



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO  
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

ÍTALO OLIVEIRA ROLIM

UNIÃO ESTÁVEL

SOUSA - PB  
2004

ÍTALO OLIVEIRA ROLIM

UNIÃO ESTÁVEL

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Esp. Petrócia Marques Sarmiento Moreira.

SOUSA - PB  
2004

ITALO OLIVEIRA ROLIM

UNIÃO ESTÁVEL

BANCA EXAMINADORA

---

Pro.<sup>a</sup> Petrúcia Marques S. Moreira (Orientadora)

---

Prof.<sup>a</sup> Maria dos Remédios de Lima Barbosa

---

Prof.<sup>a</sup> Alba Tânia Abrantes Cassimiro

Sousa – PB  
dezembro/2004

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
CAPÍTULO 1- ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	10
CAPÍTULO 2- CONCUBINATO E UNIÃO ESTÁVEL.....	15
2.1. Definição e Espécies.....	15
2.2. Elementos da União Estável.....	20
2.3. Formas de Dissolução da União Estável.....	21
2.4. Da Prova da União Estável.....	24
CAPÍTULO 3- A UNIÃO ESTÁVEL NO NOVO CODIGO CIVIL BRASILEIRO .....	26
CAPÍTULO 4- EFEITOS JURÍDICOS.....	29
CONCLUSÃO.....	37
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	39

## RESUMO

A pesquisa científica tem como finalidade, discorrer sobre o instituto da união estável no Brasil, fazendo um apanhado geral, mostrando sua evolução no cenário normativo, como se deu sua legalização, os requisitos para a sua existência, e principalmente os efeitos que geram tal união. Foi após a Constituição de 1988 que a união estável ganhou status de entidade familiar, onde o Estado garantia sua proteção na esfera jurídica e a conversão em casamento. O legislador não poderia ficar inerte aos inúmeros casos de uniões fora do casamento, com a criação de leis que regulamentaram a união de fato, surgiram diversos efeitos, obrigações, direitos e deveres entre os companheiros. As atenções dadas pela doutrina e jurisprudência nacional para tentar solucionar as obscuridades e lacunas deixadas pelas leis que regulamentam a união estável são indispensáveis para um perfeito esclarecimento do assunto. Ao final se procura aumentar o debate sobre instituto da união estável e sobre as leis que foram criadas para a regulamentar da união de fato, com o escopo de preencher as lacunas existentes na lei, bem como alargar os conhecimentos dos operadores do direito para que estes possam solucionar possíveis celeumas jurídicas que envolvem a união de pessoas fora do casamento.

**Palavras-chaves:** união estável, família, requisitos, efeitos, casamento.

Aos meus amigos (as) e minha família,  
pela confiança sempre depositada.

## AGRADECIMENTOS

Aos companheiros de sala pelo apoio na vida acadêmica.

À nobre orientadora deste projeto, pelo esforço e empenho.

E principalmente a Deus por ter me concedido a vida e a oportunidade de participar como aluno desta universidade-

**"O dinheiro é o centro de todo o mal"**  
**(Bertolt Brecht)**

## INTRODUÇÃO

A pesquisa científica que se inicia, traz como tema de estudo o instituto da união estável, tema por demais importante no ordenamento jurídico brasileiro, devido ao grande número de uniões de fato existentes na população nacional, e a existência de algumas lacunas que a lei não tratou, provocando dessa forma uma inquietação jurídica.

O conhecimento foi feito através de leitura em diversas doutrinas civilistas de grande respaldo nacional, tomando como base a opinião de alguns autores, e tem como fundamentação legal a Constituição Federal, o Código Civil vigente, e as Leis n.º 8.971/94 e 9.278/96, o trabalho consistirá em estudos e reflexões, com o objetivo de suprir algumas lacunas sobre o tema e ampliar os conhecimentos no assunto.

No primeiro capítulo analisaremos a união de fato aos olhos das primeiras leis, onde surgiu a primeira norma que tentou legalizar essa espécie de união. Será feito um estudo relacionado aos antecedentes históricos de forma mais sucinta no cenário internacional e mais aprofundado no âmbito nacional, desde o descaso dado pelo legislador pátrio ao assunto até a formulação da primeira lei pátria que no início tratou do assunto de maneira tímida, até a criação de leis específicas para reger esta união.

Será abordado no segundo capítulo, os conceitos de união estável, os direitos e deveres que surgem com o advento de tal relação, sua natureza jurídica

e como acontece a conversão em casamento, sempre tendo como base as leis e as opiniões doutrinárias mais respeitáveis.

No terceiro capítulo o trabalho tratou de estudar as modificações que ocorreram no instituto da união estável com as disposições feitas pelo Novo Código Civil brasileiros, quais lacunas o novo diploma preencheu e quais os pontos em que o legislador foi omissos.

No capítulo quarto serão tratados os principais efeitos gerados com a união estável, desde a sua formação até sua dissolução, este sem dúvida é o ápice do trabalho, pois é nessa área que estão todos as celeumas jurídicas e é onde a lei deixa de regular alguns fatos inerentes ao assunto em tela, surgem dessa forma as diversas opiniões doutrinárias com o intuito de solucionar as lacunas jurídicas.

Ainda no último capítulo faz-se um breve comentário sobre quando a união estável não poderá ser convertida em casamento, devido à falta de requisitos essenciais para a sua formação e a presença de impedimentos legais que são obstáculos para a devida conversão.

