regime de bens para a sociedade de fato, pois, assim, se estar-se-ia conferindo mais benefícios à união estável que ao casamento.

9. Recursos especiais não providos.

(REsp 1383624/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 12/06/2015)

Segundo o entendimento fixado, o regime de bens entre os companheiros começa a vigorar na data da assinatura do contrato, da mesma forma do casamento em que o regime de bens entre os cônjuges começa a produzir efeitos na data do casamento. Isso conforme artigo 1.639, § 1º, do Código Civil de 2002, que versa que “o regime de bens entre os cônjuges começa a vigorar desde a data do casamento”.

O contrato de união estável é plenamente válido, mas somente pode gerar efeitos para o futuro, não sendo lícita a produção de efeitos pretéritos, sendo incabível cláusula de retroatividade do pacto patrimonial celebrado pelos conviventes. Não se pode perder de vista que a união estável, como situação de fato, não se sujeita a nenhuma solenidade.

A união estável se concretizará ao passar do tempo, pois não há como saber previamente se ela será duradoura e estável. Dessa forma, o contrato de convivência pode ser formalizado a qualquer momento, seja na sua constância seja previamente ao seu início. Como não se submetem às solenidades e rigores do casamento, os conviventes possuem maior liberdade para decidir o momento em que vão celebrar o contrato e se vão celebra-lo.

## 2.2 ALIMENTOS

Os companheiros, assim como os cônjuges, quando da dissolução da união estável, tem direito de pedir uns aos outros os alimentos que necessitam, conforme artigo 1.694, do Código Civil de 2002 <sup>34</sup>:

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.

---

<sup>34</sup> Código Civil de 2002, Disponível em: <  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm) >. Acesso em out 2016.

A questão de alimentos se deve pelo aprofundando no dever de mútua assistência entre os conviventes, que não se encerra com o fim da união estável, conforme artigo 1.724, CC/02. O autor Paulo Lôbo<sup>35</sup>, a respeito do dever de mútua assistência, dispõe:

A assistência moral (direito pessoal) e material (direito patrimonial, notadamente alimentos). O direito à assistência material, exigível de um companheiro a outro, está consagrado expressamente no art. 1.694 do Código Civil, projetando-se além da extinção da união estável, na forma de alimentos, independentemente de ter o companheiro necessitado ter dado ou não causa à dissolução.

Essa importante assistência em que um companheiro precise receber em relação ao outro é mostrada por Carlos Roberto Gonçalves<sup>36</sup>, que leciona com bastante precisão para a consolidação do entendimento sobre a matéria:

O art. 1.694 do Código Civil assegura o direito recíproco dos companheiros aos alimentos. Na hipótese de dissolução da união estável, o convivente terá direito, além da partilha dos bens comuns, a alimentos, desde que comprove suas necessidades e as possibilidades do parceiro, como o exige o parágrafo 1º do aludido dispositivo. Cessa, todavia, tal direito, com o casamento, a união estável ou o concubinato do credor. Perderá também o direito aos alimentos o credor que tiver “procedimento indigno em relação ao devedor” (art. 1.708, parágrafo único).

O legislador equiparou os direitos dos companheiros aos dos parentes e aos dos cônjuges. Aplicam-se agora as mesmas regras dos alimentos devidos na separação judicial, inclusive o direito de utilizar-se do rito especial da Lei de Alimentos, de nº 5.478/68. Assim, o companheiro que infringir os deveres de lealdade, respeito e assistência ao parceiro, perderá o direito aos alimentos por cometer ato de indignidade, conforme artigo 1.794 do Código Civil de 2002.

A novidade do Código Civil de 2002 está quando preceitua no parágrafo 2º do artigo 1.694 que “os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia”, limitando a destinação da assistência de alimentos. Esse tratamento é igual ao cônjuge e, por analogia, ao companheiro declarado culpado pela separação judicial, salvo se não tiver parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o trabalho.

---

<sup>35</sup>LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito Civil: Famílias*, 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 179.

<sup>36</sup>CARLOS ROBERTO GONÇALVES *Direito Civil Brasileiro: Direito de família*, vol. 6, 11ª ed., São Paulo: Saraiva, 2014, pág. 634 – 637.

Além de culposo, o procedimento do companheiro sendo indigno perante o parceiro, cessará o seu direito a alimentos, como dispõe o parágrafo único do artigo 1.708, CC/02: “Com relação ao credor cessa, também, o direito a alimentos, se tiver procedimento indigno em relação ao devedor”. Nessa situação, o companheiro passa a não ter nem mesmo direito aos alimentos denominados necessários ou naturais.

Os companheiros, assim como os cônjuges, têm a faculdade de oferecer alimentos, em ação prevista no artigo 24 da Lei 5.478/68, ao tomarem a iniciativa de deixar o lar comum, com possibilidade de desconto em folha de pagamento do alimentante, como meio de assegurar o pagamento da pensão (artigo 17). Há ainda a possibilidade de serem fixados alimentos provisórios pelo juiz, que exige prova pré-constituída do parentesco, casamento ou companheirismo (artigo 4º).

A comprovação da união estável pode ser feita por todos os meios de prova. No caso dos alimentos provisórios, preferência à prova documental. Nesse ponto, a materialização documental da relação fática da união estável ganha grande importância e proporciona praticidade e celeridade. Caso haja o reconhecimento judicial da entidade familiar para outros fins, seja para sua dissolução com partilha dos bens, seja em ação de investigação de paternidade, será possível pedir alimentos pelo rito especial da Lei 5.478/68, com fixação dos provisórios.

No caso de se encontrarem no polo ativo na ação de alimentos filhos legalmente reconhecidos, a petição inicial deve ser instruída com a respectiva certidão de nascimento. Esse documento não é suficiente para fundamentar igual pedido pela genitora dos menores, pois podem estes ter sido gerados em contato eventual entre os genitores, pois a certidão de nascimento não é prova que os pais geraram a criança em união estável, não podendo a certidão de nascimento de filho comum legitimar a pretensão alimentar da companheira. Segundo aponta Euclides de Oliveira<sup>37</sup>:

[...] outras evidências podem ser colhidas de certidão de casamento religioso das partes, declaração de dependência para fins de imposto de renda, dependências para fins previdenciários,

---

<sup>37</sup>OLIVEIRA, Euclides de. Alimentos: transmissão da obrigação aos herdeiros. In: CAHALI, Francisco José; PEREIRA, Rodrigo Cunha (coord.). Alimentos no Código Civil. São Paulo: SARAIVA, 2005.

aquisição conjunta de bens, locação de imóvel para uso em comum e outras espécies de documentos, públicos ou particulares (cartas, bilhetes, fotografias), além dos demais meios de prova oral ou pericial.

Como é perfeitamente possível uma união estável com pessoas do mesmo sexo, também é possível haver obrigação alimentar em união estável homoafetiva, conforme o Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu, desde que quando presentes a necessidade do alimentando e a possibilidade do alimentante. Podetal possibilidade ser recebida no mundo jurídico por meio da analogia e de princípios jurídicos, combinado com a decisão posterior do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a união homoafetiva como entidade familiar, veio confirmar esse entendimento.