## CAPÍTULO 1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

↳ A união de pessoas fora do casamento foi relatada primeiramente no antigo império romano. Existiam no Direito Romano quatro formas de uniões para constituir família, quais são: as *justae nuptiae*, que era o casamento dos cidadãos romanos; o casamento *jus gentium*, era a união entre peregrinos e romanos; o *contubernium*, era a união entre escravos, que não produzia nenhum efeito jurídico; e o *concubinatus*, era a união livre entre homem e mulher, que viviam como se casados fossem.

↳ O *concubinatus* romano não era proibido, tampouco atentatório à moral, e permaneceu assim por muito tempo após a era do Imperador Augusto. Mas com a promulgação do edito do Imperador Constantino em 326 d.C., o *concubinatus* passou a ser considerado imoral e ilegal. As sanções criadas pelo edito do Imperador Constantino eram no sentido de cancelar os efeitos jurídicos que poderiam surgir entre os concubinos.

↳ Na era do Imperador Justiniano, o *concubinatus* ganhou prestígio e passou a ter algumas regulamentações, como por exemplo, necessitava preencher requisitos idênticos aos do casamento para poder existir.

↳ O direito francês antigo, regido pelo Código Civil Napoleônico e influenciado pelo direito canônico, combatia severamente o concubinato, desconhecendo os seus efeitos jurídicos.

↳ Os doutrinadores canônicos não reconheciam a união livre, apenas se reportando à convivência marital entre homem e mulher por meio do casamento

religioso. A Igreja era radicalmente contra o concubinato, ameaçava excomunhão aos concubinos que insistisse em continuar juntos sem a celebração do casamento.

✓ A França foi pioneira na formulação de lei que protegia a união de fato, criando em 1912 uma norma dispondo que o concubinato notório gerava o reconhecimento da paternidade ilegítima.<sup>\*</sup> Ainda no plano internacional, a terminologia usada para se referir à união estável é bastante variada: Portugal – união de fato; França – união livre; Itália ← – família de fato; Escócia – casamento irregular; Cuba – matrimônio não formalizado.<sup>\*</sup>

✓ No Brasil, as primeiras legislações civis codificadas desconheciam por completo a união fora do casamento, tanto que só se referia a este tipo de união com o intuito de limitar os direitos da concubina.

✓ A forte influência da Igreja, que só reconhecia a união através do casamento, e o pensamento burguês dominante e conservador em meados do século XIX, barravam a formulação de normas que legitimassem o concubinato no Brasil.

✓ Esses pensamentos conservadores da Igreja e da burguesia perduraram por muito tempo, mesmo com o crescente número de uniões fora do matrimônio.

✓ O Código Civil de 1916, trazia alguns dispositivos que tratavam da relação concubinária, criando restrições a esse modo de convivência, com relação à pessoa da concubina e dos filhos havidos durante o concubinato.

✓ Vejamos alguns dispositivos presentes no Código Civil de 1916 que tratavam do concubinato:

Art.1.177. A doação do cônjuge adúltero ao seu cúmplice pode ser anulada pelo outro cônjuge, ou por seus herdeiros necessários, até 2(dois) anos depois de dissolvida a sociedade conjugal.

Art. 1.719. Não podem também ser nomeados herdeiros, nem legatários:  
III – a concubina do testador casado.

✓ A relação concubinária não tinha amparo legal e os concubinos não eram considerados parentes, tão pouco cônjuges, dessa forma não podiam exigir um do outro por exemplo alimentos, ou ser considerado herdeiro ou legatário do companheiro falecido.

✓ Algumas leis posteriores ao Código Civil de 1916, foram editadas para amparar as inúmeras situações fáticas de evidente injustiça, que vinham sofrendo os concubinos. As restrições existentes no diploma legal de 1916 passaram a ser aplicadas somente aos casos de concubinato adulterino, em que o homem vivia com sua esposa legal, mantinha concomitantemente uma concubina.

✓ Inicialmente em 1942 foi criado o Decreto-Lei n.º 4.737/42, modificado posteriormente pela Lei n.º 883/49, que dispôs sobre o reconhecimento dos filhos ilegítimos, permitindo expressamente, o reconhecimento do filho havido fora do casamento após a dissolução da sociedade conjugal. O mencionado decreto disciplinava o reconhecimento do filho adulterino e fixava seus direitos como se legítimo fosse.

Depois veio a ser criado o Decreto-Lei n.º 7.036/94 (Lei do Acidente de Trabalho), dispondo que o homem que fosse vítima em um acidente de trabalho, tendo este uma companheira, poderia esta ser beneficiada pelo seguro, como se esposa legítima fosse, bastava apenas que a companheira fosse declarada como beneficiária na carteira profissional.

Insta esclarecer que o avanço legal feito para a proteção da união de fato, foi sem dúvida o formulado pela Constituição Federal de 1988, no seu artigo 226, § 3º, reza dessa forma este artigo:

Art.226...

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

✓ Com a criação desse preceito constitucional, o conceito de entidade familiar foi alargado, as uniões de fato passaram a ter a mesma proteção que o Estado dava ao casamento, e os companheiros passariam a ter seus direitos garantidos, entretanto, necessitava ser regulamentado por outra Lei.

✓ Primeiramente foi criada a Lei n.º 8.971/94 (Lei que regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão).

✓ Com a vigência da Lei n.º 8.971/94 surge, pela primeira vez, o direito a alimentos e a sucessão entre os companheiros, desde que, a união fosse com pessoas desimpedidas, solteira, viúva, separada judicialmente, divorciada, e a relação tenha perdurado por mais de cinco anos ou exista prole fruto da relação.

✓ A Lei n.º 8.971/94 não tratou, no entanto, dos casos de concubinatos que envolvam separação de fato de pessoa casada, ficando essa matéria para discussão doutrinária e jurisprudencial.

✦ Para preencher essa lacuna apresentada pela Lei n.º 8.971, opina o sábio doutrinador Felipe (2001 p.115):

Em assim sendo, na vigência da Lei n.º 8.971/94, ou os casos que envolvam cônjuge separado de fato serão, por analogia, compreendidos na regra prevista no *caput* do art. 1º, o que, diga-se, e perfeitamente justo, mas arranha frontal e literalmente a lei.

Certamente o uso da analogia para preencher a lacuna presente na lei é a forma mais coerente, visto que nosso ordenamento jurídico permite o uso da analogia quando a lei é lacunosa ou obscura. \*

Outra Lei que surgiu para regulamentar o artigo 226, § 3º da Constituição Federal de 1988, foi a Lei n.º 9.278/96, essa Lei regulou os direitos e deveres dos companheiros, a partilha de bens, a conversão da união estável em casamento, a obrigação de prestar alimentos ao companheiro e qualificou como sendo competente, o juízo da Vara de Família para julgar as ações relativas a união estável.

Embora tenha a Lei regulado o juízo competente para julgar as ações relativas a união estável, a Vara de Família, a Lei não dispôs sobre a competência territorial. Conseqüentemente deve ser aplicada a regra geral do artigo 94 do Código de Processo Civil, que fixa o domicílio do réu como competente para julgar as ações referentes à união estável.

O Novo Código Civil, diferente do Código Civil de 1916, agora traz em seu arcabouço uma parte especialmente para a união estável O Título III, Da União Estável.

## CAPÍTULO 2 CONCUBINATO E UNIÃO ESTÁVEL

A expressão concubinato foi por diversas vezes utilizada por grande parte dos doutrinadores, com o intuito de definir as relações fora do casamento, o termo união estável não era empregado habitualmente.

Com o advento da Constituição Federal 1988, foi introduzida a idéia de união estável, que veio substituir a antiga e tradicional denominação concubinato.

Hoje o concubinato e a união estável são institutos diversos com conceito, espécies, elementos e efeitos distintos, tanto é, que depois da inovação terminológica introduzida pela Constituição de 1988, alguns doutrinadores civilistas tratam agora a expressão concubinato apenas para identificar a relação adúltera.

### 2.1 DEFINIÇÃO E ESPÉCIES

Em sentido amplo, o termo união estável significa a convivência de um homem com uma mulher, sob o mesmo teto ou não, vivendo como se casados fossem, fazendo surgir assim um fato jurídico, que gera efeitos jurídicos.

Em sentido estrito, o termo união estável exige a presença de alguns requisitos, que uma vez observados, passam a distinguir a união estável dos demais institutos que compõe o sistema jurídico brasileiro.

A definição de união estável hoje, é unânime entre os doutrinadores, pois a Lei n.º 9.278/96, apesar de não caber a lei conceituar, o fez no seu artigo 1º da seguinte forma:

Art. 1.º É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem com uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Para o sábio doutrinador Rodrigues (2002, p.287), o conceito de união estável requer a presença de outros requisitos, como a presença da satisfação sexual, diz o doutrinador que:

[...] pode-se caracterizar a união estável como a união do homem com a mulher, fora do matrimônio, de caráter estável, mais ou menos prolongada, para o fim da satisfação sexual, assistência mútua e dos filhos comuns e que implica uma presumida fidelidade da mulher ao homem.

Apesar de ser muitas vezes tido como expressões semelhantes, o termo união livre denota uma união mais nobre, legal, já o termo concubinato define uma relação menos nobre, ilegal.

O emérito professor Pizzolante( apud Bittencourt, 1985) ensina:

União livre e concubinato são idéias semelhantes, abrangendo uma e outra relação entre homem e mulher, fora do matrimônio. Essa relação em frase de Savatier, se designa, em estilo nobre, por união livre e, em estilo menos nobre, por concubinato.

Para o abalizado doutrinador Viana (1999, p.29), sua definição de união estável toma por base, apenas os requisitos definidos na Lei n.º9.278/96, dizendo assim:

É a convivência entre homem e mulher, alicerçada na vontade dos conviventes, de caráter notório e estável, visando a constituição de família.

Diz: Com grande sabedoria Gama (2000, p. 95) define seu conceito de união estável.

A união extramatrimonial monogâmica entre o homem e a mulher desimpedidos, com vínculo formador e mantenedor da família, estabelecendo uma comunhão de vida e d'almas, nos moldes do casamento, de forma duradoura, contínua, notória e estável.

É importante analisar no caso concreto os elementos que estão presentes na relação, e através destes pode-se alcançar uma perfeita conceituação da união de fato.

Nesse mesmo sentido, e com a costumeira probidade, afirma Venosa (2003, p.49): "Assim como para o casamento, o conceito de união livre ou concubinato também é variável. Importa analisar seus elementos constitutivos."

Merecedora de aplausos a afirmação do emérito doutrinador Venosa, pois é através da análise dos elementos constitutivos que podemos identificar precisamente

os tipos de união extramatrimonial que estão inseridos no conceito de família informal e identifica as uniões que não podem ser consideradas como entes familiares.

A doutrina civilista classifica o concubinato em duas espécies, que são o concubinato puro e o concubinato impuro.