Postas essas ressalvas, uma vez sendo preciso proclamar judicialmente o direito à subsistência alimentar, o norte da obrigação material estará no binômio necessidade-possibilidade, estatuído também entre os conviventes pelo artigo 1.694 do Código Civil de 2002. Nisso, ocorrendo a ruptura da união estável, os companheiros podem pedir uns aos outros os alimentos necessários à sua sobrevivência, sem qualquer perquirição sobre as causas que levaram à dissolução do relacionamento, tendo em conta a ausência de qualquer dispositivo de lei condicionando os alimentos à isenção de culpa pela separação dos conviventes. A concessão de alimentos à ex-companheira é pacifico nos Tribunais, conforme observado no julgado abaixo:

**AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA DE BENS.** O patrimônio adquirido no período em que reconhecida a união estável deve ser dividido igualmente, exceto em relação aos bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares. Inteligência dos artigos 1.725 e 1.659, II, ambos do Código Civil. **ALIMENTOS DEVIDOS A EX-COMPANHEIRA. CABIMENTO.** Cabível a fixação de alimentos em prol da ex-companheira baseado no dever de mútua assistência, consoante arts. 1.694, caput, e 1.566, inciso III, ambos do CC. Para concessão de alimentos é indispensável a demonstração de que a alimentanda não é auto-suficiente no seu sustento ou que o exercício de sua atividade não traduza rendimento compatível com a manutenção do seu status ao tempo da vida em comum. Alimentos fixados em atenção ao binômio possibilidade-necessidade. Apelações parcialmente providas". (Apelação Cível nº 70058750944, 7ª Câmara Cível do TJRS, Rel. Jorge Luís Dall'Agnol. j. 28.05.2014, DJ 02.06.2014).

Dessa forma, tanto para dissolução de casamento como de união estável, aquele que necessitar de alimentos por um tempo até se estruturar ou se organizar financeiramente, poderá solicitar a quem era unido estavelmente, dentro da sua necessidade e da possibilidade daquele.

## 2.3 SUCESSÓRIOS

### 2.3.1 A SÚMULA 380/STF

Ao tempo anterior das legislações específicas tratando de uniões estáveis a até mesmo seu reconhecimento, as pessoas que viviam em uniões estáveis, na época chamada de **concubinato**, eram tratadas como **sociedade de fato**, foi então editada a Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal, que diz que “Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum”.

Após o reconhecimento constitucional, a denominação de união estável, a referida Súmula continuou sendo utilizada, perdendo prestígio a partir da norma infraconstitucional da Lei 9.278/96 que considerou ser de ambos os companheiros os bens que os mesmos adquirissem pelo trabalho e colaboração comum, conforme Maria Berenice Dias<sup>38</sup>:

Por **presunção legal**, foi imposto o condomínio do patrimônio amealhado, que passou a pertencer em partes iguais aos conviventes, ensejando partilha igualitária. Como o código civil também deixou clara a aplicação do regime da comunhão parcial de bens na união estável, seria imperioso reconhecer que o enunciado restou revogado.

Dessa forma, presume-se que os dois companheiros colaboraram para a formação dos bens do casal dentro da união estável, mesmo que apenas um desses de fato assim o tenha feito. Mesmo que um dos companheiros não faça esforço em prol das aquisições do casal, terá igual parte em eventual partilha, conforme a

---

<sup>38</sup>DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 188, 2011.

ministra Nancy Andrighi, no julgamento do REsp 1.171.820 <sup>39</sup>, ocasião em que sua posição venceu a do relator do recurso, ministro Sidnei Beneti, a relatora para o acórdão considerou presumido o esforço comum para a aquisição do patrimônio do casal.

O referido recurso tratava de reconhecimento e dissolução de união estável, cumulada com partilha de bens e pedido de pensão alimentícia pela companheira. Ela alegava ter vivido em união estável por mais de uma década com o companheiro. Este, por sua vez, negou a união estável, afirmou tratar-se apenas de namoro e garantiu que a companheira não contribuiu para a constituição do patrimônio a ser partilhado, composto apenas por bens imóveis e rendimentos dos aluguéis deles.

O tribunal de origem já havia reconhecido a união estável do casal pelo período de 12 anos, sendo que um dos companheiros era sexagenário no início do vínculo, e o Superior Tribunal de Justiça determinou que os autos retornassem à origem, para que se procedesse à partilha dos bens comuns do casal, declarando a presunção do esforço comum para a sua aquisição, a ministra Nancy Andrighi declarou:

[...] não haver espaço para as afirmações do companheiro alegando que a companheira não teria contribuído para a constituição do patrimônio a ser partilhado. [...] do ponto de vista prático, para efeitos patrimoniais, não há diferença no que se refere à partilha dos bens com base no regime da comunhão parcial ou no da separação legal contemporizado pela súmula 377 do STF<sup>40</sup>.

A presunção do esforço comum prevalece, e a fática contribuição direta ou indireta de ambos para a constituição do patrimônio dos companheiros não são levadas em consideração para a partilha dos bens de forma igual entre os mesmos.

---

<sup>39</sup> Disponível em:< <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19106131/recurso-especial-resp-1171820-pr-2009-0241311-6-stj/relatorio-e-voto-19106133>>. Acesso em out 2016.

<sup>40</sup> Súmula 377 do STF: No regime de separação legal de bens comunicam-se os adquiridos na constância do casamento.

### 2.3.2 A SUCESSÃO DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

É importante verificar que a união estável não foi uma criação do legislador de 1988, e sim um reconhecimento do constituinte de uma situação já existente em relações amorosas na sociedade, muito embora perceptível a importância da equiparação constitucional de 1988, no artigo 226, parágrafo 3º. O tratamento trazido pelo Código Civil de 2002, no que se refere à sucessão do companheiro, não acompanhava a ideia da constituição cidadã.

De forma diferente do cônjuge sobrevivente, o companheiro não foi reconhecido como herdeiro necessário, encontrando-se após os colaterais na ordem de vocação hereditária, conforme artigo 1.790 do CC/02:

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.

Essa visão do referido código civil de 2002, está sendo revisto em julgamento no Supremo Tribunal Federal, em julgamento atualmente suspenso que será abordado no tópico posterior.

Além dessa, ainda existe outras grandes diferenças, como ao reconhecer a união estável como entidade familiar, porém sem conferir os mesmos direitos do cônjuge ao companheiro, o legislador quisesse, ainda que implicitamente, demonstrar que reconheceu a primeira para evidenciar a importância suprema da segunda, pois, para ser efetivamente protegido pelo direito sucessório, o casal deve, não tão espontaneamente, contrair matrimônio, conforme parte final do artigo 226, parágrafo 3º, CF/88, “[...] devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”.

Essa parte final do dispositivo citado seria então a saída dos casais em união estável teriam para sua proteção completa, já que existe uma diferença na aplicação

sucessória na união estável e no casamento, faz-se necessário observar a previsão legal atribuída ao companheiro no que se refere à meação e a sucessão.