Deve-se considerar o concubinato puro a convivência duradoura do homem e mulher, como uma família de fato, aquele resultante da união de pessoas livres, desimpedidas, ou seja, não comprometidas por deveres matrimoniais.

No concubinato puro ou união estável, surge entre os companheiros deveres inerentes à relação. São estes os deveres: o respeito e consideração mútuos, assistência moral e material recíproca, a guarda sustento e educação dos filhos comuns.

O respeito e a consideração mútua é a lealdade, a fidelidade recíproca entre os companheiros, não deve existir traições, pois a presença da infidelidade caracteriza o concubinato impuro ou adúltero.

Assistência moral e material recíproca, consiste nos cuidados prestados entre o homem e a mulher, referente à parte psicológica e física dos companheiros, é o auxílio nas horas difíceis, consiste também na obrigação de prestar alimentos, vestuário, saúde e lazer.

A guarda, o sustento e educação dos filhos em comum é dever de ambos os companheiros, tendo estes, a missão de criar os filhos da melhor forma possível, dando educação, assistência médica e lazer.

O concubinato será impuro ou adúltero, quando os companheiros, ou apenas um deles, for comprometido ou impedido legalmente de casar.

O concubinato impuro não está amparado legalmente por nosso ordenamento jurídico, logo não gera nenhum efeito entre os concubinos.

Seguindo essa linha de raciocínio, o legislador da Constituição Federal de 1988, mudou a terminologia concubinato puro por união estável, e deixou o termo concubinato para significar a idéia de união ilegal, de pessoas impedidas de constituir uma família.

Faz – se necessário também a distinção das expressões companheira e concubina, esta sendo mais utilizada no concubinato impuro, e companheira sendo mais usada na união estável ou concubinato puro. A Suprema Corte Brasileira, julgando o Recurso Extraordinário n. 49.195, fez a distinção, da seguinte maneira:

"Concubina é a amante, é a mulher do lar clandestino, oculto, velados aos olhos da sociedade, como prática de bigamia e que o homem frequenta simultaneamente ao lar legítimo e constituído segundo as leis. Companheira é a mulher que se une ao homem já separado da esposa e que apresenta à sociedade como se legitimamente casados fossem" (*in RT 409/352*).

O concubinato passa a ser claramente delineado como relação existente entre indivíduos possuidores de impedimentos matrimoniais, não podendo buscar na união estável estabelecida pela Constituição de 1988, refúgio para a legitimação da relação.

Assim sendo, a união estável não é mais mero concubinato, mas sim uma sociedade de fato, sociedade essa que se equipara à família formando uma entidade

familiar, logo é inegável que a natureza jurídica da união estável é um fato social, um fato jurídico, que gera acontecimentos jurídicos de natureza familiar.

## 2.2 ELEMENTOS DA UNIÃO ESTÁVEL

Para que se configure a união estável mister se faz a presença de elementos essenciais, pois estes elementos são exigidos por lei, e a sua ausência pode acarretar na ilegalidade da relação e na impossibilidade da aplicação dos direitos que os companheiros possuem.

Os elementos principais para que se constitua a união estável são: a diversidade de sexo; a estabilidade; a publicidade; a fidelidade entre os companheiros; objetivo de constituição de família.

- a) a diversidade de sexo: não ampara a lei a união de pessoas do mesmo sexo, mesmo que essa relação seja duradoura, exige a lei que a união estável seja estabelecida entre um homem e uma mulher desimpedidos, livres.
- b) estabilidade: não é qualquer relacionamento passageiro, transitório, que constitui a união protegida por lei, a união de fato deve ser duradoura, os companheiros devem conviver por um lapso de tempo relativamente longo, no entanto tal questão não é absoluta, pois a Constituição Federal não estabeleceu um tempo determinado. O requisito temporal isoladamente não serve no entanto como critério para aferir a estabilidade da relação, é indispensável à coexistência dos demais requisitos para a configuração da união de fato.

- c) publicidade: a união deve ser pública, notória, porém pode ser discreta. A união de fato que gozará da proteção da lei é aquela na qual os companheiros se apresentam perante a sociedade como marido e mulher, como se casados fossem. Logo a lei não protege a união clandestina, formada por encontros furtivos ou secretos.
- d) fidelidade entre os companheiros: a monogamia é característica própria de todas as uniões entre homem e mulher que querem construir uma família, a relação entre os companheiros deve ser pautada por lealdade, respeito, esses gestos mostram a intenção de vida em comum. Quando um dos companheiros ou ambos se relaciona com outras pessoas, fica evidente que não existe um vínculo conjugal.
- e) Objetivo de constituição de família: é o corolário de todos os elementos constitutivos antecedentes. Sem o objetivo de construir família, a união de fato poderá ser mero relacionamento afetivo entre amantes, uma relação passageira. Nesse mesmo diapasão Gama (2000, p.104).

Está ínsita na idéia de constituição de família o desejo dos companheiros compartilharem a mesma vida, dividindo as tristezas e alegrias, os fracassos e os sucessos, a pobreza e a riqueza, enfim, formarem um novo organismo distinto de suas individualidades.

### 2.3 FORMAS DE DISSOLUÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL

O sentido jurídico da palavra dissolução significa o rompimento, a quebra, a extinção de contrato, sociedade ou entidade.

Apesar da Constituição ter assemelhado o instituto da união estável com o instituto do casamento, aquele não se dissolve nos mesmos moldes do casamento.

No âmbito do casamento, a dissolução da sociedade conjugal está regulada no artigo 1.571 do Novo Código Civil.

Com relação à união estável, prever o artigo 7º, da Lei n.º 9.278/96 a hipótese de rescisão da união estável mediante, iniciativa de um dos companheiros, ou por ambos concomitantemente.

Rescisão é o ato jurídico que consiste em declarar nulo, desfeito ou desconstituído o negócio jurídico eivado de vícios, ou defeitos, tornando o negócio nulo ou anulável.

O parágrafo único da mesma Lei, ainda dispõe sobre a dissolução da união estável, por morte de um dos companheiros.

Em ambos os casos, tanto a rescisão, como na morte de um dos companheiros, terá competência para julgar as ações que vierem a surgir, o juízo da Vara de Família.

Como a união estável dispensa formalidades para se constituir, ou seja, não necessita de contrato escrito como no casamento, conseqüentemente para a sua dissolução são dispensadas as formalidades.

No entanto afirma o ilustre doutrinador Soares (2000, p.187), a maneira de dissolução da união estável quando constituída por instrumento público ou particular:

Em resumo, uma vez constituída a união estável, por instrumento particular, ou público, poderá ocorrer o pedido judicial – ação dissolutória da mesma – , para efeito de desconstituição do contrato, apuração de culpa de um ou de ambos os conviventes, partilhas de bens, posse e guarda dos filhos, prestação de alimentos, ou outras providências possíveis, conforme o caso.

A afirmação do sábio doutrinador acima citado, reflete o entendimento da maior parte da doutrina civil, em comparar a união estável com o casamento, visto que a dissolução se dará nos mesmos moldes do matrimônio.

Em sentido oposto ao pensamento de Orlando Soares, Rodrigues (2002, p.300) não concorda com o pedido de ação para a dissolução da união estável: “Não há ação para se obter a extinção do concubinato. Da mesma forma que o concubinato dispensa formalidades legais para se constituir, ele as dispensa, também , para se desconstituir”.

Não havendo contrato escrito entre os companheiros, haverá a possibilidade de propor uma ação que declara a existência da união de fato. Esta ação devera ser proposta no juízo de família acompanhada de provas.

Com a costumeira probidade afirma Dower (2002, p.152):

Em se tratando de união estável, deve-se propor ação de reconhecimento do concubinato com o de discutir a existência do vínculo entre os concubinos, no que tange a sua continuidade, notoriedade, coabitação, fidelidade, nascimento de filhos etc., ocasião em que se declara a existência da sociedade de fato entre as partes, decretando a sua dissolução e determinando a partilha dos bens comuns.

## 2.4 DA PROVA DA UNIÃO ESTÁVEL

Inicialmente é importante tecer o conceito do que seja “prova”, para um melhor entendimento do assunto que será abordado a seguir.

Prova é o meio empregado para demonstrar a existência do ato ou negócio jurídico. Deve a prova ser admissível, ou seja, não proibida por lei e aplicável ao caso em exame, deve ser pertinente aos fatos em questão e concludente, ou seja, esclarecedora dos fatos controvertidos.

A Lei n.º 8.971/94, que regula os direitos dos companheiros na união estável, exige que a companheira comprove que viveu em união estável, para valer-se dos benefícios da Lei n.º 5.478/68 (lei que regula as ações de alimentos e outras providências).

A situação de convivência em união estável exige prova segura para que se reconheça sua existência e se concedam os direitos assegurados aos companheiros.

A obtenção de provas da existência da união estável, é por demais difícil, pois como se pode provar a união estável sendo ela uma situação de fato. Entretanto, para a demonstração da vida em comum, são admitidos todos os meios lícitos de prova.

Cabe ressaltar, que em se tratando de casamento serve de prova para confirmar a relação, a certidão de registro em cartório, ou na falta justificada deste é admissível qualquer outro tipo de prova.

Como a lei é omissa, não mencionando os tipos de provas que serviriam como confirmação da união estável, o uso da analogia se faz necessário.

Importante frisar que o ônus da prova é do companheiro autor da ação que pede o reconhecimento da união estável.

Pode ser provada a união por uma escritura declaratória, firmada pelos próprios interessados, o que é possível enquanto viverem juntos. Não havendo esse reconhecimento espontâneo, abre-se a oportunidade para o interessado fazer a prova da existência da união estável, quer por meio de justificação judicial, quer através de ação declaratória.

## CAPÍTULO 3 A UNIÃO ESTÁVEL NO NOVO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

O Código Civil de 1916 tinha um ordenamento que era adequado aos moldes éticos e culturais do século XIX, com pensamentos conservadores e individualistas.

A legislação contida no Código de 1916, que até pouco tempo ainda se encontrava em vigor regulava a família do início do século passado, com nítida influência da Igreja. A família era só o vínculo decorrente dos sagrados laços do matrimônio.

Apesar do Novo Código Civil ter seu projeto formulado na década de setenta e apenas ter sido posto em vigor no ano de 2003, o Novo Código trouxe profundas alterações no Direito de Família, tendo o Código que incorporar todas as inovações introduzidas pela Constituição de 1988, e pelas leis ordinárias editadas posteriormente.

No tocante a união de fato, o Novo Código, disciplinou a incorporação de cinco artigos que basicamente copiou os princípios básicos das Leis n.º 8.971/94 e 9.278/95, em um título próprio Da União Estável.