No artigo 1.790 do Código Civil de 2002, a possibilidade de participação sucessória do companheiro sobrevivente, qual seja a persistência do estado de fato da união estável, pois prevê tal participação mediante os bens adquiridos na vigência da união estável, quando da sucessão do companheiro, primeiramente se deve verificar quais os bens que foram adquiridos onerosamente durante a união estável. Em sua obra, Silvio Venosa<sup>41</sup>, demonstra que:

O desfazimento da sociedade de fato decorrente da morte de um dos companheiros gera meação. Assim como no casamento, o companheiro sobrevivente terá direito à metade dos bens adquiridos na constância da convivência, além da quota ou porção hereditária encontrada no artigo supracitado.

Fica então claro o direito à meação dos companheiros igualmente ao cônjuge, ficando a questão da herança um tratamento desprestigiado. Nesse mesmo sentido, destaca-se o entendimento de Maria Berenice Dias<sup>42</sup>:

Desse modo, quando se pensa na divisão da herança, é necessário antes excluir a meação do companheiro sobrevivente, que corresponde à metade do que foi adquirido onerosamente no período de convivência. A outra metade é que constitui o **acervo hereditário**: a meação do falecido e mais os seus bens particulares (os adquiridos antes da união e mais os recebidos por doação ou herança). Aos **herdeiros necessários** é reservada a legítima, que corresponde à metade da herança. A outra metade é a parte disponível de que seu titular pode dispor por meio de testamento. Como o companheiro não é herdeiro necessário – por injustificadamente não ter sido inserido na ordem de vocação hereditária -, não tem direito à **legítima**.

No casamento, o cônjuge sobrevivente tem especial posição ao lado dos demais herdeiros necessários, mas esse entendimento não foi repassado ao companheiro sobrevivente e sua classificação é de herdeiro legítimo ou, como classifica Maria Helena Diniz<sup>43</sup> “sucessor regular somente em relação à “meação” do

---

<sup>41</sup>VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: Direito de Família. v. 6. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2006. Lei 9.278/ 1996.

<sup>42</sup>DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 75, 2013.

<sup>43</sup> DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 5. p. 381.

falecido relativa aos bens que foram adquiridos onerosamente na vigência da união estável”.

No código civil de 2002, fica nítida a diferença na proteção no aspecto sucessório, mas na atualidade o Supremo Tribunal Federal está em votação, a qual foi interrompida, julgando justamente essa diferença, que será abordada em outro tópico.

### **2.3.3 DIREITO REAL DE HABITAÇÃO**

O direito real de habitação em relação ao companheiro remanescente vivo não está previsto no Código Civil de 2002, mas não inibe seu reconhecimento perante ao artigo 7º, parágrafo único, da Lei 9.278/96 <sup>44</sup>:

Dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família.

Ou seja, permite-se que o companheiro continue morando na casa onde residia com quem vivia em união estável antes do falecimento deste. Outro dispositivo parecido também ampara o companheiro sobrevivente na forma do usufruto individual, nos incisos I e II do artigo 2º da Lei 8.971/94:

- I – o (a) companheiro (a) sobrevivente terá direito enquanto não constituir nova união, ao usufruto de quarta parte dos bens do de cujos, se houver filhos ou comuns;
- II – o (a) companheiro (a) sobrevivente terá direito, enquanto não constituir nova união, ao usufruto da metade dos bens do de cujos, se não houver filhos, embora sobrevivam ascendentes.

É importante observar que essas leis anteriores ao código civil de 2002, quando aborda o direito real de habitação, é interessante lembrar o princípio da isonomia, em seus incisos do artigo 2º da Lei 8.971/94, no qual se enfatiza matéria de direito sucessório, que é mais abrangido no artigo 1.790 do CC/02, mas não revogado expressamente pelo código civil de 2002, tendo em vista abordar o

---

<sup>44</sup> Lei 9.278 de 1996. Disponível em:< [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9278.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9278.htm)>. Acesso em out 2016

usufruto ainda previsto para a união estável. Nesse sentido o posicionamento de Maria Berenice Dias<sup>45</sup>:

O Código Civil garante ao cônjuge sobrevivente direito real de habitação independentemente do regime de bens do casamento (CC1.831). Porém, olvidou-se de reconhecer o mesmo benefício ao companheiro sobrevivente. O cochilo da lei, no entanto, não permite afastar o direito do companheiro de permanecer na posse do bem que servia de residência à família. Dois fundamentos autorizam sua concessão. O primeiro é de ordem constitucional. Reconhecidos o casamento e a união estável como entidades familiares merecedoras da especial proteção do Estado (CF 226, § 3º), não se justifica tratamento diferenciado em sede infraconstitucional. Descabe distinguir ou limitar direito quando a Constituição não o faz. Fora isso, a lei que regulou a união estável expressamente assegura o direito real de habitação ao companheiro sobrevivente (L 9.278/96 7º). Desse modo, a omissão do Código Civil não significa que foi revogado o dispositivo que estendeu ao companheiro o mesmo direito concedido ao cônjuge. São normas que não se incompatibilizam. Esta é a orientação que tem prevalecido nos tribunais.

Há de se levar em consideração a equiparação constitucional, artigo 226, parágrafo 3º, garantida ao casamento e à união estável, ao perceber a importância da família para a sociedade e tendo como objeto de preocupação do legislador a sua proteção. Deve-se entender que, embora omissa o Código Civil de 2002, a proteção da família, neste caso específico acerca do companheiro sobrevivente, é também a proteção da entidade familiar da união estável.

É de se interpretar o sentimento do *de cujus* pelo companheiro sobrevivente em função da omissão da lei. Se a pessoa morreu ao lado de seu companheiro, seus sentimentos, afeto e proteção a este são inerentes ao estado de convívio, devendo-se dar importância para conceder ao companheiro vivo a segurança transmitida pelo direito real de habitação, o que é garantido ao cônjuge e também ao companheiro, na lei específica, a Lei 8.971 de 1994.

#### **2.3.4 A VOTAÇÃO DA SÚMULA DO STF DE 31 DE AGOSTO DE 2016**

O julgamento do Supremo Tribunal Federal, que se refere ao tratamento diferenciado ao cônjuge e ao companheiro no direito sucessório, foi suspenso. Já

---

<sup>45</sup>DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 79, 2013.

havia votado pela procedência do recurso o relator do caso, ministro Luís Roberto Barroso e o acompanharam os ministros Edson Fachin, Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux, Celso de Mello e Cármen Lúcia.

O ministro Dias Toffoli, contudo, pediu vistas, suspendendo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 878694 em que se discute a legitimidade do tratamento diferenciado dado a cônjuge e a companheiro, pelo artigo 1.790 do Código Civil de 2002, para fins de sucessão, conforme site do STF<sup>46</sup>:

Até o momento, sete ministros votaram pela inconstitucionalidade da norma, por entenderem que a Constituição Federal garante a equiparação entre os regimes da união estável e do casamento no tocante ao regime sucessório. O recurso, que começou a ser julgado na sessão desta quarta-feira (31), teve repercussão geral reconhecida pela Corte em abril de 2015.

A referida sessão foi suspensa em 31 de agosto de 2016, porém é, sem dúvida, mais um importantíssimo passo na evolução, amadurecimento e afirmação do instituto familiar da união estável no ordenamento brasileiro.

Essa grande mudança na estruturação constante dessa formação de família no Brasil, possibilita que, ao longo dos anos, cresça em visibilidade e se popularize por todo o país. O que de fato ocorreu no caso concreto<sup>47</sup>:

[...] decisão de primeira instância reconheceu ser a companheira de um homem falecido a herdeira universal dos bens do casal, dando tratamento igual ao instituto da união estável em relação ao casamento. O Tribunal de Justiça de Minas (TJ-MG), contudo, reformou a decisão inicial, dando à mulher o direito a apenas um terço dos bens adquiridos de forma onerosa pelo casal, ficando o restante com os três irmãos do falecido, por reconhecer a constitucionalidade do artigo 1.790.

A representante da companheira interpôs recurso extraordinário ao STF, na qual contestava a decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, sob a luz argumentativa de que a Constituição Federal de 1988 não diferenciou as famílias

---

<sup>46</sup>Supremo Tribunal Federal. Suspenso julgamento sobre tratamento diferenciado a cônjuge e companheiro em sucessões. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=324282>>. Acesso em 18 nov 2016.

<sup>47</sup>Supremo Tribunal Federal. Suspenso julgamento sobre tratamento diferenciado a cônjuge e companheiro em sucessões. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=324282>>. Acesso em 18 nov 2016.

constituídas por união estável e as pelo casamento. Além disso, o Estado, com seu poder de império, tem o mesmo dever de proteção e garantia a qualquer forma de constituição familiar. O relator do caso, ministro Luís Roberto Barroso, votou<sup>48</sup>:

[...] pela procedência do recurso, sugerindo a aplicação de tese segundo a qual “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 artigo 1.829 do Código Civil de 2002”.

[...] que o regime sucessório sempre foi conectado à noção de família e que a noção tradicional de família esteve ligada, por séculos, à ideia de casamento. Mas esse modelo passou a sofrer alterações, principalmente durante a segunda metade do século XX, quando o laço formal do matrimônio passou a ser substituído pela afetividade e por um projeto de vida em comum.

Fazendo uma leitura das Leis 8.971/1994 e 9.278/1996, percebe-se nitidamente que o legislador brasileiro quis conceder aos companheiros os mesmos direitos dados ao cônjuge. O fundamento está na Cata Magna, na qual ambas entidades familiares merecem ter a mesma proteção legal com relação aos direitos sucessórios.

O Código Civil de 2002 era um projeto que vinha sendo discutido desde 1975. Na época, as relações entre homem e mulher ainda tinham outra conotação e vigia uma maior conservação, e estabeleceu, em alguns artigos, diferenças entre esposa e companheira, voltando atrás nesse avanço igualitário produzido pelas Leis 8.971/94, 9.278/96 e pelo próprio artigo 226, parágrafo 3º, da CF/88, que buscamequiar união estável e casamento como entidades familiares.

Para o relator do caso, ministro Luís Roberto Barroso<sup>49</sup>, assim se entende:

[...] a ideia de que a relação oriunda do casamento tem peso diferente da relação havida da união estável é incompatível com a Constituição Federal de 1988, por violação aos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da proteção da família.

---

<sup>48</sup>Supremo Tribunal Federal. Suspenso julgamento sobre tratamento diferenciado a cônjuge e companheiro em sucessões. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=324282>>. Acesso em 18 nov 2016.

<sup>49</sup>Supremo Tribunal Federal. Suspenso julgamento sobre tratamento diferenciado a cônjuge e companheiro em sucessões. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=324282>>. Acesso em 18 nov 2016.

[...] a norma viola o princípio da vedação ao retrocesso. Desequiparar o que foi equiparado por efeito da Constituição é hipótese de retrocesso que a própria Carta veda, [...] neste particular, o Código Civil foi anacrônico e implementou retrocesso.

Nesse sentido, o ministro votou pela inconstitucionalidade do artigo 1.790 do código civil de 2002, porém as sentenças transitadas em julgado ou partilhas extrajudiciais com escritura pública não seriam beneficiadas para preservar a segurança jurídica.

### 3.PROBLEMÁTICA

#### 3.1 COMO DATAR O INÍCIO DA UNIÃO ESTÁVEL (PARA QUESTÕES DE BENS)

A união estável, por se tratar de fato e de formação prática e por ter a característica de ter seu nascimento, não pautado obrigatoriamente por certidão ou outro documento que determinem seu início, ao contrário do casamento, que tem início em atos certos e públicos, como a declaração de vontade dos nubentes e a celebração, materializada na certidão de casamento em rito público em cartório civil ou em igreja com casamento religioso com efeito civil.

Os companheiros, ao formarem sua união estável, em sendo uma situação jurídica fática, apresentam reais dificuldades em comprová-la, por não ter a obrigatoriedade de ser materializada, oficializada ou documentada para então existir e ser plenamente reconhecida na sociedade, em todos os órgãos e em qualquer local ou situação que precise ser afirmar.

O marco inicial é importante, tendo em vista que os deveres dos companheiros, em suas relações pessoais e patrimoniais, dependem da data do início para sua exigibilidade, para assim poder determinar quando há os deveres de lealdade e assistência, assim como quando os bens adquiridos por qualquer dos companheiros, ingressaram na comunhão de bens desse casal, que é o regime de bens adotado quando as partes se silenciam quanto a isso.

A Lei 8.971/1994 exigia o prazo mínimo de cinco anos para que se caracterizasse a união estável ou nascimento de filho oriundo desse relacionamento, conforme o artigo 1º da referida lei:

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.

Nesse artigo, dois fatos poderiam servir como marcas de estabilidade da união, podendo ser determinada seu início. Dessa forma, tinha a certeza de quando

se iniciava a união estável, ou com nascimento de filho do casal, a qual se provaria com a certidão de nascimento do mesmo.

Outra forma era quando o relacionamento tinha completado cinco anos, onde nesse ponto também não resolvia o problema da data exata, para a contagem do tempo de cinco anos para a união ser considerada estável, pois o início do relacionamento podia ser questionado.

O início da união estável, ainda que naturalmente aferido *a posteriori*, é também o termo inicial da referida entidade familiar, no qual reside a dificuldade em alguns casos de identificá-lo, especialmente quando foi antecedido de relação de namoro, a qual acontece em sua maioria, se confundindo o período de transição do namoro para a união estável.

O início da união estável pode ser o início da convivência dos companheiros sob o mesmo teto, mas não é obrigatório coabitarem para serem reconhecidos como entidade familiar que seria um marco nítido de seu início.

Mas ainda sim esbarraria na dificuldade de poder provar o começo da referida convivência sob o mesmo teto, da qual são inúmeras as possibilidades de prova, como a aquisição de imóvel para a moradia, o contrato de aluguel do imóvel, o testemunho de vizinhos, de amigos, de colegas de trabalho, o pagamento de contas do casal e a correspondência recebida no endereço comum<sup>50</sup>.