O Novo diploma legal poderia ser sido mais abrangente com relação à união estável, referente a solucionar as lacunas deixadas pelas Leis n.º 8.971/94 e 9.278/96, no entanto, o Novo Código não revogou expressamente estas leis e praticamente repetiu o conteúdo destas.

No entanto algumas dúvidas e divergências foram solucionadas com a exposição feita pelo Novo Código. Uma das soluções, foi prevê a possibilidade de constituição de união estável entre pessoas que casadas, desde que estejam separas de fato ou judicialmente.

A união estável de pessoas casadas que estavam separadas de fato gerava um grande debate doutrinário, motivando a formulação de várias ações nos tribunais, as leis específicas que tratavam da união de fato não mencionavam essa possibilidade.

Mas com a disposição que o Novo Código Civil formulou no § 1º do artigo 1.723, essa celeuma jurídica cessou e hoje as pessoas separadas de fato ou judicialmente podem viver em união estável legalmente.

No que tange direitos patrimoniais o Novo Código estabelece a aplicação do regime da comunhão parcial de bens entre os companheiros, assim sendo os companheiros passam a partilhar todo o patrimônio adquirido na constância da união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros.

No tocante à conversão da união estável em casamento, o Novo Código disse mesmo do que deveria, pois não delineou o procedimento da conversão, apenas repetiu o que diz o artigo 8º da Lei n.º 9.278/96, nada acrescentando. Reza dessa forma o artigo que garante a conversão da união estável em casamento:

Art. 1.726. A união estável poderá converter-se em casamento, mediante pedido dos companheiros ao juiz e assento no Registro civil.

Verifica-se que o simples pedido não é o bastante para a união ser convertida em casamento, pois este é um ato solene e formal, com um rito próprio.

Deve o pedido ser proposto na esfera judicial e não administrativamente, o que dificultará o procedimento de conversão, ao invés de facilitar, como recomenda a norma

constitucional. Ao final é mais prático e simples contrair o matrimônio diretamente do que converter a união estável em casamento.

O ilustre doutrinador Venosa (2003, p.59) expressa sua irritação:

Ainda que se entenda que a união duradoura seja merecedora da conversão em casamento, como determinou o legislador constitucional, a matéria carece de regulamentação. É irritante essa posição legislativa de molde a solucionar de forma piegas e simplista o ato mais solene de toda lei civil.

Ressalta-se que, apesar das inovações que disciplinou no âmbito da união estável, foi absolutamente superficial em grande parte das questões referentes aos direitos dos companheiros, repetindo na maioria das vezes o que já dizia as leis que o antecederam, resta apenas espera a sua complementação.

## CAPÍTULO 4 EFEITOS JURÍDICOS

↳ Antes da Constituição de 1988, como já foi frisado, não existia amparo legal completo, com relação aos efeitos gerados pela união estável.

↳ É inegável que foi a nossa Carta Política que alargou o conceito de família, caracterizando a união estável entre um homem e uma mulher como entidade familiar, comparando a união estável com o instituto do casamento, gerando assim diversos efeitos entre os companheiros.

\* A nobre doutrinadora Diniz (2000, p.282), não concorda que a união estável tenha as mesmas conseqüências do matrimônio dizendo:

Embora a união estável não devesse gerar conseqüências idênticas às do matrimônio, a legislação extravagante e a jurisprudência têm evoluído no sentido de possibilitar que produza alguns efeitos jurídicos.\*

A legislação que disciplina os efeitos jurídicos gerados na união estável é a Lei n.º 8.971/94 e a Lei n.º 9.278/96, a primeira lei trata dos efeitos relacionados aos alimentos e sucessão entre os companheiros, a segunda regula o artigo 226 § 3º da Constituição Federal, e trata dos efeitos patrimoniais dos companheiros, dos alimentos, da conversão em casamento e do juízo competente para julgar as ações provenientes da união estável.

Com muita probidade, afirma Fardin (1996, p.90) o significado de efeitos jurídicos na união estável: "Efeitos jurídicos da união estável significam direitos e obrigações que têm os parceiros entre si e com a prole."

O efeito gerado na união estável é somente o reflexo da aceitação presumida, das obrigações inerentes ao relacionamento de um homem com uma mulher.

Antes da Lei n.º 9.278/96, existia uma sensação de injustiça para com a companheira ou concubina, pois quando da dissolução da relação, pela rescisão ou pela morte de um dos companheiros, os bens formados durante a união comumente ficavam com o companheiro ou com seus sucessores legais.

Freqüentemente, os bens adquiridos durante a união estável, ficam em nome do varão. Quando da dissolução da união estável o varão tem a propriedade dos bens.

A ausência de lei no sentido de garantir o direito à companheira de ter metade dos bens adquiridos na constância da união favorece na maior parte dos casos o varão que possui a propriedade dos bens.

Muitas eram as ações propostas principalmente pela companheira, quando da dissolução da união, com o intuito de ter garantido a sua parte no patrimônio formado durante a relação, mas quase sempre essas pretensões foram frustradas pela falta de lei.

Uma das soluções encontradas pela jurisprudência para remediar essa situação que vivia a companheira, foi a de atribuir a essa a categoria de empregada doméstica, garantindo a ela o direito de ser ressarcida pelos serviços prestados no lar durante a união.

Felizmente o Supremo Tribunal Federal, criou uma solução mais liberal, para o caso, editando a Súmula 380 do Pretório Excelso dessa forma: "Comprovada a existência de sociedade de fato entre concubinos, é cabível a sua dissolução judicial com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum."