O nascimento de filho pode ser posterior à convivência como pode ser a causa da convivência, ou simplesmente ocorreu a gravidez em um único relacionamento sexual ou em um simples namoro, que, mesmo com a prole, não altera a intenção de ambos de apenas namorarem e não passar a serem uma entidade familiar intitulada por ambos.

---

<sup>50</sup>Ainda que se admita a prova exclusivamente testemunhal, esta deve ser coerente e precisa, capaz de servir de elemento de convicção para o juiz. Assim decidiu a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, em caso de concessão de pensão por morte de suposto companheiro, que foi negada. Em audiência, ela declarou que trabalhava tomando conta dele, que já estava idoso (Proc 20038320007772-8/PE).

Quando não houver convivência sob o mesmo teto, será importante identificar o tempo em que os companheiros passaram a se apresentar como se casados fossem perante a sociedade ou meio social que vivem.

Nesses casos, são muito utilizadas as provas documentais do início da convivência, como correspondências, fotos e documentos de viagens, a assunção por um dos companheiros das despesas do outro, a mudança no status de relacionamento no facebook e etc.

É permitido para o início da união estável, o companheiro casado que não tenha antes obtido o divórcio, única hipótese de dissolução voluntária do casamento, porém é necessário ao menos que esteja separado de fato de seu cônjuge, ou separado judicialmente.

Assim, na hipótese de o relacionamento com o outro companheiro ter começado quando ainda havia convivência com o cônjuge, somente após a separação de fato se dá o início da união estável, pois antes configurava concubinato. O Código Civil não exige tempo determinado para se caracterizar a separação de fato da pessoa casada, para fins de constituição de união estável, mas há o art. 1.830:

Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de dois anos, salvo prova, neste caso, de que essa convivência se tornara impossível sem culpa do sobrevivente.

Fica estabelecido o prazo de dois anos da separação de fato dentro do qual ao cônjuge sobrevivente é reconhecido direito sucessório. Decorrido esse prazo, “a lei presume que a relação, por rompida, não autoriza mais a participação sucessória do sobrevivente no acervo pertencente ao de cujus”<sup>51</sup>.

Contudo, essa norma específica não pode ser estendida. Em sentido contrário, para alcançar o conceito de separação de fato para o fim de constituição de união estável, nas relações de família, considerando-se tal o dia em que efetivamente o companheiro casado se separou de seu cônjuge, produzindo-se

---

<sup>51</sup>HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Comentários ao Código Civil: parte especial do direito das sucessões*. Antônio Junqueira Azevedo (coord.). São Paulo: Saraiva, 2002, v. 20, p. 221.

todos seus efeitos, inclusive a comunhão dos bens adquiridos por qualquer dos companheiros a partir dessa data<sup>52</sup>.

Para ter um comparativo, no direito sucessório do cônjuge se diz respeito aos bens comuns adquiridos até a data da separação de fato, e sua pretensão fica a cargo do outro cônjuge. Observe-se que no caso de óbito, o prazo será indeterminado, se o cônjuge sobrevivente por ventura não possuir culpa da impossibilidade da convivência.

Uma característica marcante e definitiva em um relacionamento fático e que a qualifica como entidade familiar é justamente a essencialidade da natureza familiar dessa união.

Essa demarcação conceitual contribui para a inteligência da parte final da cabeça do art. 1.723 do Código Civil, que estabelece ser a união estável constituída “com o objetivo de constituição de família”.

Quando uma união tem esse objetivo, torna-se estável e a Constituição, para os fins da norma, deve ser entendida como início e desenvolvimento da entidade familiar, a formulação legal não consagra a necessidade do *animus* ou da intenção, que são expressões da vontade consciente, ou seja, se o casal passa a expressar e demonstrar a todos o caráter familiar de sua união, estabilizando a mesma frente a seu meio social.

A constituição de família é o objetivo da entidade familiar, para diferenciá-la de outros relacionamentos afetivos, como a amizade, a camaradagem entre colegas de trabalho, as relações religiosas.

É apurado objetivamente e não a partir da intenção das pessoas que as integram, portanto não se confunde com os requisitos ou elementos de existência da entidade familiar.

---

<sup>52</sup>Em sentido contrário, BAPTISTA, Sílvio Neves. União estável de pessoa casada. *Questões controvertidas no direito de família e das sucessões*. Mário Luiz Delgado e Jones Figueredo Alves (Coord.). São Paulo: Método, 2005, p. 311: “Quando após o decurso do prazo de dois anos de separação de fato a pessoa casada contrai união estável, iniciam-se, entre outros, os efeitos patrimoniais dessa nova relação sob o regime da comunhão parcial de bens”.

Nesse sentido, o objetivo de constituição de família não apresenta características subjetivas, devendo ser aferido de modo objetivo, a partir dos elementos de configuração real e fática da relação afetiva, as expressões “com objetivo de constituição de família” têm o mesmo significado de natureza familiar.

A configuração da natureza familiar da união estável não depende de qualquer ato de vontade, ou seja, da vontade de constituir família, ainda que os companheiros ou conviventes declarem expressamente, em algum ato jurídico, que não desejam constituir família, pois a natureza desta será apurada objetivamente pelo juiz, ante as circunstâncias fáticas.

Se de ato de vontade se cuidasse, não haveria necessidade de ser apurada a publicidade, a duração, a continuidade, que são situações fáticas objetivas para a materialização dessas demarcações.

A união do homem e da mulher pode não ter natureza familiar, nas hipóteses comuns de amizade duradoura, contínua e pública ou de namoro longo, com tais requisitos.

O problema é que essas situações, exclusivamente fáticas que o direito não as reconhece como fatos jurídicos, podem migrar para a união estável, ultrapassando a linha tênue que há entre namoro e união estável, sem consciência ou vontade do casal.

### **3.2 DIFERENÇA ENTRE NAMORO E UNIÃO ESTÁVEL**

Os elementos de configuração real são medidos objetivamente, e permitem distinguir a relação de namoro ou união estável, a característica de entidade familiar é da união estável, sem necessidade de se buscar arrimo na intenção ou na vontade.

Essa distinção não é fácil e gera a problemática da linha, às vezes, dúbio dos namoros atuais, porque alguns namoros evoluem para o casamento, na qual sua configuração é indiscutível, ou para a união estável, que cuja constituição, depende da configuração fática da natureza familiar.

Com o dia a dia, às vezes, as pessoas não percebem que se tornaram companheiras devido à mudança de suas relações pessoais, que evoluíram em nível de serem adotados deveres próprios da entidade familiar, como lealdade, respeito, assistência material e moral, bem como o advento de prole.

Mesmo sem ter o desejo explícito, algumas atitudes dentro do namoro podem ensejar o entendimento de estabilidade no relacionamento, justamente por assemelhar-se a um casamento.

Observe-se que a convivência sob o mesmo teto não é imprescindível para a configuração da união estável, além de que não se exige tempo mínimo de convivência, o que demonstra a flexibilidade de seus requisitos.

Assim, quando os supostos namorados passaram a conviver sob o mesmo teto, com o compartilhamento da moradia, já migraram da relação de namoro para a união estável, porque a estabilidade fica nítida e presumida.

Mas há de ser ponderado o tenso equilíbrio entre o namoro e a união estável, pois essa resulta inteiramente do ambiente de liberdade, que a Constituição protege, inclusive da não incidência de normas jurídicas, permanecendo no mundo dos fatos. Namorar não cria direitos e deveres.

Não se deve repelir o galanteio como assédio sexual, mas deve se advertir: “Tristes tempos estes em que o mundo vai perdendo o sentido do lúdico, a descontração se torna suspeita, a responsabilidade civil mora em cada esquina e o convívio humano é antes uma usina de riscos do que uma fonte de prazer”<sup>53</sup>.

Esse traslado, bastante difícil de ser percebido, da relação exclusivamente fática do namoro para a relação jurídica da união estável, como diz Maria Berenice Dias<sup>54</sup>: “desde a regulamentação da união estável, levianas afirmativas de que simples namoro ou relacionamento fugaz podem gerar obrigações de ordem patrimonial provocaram pânico”.

---

<sup>53</sup>Repensando o Direito de Família. *Repensando o Direito de Família*. Rodrigo da Cunha Pereira (Coord.). Belo Horizonte: Del Rey, 1999, P. 25.

<sup>54</sup>DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 186.

Os casais que desejam prevenir-se de consequências jurídicas, podem recorrer e adotar o denominado “contrato de namoro”, que afirmava a ausência de comprometimento e recíproca e a incomunicabilidade dos bens individuais de ambos.

Esse contrato produziria os efeitos desejados, porém considerando que a relação jurídica de união estável é ato-fato jurídico, cujos efeitos independem da vontade das pessoas envolvidas.

Podia ser recebido, esse contrato, como elemento de prova negativa da união estável, de forma documental, mas que é suscetível de ser contraditada pela comprovação fática da convivência pública, contínua e duradoura, com natureza familiar, ou seja, embora tenha um documento que dizia ser a vontade do casal apenas o namoro, se na prática viviam como se casado fossem, prevaleceria a situação fática.

É de se entender a apreensão que acomete alguns que não desejam ter problemas de ordem patrimonial, com o que supõem ser ainda mero namoro. O contrato que pode prevenir futuros problemas é o contrato de regime patrimonial estabelecendo algum modelo de separação de bens adquiridos durante o relacionamento.

O dispositivo que prevê tal afirmação é o do art. 1.725 do Código Civil de 2002, que diz que “na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens”.

Essa seria a forma com mais eficácia de proteção dos bens no caso de o namoro se converter no futuro em união estável. Poderia ter a função analógica do pacto antenupcial, que pode ser celebrado antes do casamento.

O direito pode desconsiderar o querer contrário aos fatos, como ocorre com o ato-fato jurídico, pois, apesar do contrato, um parceiro, suposto namorado, pode voltar-se contra o outro, alegando que de fato constituíram união estável, não se podendo aplicar o princípio derivado da boa-fé de proibição de *venire contra factum proprium*.

Em virtude do princípio constitucional de proteção da família, a primazia sobre a vontade dos contratantes, e esse contrato de nada adiante se não vir acompanhado de fatos que caracterizam o namoro. Observa-se no julgado abaixo em que um namoro com muitas atitudes não típicas ainda sim não se caracterizam união estável:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL - IMPROCEDÊNCIA - RELAÇÃO DE NAMORO QUE NÃO SE TRANSMUDOU EM UNIÃO ESTÁVEL EM RAZÃO DA DEDICAÇÃO E SOLIDARIEDADE PRESTADA PELA RECORRENTE AO NAMORADO, DURANTE O TRATAMENTO DA DOENÇA QUE ACARRETOU SUA MORTE - AUSÊNCIA DO INTUITO DE CONSTITUIR FAMÍLIA - MODIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS FÁTICOS-PROBATÓRIOS - IMPOSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Na hipótese dos autos, as Instâncias ordinárias, com esteio nos elementos fáticos-probatórios, concluíram, de forma uníssona, que o relacionamento vivido entre a ora recorrente, F. F., e o de cujus, L., não consubstanciou entidade familiar, na modalidade união estável, não ultrapassando, na verdade, do estágio de namoro, que se estreitou, tão-somente, em razão da doença que acometeu L.;

[...] V - Efetivamente, a dedicação e a solidariedade prestadas pela ora recorrente ao namorado L., ponto incontroverso nos autos, por si só, não tem o condão de transmudar a relação de namoro para a de união estável, assim compreendida como unidade familiar. Revela-se imprescindível, para tanto, a presença inequívoca do intuito de constituir uma família, de ambas as partes, desiderato, contudo, que não se infere das condutas e dos comportamentos exteriorizados por L., bem como pela própria recorrente, devidamente delineados pelas Instâncias ordinárias;

VI - Recurso Especial improvido.

(REsp 1257819/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 15/12/2011)

Por mais que os namorados sejam dedicados um ao outro, isso por si mesmo não eleva o namoro a união estável. Conforme visto, a melhor namorada do mundo pode apenas continuar sendo namorada. Em contrapartida, a pior companheira do mundo não necessariamente descaracteriza sua união estável e a configura como namoro.

### **3.3 AÇÕES DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL**

Uma forma de estabelecer o início da relação jurídica de união estável, em virtude da inexigibilidade legal de qualquer ato das partes ou do Poder Público, se dá pelos meios comuns de prova de qualquer fato, assim tendo em vista tratar-se de

relação jurídica proveniente de ato-fato jurídico. Quando houver necessidade de prová-la em virtude de negativa de qualquer dos companheiros, ter-se-á de ajuizar ação declaratória, principal ou incidental, cuja finalidade é exatamente a de declarar a existência ou inexistência de relação jurídica, conforme o artigo 19 do Código de Processo Civil de 2015:

O interesse do autor pode limitar-se à declaração:

I - da existência, da inexistência ou do modo de ser de uma relação jurídica;

II - da autenticidade ou da falsidade de documento.

A declaração da existência da união estável também pode se dar após a morte de um dos companheiros, com a conseqüente declaração da dissolução, de uma forma ou de outra, apenas por decisão judicial pode ser provada a união estável.

A ação é de reconhecimento da união estável, podendo ser promovida durante a existência da união estável, por um ou por ambos os companheiros, com intuito de tornar indiscutível a entidade familiar, em relação aos companheiros e aos filhos, em que para estes há presunção de maternidade e paternidade dos companheiros para fins de registro de nascimento.

Para qualquer fim a que se preste o reconhecimento da união estável, inclusive previdenciários federais, competente é a justiça comum, por se tratar de relação de família, não podendo o respectivo instituto de previdência negar efeitos à decisão da justiça comum.

Na ação de reconhecimento, deve o juiz fixar o termo inicial da união estável que restar comprovado, o que, como acima lembramos, é a *vexata quaestio* para se saber quando os efeitos pessoais e patrimoniais decorrentes dessa entidade familiar começaram a ser produzidos para o casal e terceiros.

A maioria das demandas para reconhecimento da união estável não documentada chegam ao judiciário motivadas pela divisão dos bens adquiridos pelo casal, por divergirem os companheiros da data de início dessa união.