A Súmula do Supremo Tribunal Federal não tem aplicabilidade em caso de concubinato impuro ou adúltero, protege apenas o concubinato puro ou união estável.

A não aplicabilidade da mencionada Súmula em caso de concubinato adúltero ou impróprio é merecedora de aplausos, pois esta união impura vai de encontro aos preceitos legais, bem como fere a ordem ética e moral da sociedade.

Posteriormente a Súmula 380, surge a Lei n.º 9.278/96 que finalmente, estabeleceu no cenário normativo pátrio a presunção relativa de serem comuns os bens adquiridos pelos companheiros durante a união.

O artigo 5º da Lei n.º 9.278/96 estabelece dessa forma a partilha de bens dos companheiros:

Art. 5º. Os bens móveis e imóveis adquiridos por um ou ambos os conviventes, na constância da união estável e a título oneroso, são considerados frutos do trabalho e da colaboração comum, passando a pertencer a ambos, em condomínio e em partes iguais, salvo estipulação contrária em contrato escrito.

A Lei acima descrita, não foi feliz em utilizar o termo "condomínio", o correto seria a utilização do termo "comunhão", como é usado no casamento no regime de comunhão parcial, assim passaria a existir três patrimônios: o comum seria os móveis e imóveis havidos na constância da união a título oneroso; o pessoal da companheira, e o pessoal do companheiro que seriam os bens pertencentes a cada um antes da união.

A Lei em tela faz menção ao contrato escrito, que existindo este, torna o artigo da lei sem validade, cabendo aos companheiros regular a destinação dos bens.

Feliz foi o legislador quando dispôs que havendo contrato entre os companheiros prevaleceria a vontade destes, e não que diz a Lei.

O contrato escrito citado na Lei em estudo, é uma espécie de "pacto antenupcial", limitado pelas normas de ordem pública, especialmente relativas a casamento, aos princípios gerais de direito.

O artigo 5º da lei em tela, garante como sendo presumida a aquisição dos bens na união estável por ambos os companheiros, deste modo não é necessário que os companheiros provem que contribuíram para a obtenção dos bens.

O conspícuo doutrinador Pizzolante (1999), diz ser indispensável a participação dos companheiros na formação do patrimônio do casal, mesmo que presumida.

Com relação aos efeitos alimentares que surgem na união estável, foi criada a Lei n.º 8.971/94 que garantiu o direito de pedir alimentos entre os companheiros que viveram em união estável.

Antes da formulação da Lei n.º 8.971/94, os tribunais entendiam majoritariamente que não existia dever alimentar entre os companheiros, pois silenciava a lei na proteção especificada da união estável, embora outros diplomas legais a protegessem.

O artigo 1º da Lei n.º 8.971/94, garante ao companheiro que necessita de alimentos, valer-se da Lei n.º 5.478/68(lei de alimentos), dessa forma:

Art. 1º. A companheira comprovada de homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de 5(cinco) anos, ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei n.º 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.

A Lei dispõe que o pedido de alimentos só procede com a comprovação de que a união existiu por um lapso temporal superior a 05(cinco) anos, para que possa existir o direito de pedir alimentos entre os companheiros, porém a comprovação da união é um tanto quanto difícil, pois a união estável é apenas uma situação de fato.

Cessa a obrigação alimentar do companheiro ao outro quando o companheiro que necessita dos alimentos forma uma nova união.

No entanto a idéia defendida pela doutrina dominante, é a de que os alimentos devem ser fixados por um período de tempo razoável para que o credor possa obter meios para se manter, findo esse tempo, os alimentos deixariam de ser devidos.

Posteriormente a Lei n.º 9.278/96, no seu artigo 7º, sintetizou o direito de pedir alimentos entre os companheiros, não fazendo mais menção ao tempo de duração da relação, basta apenas que tenha existido a união, pois, verifica-se que, para caracterizar a união estável os requisitos são subjetivos.

→ São pressupostos legais para que haja o direito de pedir alimentos na união de fato a prova de que houve a união e que o companheiro precise realmente dos alimentos, os critérios da fixação dos alimentos são norteados pelo princípio da proporcionalidade e do princípio da razoabilidade.

Mesmo com a omissão da Lei em análise, deve ser assegurado o pedido de alimentos provisórios, pois constituem forma de proteção aos integrantes da entidade familiar que a Lei Maior manda proteger.

É importante mencionar que, o rito para a ação de alimentos referente à união estável, é o rito ordinário, é preciso no pedido solicitar reconhecimento de união estável cominada com alimentos (Ação de reconhecimento de união estável c/c alimentos). Se

existe prova pré-constituída de união estável, pode-se pedir, na inicial, os alimentos provisórios.

Nessa ordem de idéias se pode dizer sem nenhuma margem de dúvidas que a união estável pode gerar e determinar obrigação alimentar, pois esse dever de solidariedade decorre da realidade do laço familiar e não exclusivamente do casamento.

No que concerne aos direitos sucessórios na união estável, em caso de morte de um dos companheiros, a Lei n.º 8.971/94 garante o direito de participar da sucessão aberta, seja como titular de direito real sobre a coisa alheia, seja como herdeiro.

➔ A sucessão quando da união estável ocorre em relação ao convivente supérstite, ou seja, que sobrevive ou sobreviveu, bem como os descendentes do *de cuius*, ou falecido.