Isso porque todos os bens adquiridos após o marco inicial deverão pertencer a ambos, em partes iguais, em virtude da ausência de documento atestando outro regime de bens.

Exatamente por isso surgem demandas intermináveis reclamando ou negando participação em bens patrimoniais, principalmente porque, não se conhecendo a data exata do início da união estável, as partes deverão buscar as provas mais remotas para tentar provar que o relacionamento nasceu na data que melhor atenda a seus interesses.

Assim, uma das hipóteses de negação da própria existência de união estável para que não haja divisão igualitária dos bens e para isso será uma prova inequívoca de que o companheiro que pretende obter a reconhecimento da relação tenha faltado com o requisito da lealdade e respeito.

Impõe-se observar ainda que lealdade não se caracteriza apenas com a prova da infidelidade, pois muitas outras situações podem caracterizar a ausência de lealdade e de respeito, além de frustrar a expectativa de existência de um vínculo legal forte, que geraria direitos durante e depois do rompimento da relação, sendo mais corriqueiro casos de repartição dos bens adquiridos pelos companheiros.

### **3.4 OUTRAS FORMAS DE INÍCIO DA UNIÃO ESTÁVEL**

Como o casal não quis formalizar por meio do casamento civil, eles podem fazer uma declaração por meio de uma escritura pública no cartório, datando o marco inicial da união estável, não precisando passar pela burocracia que envolve o casamento. Dessa forma, tudo fica mais simplificado quando em comum acordo é lavrado uma escritura, pois, caso haja uma dissolução da união, já estão determinados o início e o fim da união estável.

O problema é quando não foi determinado o início da união estável, que deve ser comprovado por provas escritas, cartas, bilhetes, declarações, fotografias, depoimentos de testemunhas e tudo mais que puder ser útil para formar a convicção do juízo da data exata do início da união estável.

No entanto, esse marco inicial da relação deve estar bem comprovado, servindo para que os companheiros possam partilhar os bens adquiridos com esforços comuns quando existia a convivência familiar.

Deste modo, não há tempo determinado para que se possa caracterizar uma união estável, pois começa a contar o início da união estável quando ambos os

companheiros iniciam os ânimos de formarem família, mesmo sendo namorados ou noivos e passam a dividir despesas e adquirir juntos bens da família.

O Código Civil de 2002 não determina uma quantidade de tempo mínima, basta a convivência no âmbito público, contínua, sem interrupções constantes, e duradoura, que naturalmente se perpetue no tempo, e estabelecida com o objetivo de constituição de família, com ou sem filhos.

Em outras palavras, se inicia a união estável quando as duas pessoas queiram estar juntas, estejam juntas e queiram permanecer juntas como se fosse uma família, e façam isso de forma pública. Se Maria e José resolvem morar juntos e passam a agir como se fossem uma unidade familiar, aos olhos da lei eles estão em união estável.

Obviamente que não dá para dizer que há união estável em uma semana ou um mês porque em um período de tempo tão curto não dá para dizer que há, ou não, estabilidade, mas não é preciso que os dois fiquem juntos por vários anos para que finalmente a lei reconheça a estabilidade da união.

O critério é subjetivo e não objetivo: basta o magistrado julgar que já há estabilidade suficiente para que a sociedade os veja como uma unidade familiar e não duas pessoas que por acaso estão juntas. A união estável inicia quando é notória, ou seja, que todos tomam conhecimento como se casados fossem.

Outra forma de resolver a problemática do início da união estável é com seu reconhecimento no testamento, ou seja, até depois da morte de um companheiro, esse pode em seu testamento afirmar o início da união estável com o companheiro sobrevivente, usando esse instrumento para, de forma oficial e perante seu meio social, manifestar, frente seus próximos e para a sociedade, com documento válido para as diversas situações a qual o companheiro munido dessa prova de início da estabilidade que vivia unido ao falecido.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo principal analisar o instituto familiar da união estável por meio de uma análise desde seu histórico como pontos marcantes de sua evolução ainda em curso, a percepção da sociedade e das autoridades legislativas e judiciárias no trato de tema tão importante para as pessoas e que sempre foi atual, mudando apenas a forma de ver e de tratar de parte de todos no Brasil e nas diferentes épocas e percepções de valores sociais passando pela consonância do Estado com sua chancela normativa e quanto na sua omissão sobre o referido tema.

Para atender a este propósito, foram obtidas informações com base em pesquisas que permitem traçar um panorama geral sobre a união estável, aspecto ilustrado neste trabalho por meio da análise feita sobre a Constituição Federal de 1988 no tocante ao artigo 226, parágrafo 3º, que, por ser a lei suprema, estabeleceu definitivamente o caráter familiar e a denominação dessa formação familiar de união estável.

A Carta Magna marcou o principal passo da estruturação dessa unidade familiar, concedendo a ela proteção estatal. Verificou-se também a criação de leis específicas que vieram a completar e viabilizar a maturidade e autonomia da união estável.

Na sequência cronológica vieram a Lei 8.971 de 1994, a Lei 9.278 de 1996, o código civil de 2002 e diversos temas especificados em súmulas e jurisprudências, até a atual votação no Supremo Tribunal Federal, com base em diálogos extraídos dessas fontes anteriormente citadas mais a postura da sociedade atual sobre família.

O processo de pesquisa trouxe alguns desafios, como o levantamento de material, construção do acervo bibliográfico, de fontes com referencial teórico, de livros sobre o tema e também da pesquisa dos casos concretos mostrados por meio de julgados e até da página oficial do Supremo Tribunal Federal, revelando as várias formas de evolução da união estável.

Como em diversas frentes, ela se faz presente e seu acompanhamento pede especial atenção por ser de interesse social relevante, e bem marcante nas células

de uniões que desejam ter sua estabilidade reconhecida e não ficar às margens da legislação, já que o assunto é atual e com a bibliografia ainda em desenvolvimento pela comunidade acadêmica.

Por estar sempre sendo atualizada devido à sua característica fática e não formal, que embora não deseje a mesma chancela do Estado, dado o casamento, mas ao menos mesmo status legal. Por isso, um dos propósitos deste trabalho consistiu em contribuir para a melhor compreensão acerca desse conceito.

Nesse sentido, vale lembrar Áurea Pimentel Pereira<sup>55</sup>:

[...] que diz que para ser reconhecida como estável a união, deve ser ela pública, contínua e duradoura, afastando, portanto, a possibilidade de sua configuração, quando se estiver diante de um relacionamento revestido de clandestinidade, marcado durante sua vigência por seguidas separações e reconciliações, de efêmera duração, contraído de forma descompromissada para simples comunhão de leitos, sem o objetivo de constituição de uma família.

Sendo uma boa definição, entre outras citadas nesse trabalho, porém essa entidade familiar mostra ter sua tendência de acompanhar as mudanças das organizações familiares que a sociedade vem adotando em seus relacionamentos na qual requisitos sólidos, fixos e imutáveis são substituídos por adaptação ao desejo do casal, mas sempre com premissas básicas de não flexibilização, como o incesto.

Conforme visto ao longo do trabalho, as várias fontes legislativas que regulam a união estável, assim sendo outro desafio importante na construção desta pesquisa, remetem ao constante acompanhamento das publicações que estavam sendo debatida conforme a votação do Supremo Tribunal Federal, sobre tratamento diferenciado a cônjuge e companheiro em sucessões que está suspensa pelo pedido de vista do ministro Dias Toffoli.

As interpretações dos artigos já existentes em tribunais que decidem de forma diferente, mudando às vezes o que parecia pacificado e nessa ação realizada durante a etapa de juntada e com a intenção de otimizar os resultados e de evitar

---

<sup>55</sup>PEREIRA, Áurea Pimentel. Divórcio e separação judicial no novo Código Civil. 10. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

que os termos informados ao sistema buscassem por publicações abrangentes demais.

A descrição inicial dos requisitos da união estável deu uma noção dos seus componentes objetivos e subjetivos, que juntos e dentro de um contexto, aliados à interpretação da sociedade no que tange a auto afirmação do casal, tão como a forma de entender do magistrado quando a ele são levados essas características para formar sua convicção de reconhecer judicialmente ou não a união levada à lide.

No que tange à natureza jurídica da entidade familiar em estudo, o ato particular de escritura por meio de um instrumento particular ou público, da qual ambos com fé pública, de forma a buscar um reconhecimento mais fácil devido a estar materializada a intenção do casal de externar sua estabilidade unida, mas que sem o elemento fático - que é o que mais caracteriza e resumiria a união estável-, pois justamente ela vem em sua essência se auto afirmar pela atitude dos companheiros.

É justamente essa atitude que seria a “certidão de casamento” dos companheiros, bem como eles agirem como se casados fossem, um casamento na prática, porém sem certidão. O ato-fato se destaca e marca essa formação familiar que se forma e se oficializa ao mesmo tempo, se justifica em si mesmo na forma que é conduzido o relacionamento.

Ao contrário do casamento, que só existe mediante oficialização primeiro e pela documentação, mesmo que a realidade não seja tão demonstrativa, a união estável também se diferencia por ser flexível e não ser formal. As possibilidades de se constituir família são mais vastas na formação de união estável e seus impeditivos são pontuais.

Entende-se que os objetivos inicialmente propostos foram alcançados, já que o ordenamento jurídico sobre o tema foi abordado e foram relatados os aspectos formais e práticos da união estável, citandos os artigos referentes, as doutrinas pertinentes e seus julgados, tudo com o intuito importante de perceber que se trata de algo eminentemente prático, sendo realizado a cada momento que se age da forma que se quer que seja reconhecido.

De forma geral, por meio das informações que o próprio meio social do casal para assim os reconhecerem, só de observá-los em sua rotina em comum, sendo esse o diferencial dessa constituição familiar.

No âmbito das organizações privadas, esse reconhecimento precise ser documentado para questão previdenciária e de plano de saúde e até clubes sociais na qual o fato por si só não viabilizará de imediato e o reconhecimento documental se fará necessário.

Nesta pesquisa, pode-se citar a dificuldade de juntar todos os julgados e súmulas, sobre esse tema vasto, em que se percebe que sua simplicidade, vai de encontro a um sistema burocrático e ainda tem um residual cultural do casamento, como forma absoluta de formação familiar e a suposta tranquilidade por preencher vários requisitos e ter a chancela do Estado, além de ter o costume dessa entidade familiar já consagrada no ordenamento brasileiro.

A união estável vem se consolidando, conforme mostrado, desde a Constituição Federal de 1988 e a tendência é ir se moldando às realidades sociais e se consagrando ao longo dos próximos anos, sendo ao meu ver “o casamento dos tempos modernos”.

Mais claro para sua própria característica de adaptação à sociedade que se encontra e como essa está sempre mudando, a união estável não vai chegar em uma forma final, a prática e a flexibilizações decorrentes de sua filosofia não permitiram parar no tempo.

É claro que sua problemática derivada de sua praticidade e na forma de atos e fatos, a questão do seu início ou se tem dificuldade de determiná-la, isso geralmente é levantado numa situação de separação para se tratar da divisão dos bens do casal, mas com boa observação e demonstrações básicas do casal é possível se determinar seu início.

Para os próximos estudos, sugere-se a contínua exploração dos fatores que modificam a união estável, tendo em vista seu constante acompanhamento no contexto sociocultural, além da comparação detalhada entre os diferentes pontos de vistas das normas já existentes e do uso de um maior volume de legislações durante a fase de análise das informações coletadas sobre o casal.

Observar o fim do julgamento do Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade do tratamento diferenciado da companheira e esposa no direito sucessório e outros temas e característica dessa entidade familiar abordada nesse trabalho.

## REFERÊNCIAS

CARBONERA, Silvana Maria. O papel jurídico do afeto nas relações de família. In: PEREIRA, Rodrigo Cunha (coord.). *Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Repensando o direito de família. Belo Horizonte: Del Rey, 1999. p. 485-512

CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. As implicações dos impedimentos matrimoniais na união estável. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, VIII, n. 21, maio 2005. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=666](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=666)>. Acesso em nov 2016.

CUNHA, Matheus Antonio da. Conceito e requisitos da União Estável. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 84, jan 2011. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9024](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9024)>. Acesso em out 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

Escritório Carvalho & Correia Advogados Associados. Requisitos caracterizadores da união estável. In: **JusBrasil**, em: <<https://carvalhoecorreiaadv.jusbrasil.com.br/artigos/215901824/requisitos-caracterizadores-da-uniao-estavel>>. Acesso em out 2016.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**: Direito de Família. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6. p. 559.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Comentários ao Código Civil: parte especial do direito das sucessões*. Antônio Junqueira Azevedo (coord.). São Paulo: Saraiva, 2002, v. 20, p. 221.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito Civil: Famílias*, 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 179.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Tratado de direito privado*. 4ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, v. 2, p. 183 e seguintes

OLIVEIRA, Euclides de. Alimentos: transmissão da obrigação aos herdeiros. In: CAHALI, Francisco José; PEREIRA, Rodrigo Cunha (coord.). Alimentos no Código Civil. São Paulo: SARAIVA, 2005.

PEREIRA, Áurea Pimentel. Divórcio e separação judicial no novo Código Civil. 10. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

PEREIRA, Rodrigo Cunha (coord.). *Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Repensando o direito de família. Belo Horizonte: Del Rey, 1999. p. 485-512

PONTES DE MIRANDA, F. C. *Tratados das ações*. São Paulo: Ed. RT, 1970. t.I. \_\_\_\_\_. *Tratado de direito privado*. 4ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, v. 2, p. 183 e seguintes

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Suspensão julgamento sobre tratamento diferenciado a cônjuge e companheiro em sucessões. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=324282>>. Acesso em 18 nov 2016.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: Direito de Família. v. 6. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2006. Lei 9.278/ 1996.

WELTER, Belmiro Pedro. Alimentos no Código Civil. Porto Alegre, Síntese, 2003; 2. Ed. São Paulo: Thomson/IOB, 2004.