O legislador foi omissivo quando não fez menção a sucessão dos companheiros no Novo Código Civil na parte da ordem da vocação hereditária, disciplinou apenas nas disposições gerais, mencionado que o companheiro ou companheira participará da sucessão do outro quanto aos bens adquiridos a título oneroso durante a vivência da união de fato e além dessa estabelece critérios de concorrência.

O Código Civil é incerto em sua redação, deixando margem à dúvida quanto à participação do companheiro na sucessão do outro. O *caput* do artigo 1.790 refere-se aos bens adquiridos, onerosamente, no transcorrer da união estável. Dá a entender que, em relação aos demais bens, o companheiro não participaria da sucessão, sendo, então, convocados os outros herdeiros, conforme a ordem disposta no Código. Por outro lado, os incisos III e IV do mesmo artigo 1.790 refere-se à herança do companheiro falecido, dispõe que o sobrevivente participa da sucessão, não só quanto

aos bens a que se refere o *caput*, mas a todo o acervo hereditário, logo, a redação é confusa e abre margem para formulação de inúmeros litígios.

A sucessão na união estável continua dessa forma sendo regulamentada pela Lei n.º 8.971/94, vale salientar que esta Lei trata de forma bastante resumida a matéria em tela.

Na falta de descendentes e de ascendentes, o companheiro ou companheira sobrevivente terá direito à totalidade da herança, como também a concessão do usufruto da quarta parte dos bens do *de cuius* se houver filhos em comum, não havendo filhos terá o companheiro sobrevivente direito ao usufruto de metade dos bens, mesmo que sobrevivam ascendentes.

O usufruto só vigora enquanto o sobrevivente não constituir nova união, nesse caso a Lei disse menos do que deveria, pois não mencionou o caso da suspensão do usufruto em se tratando de casamento do companheiro sobrevivente.

Como usufrutuário, é direito do companheiro exercer posse, uso, administração e perceber os frutos. Extinto o usufruto, o companheiro sobrevivente está obrigado a restituir o bem aos herdeiros, no estado em que recebeu ressalvados os desgastes naturais.

É garantido ao companheiro com a dissolução da união estável por morte de um dos companheiros, o direito real de habitação em quanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativo ao imóvel destinado a residência da família.

Alguns doutrinadores defendem a extinção do direito real de habitação quando o companheiro sobrevivente não utilizar o imóvel para residência por que o direito é de morar, não de emprestar ou alugar. É direito temporário e personalíssimo.

A venda do patrimônio formado pelos companheiros durante a união estável, não foi disposta em lei, logo quando da venda dos bens dos conviventes ocorre por analogia a forma utilizada no casamento, exigindo a presença e a permissão de ambos os companheiros

A adoção do patronímico do varão, foi um problema enfrentado pela companheira que mantinha união estável, pois faltava norma que regulamentasse a adoção do nome do sobrenome do companheiro. Costumeiramente a mulher é conhecida pelo nome de família do marido, como também, são conhecidos os filhos havidos dessa relação.

Muitas mulheres experimentavam o constrangimento de ter em seu documento, nome diverso do seu companheiro, apesar de viver como se casados fossem.

Várias ações surgiram com o intuito de obter a adoção do sobrenome do companheiro, e os inúmeros julgados das cortes brasileiras admitindo tal utilização, conduziram o legislador a tomar conhecimento do problema formulando uma solução legal.

Foi nesse sentido que foi criada a Lei de Registros Públicos de n.º 6.015/73 que dispõe em seu § 2º do artigo 57 a seguinte redação:

A mulher solteira, desquitada ou viúva, que viva com homem solteiro, desquitado ou viúvo, excepcionalmente e havendo motivo ponderável, poderá recorrer ao juízo competente que, no registro de nascimento, seja averbado o patronímico de seu companheiro, sem prejuízo dos apelidos próprios, de família, desde que haja impedimento legal para o casamento, decorrente

do estado civil de qualquer das partes ou de ambas.

Assim basta apenas esta caracterizada a união estável, e que o pedido de adoção do sobrenome do varão seja formulado em conjunto pelos companheiros.

Importante frisar que o pedido de adoção do sobrenome do companheiro pode ser deferido mesmo em caso que o companheiro já esteja falecido.

## CONCLUSÕES

O trabalho científico, teve como finalidade aprofundar o estudo de um instituto amplamente discutido e atual como é este da união estável.

Do exposto, foi possível delinear que inúmeros avanços surgiram nessa área que por muito tempo ficou esquecida pelo legislador pátrio, no direito anterior a união fora do casamento não era regida por norma alguma, não gerava nenhum efeito ou obrigações entre os companheiros. O agasalho jurídico formulado pela Constituição Federal de 1988, elevando a status de entidade familiar e garantindo a conversão em casamento foi sem dúvida um fator determinante para tal ascensão do instituto da união estável.

Foi abordado o conceito de união estável formulado pelos doutrinadores civilistas, os requisitos, os direitos e deveres inerentes a essa relação, que sem uma perfeita harmonia destes, não há possibilidade de ser configurada a união estável protegida em lei.

Foi apontado o avanço das leis que surgiram para regulamentar a união estável, verificando que existe uma presunção relativa de serem comuns os bens adquiridos a título oneroso durante a união estável, o tratamento da matéria pela Vara de Família, a adoção do patronímico do companheiro, a imposição da obrigação de prestar alimentos ao companheiro que dele necessitar, a aceitação da união, desde que duradoura, notória, pública e contínua, como tipo constitucional de entidade familiar que merece a

proteção dos poderes públicos, representam avanços importantes no ordenamento jurídico pátrio.

Demonstrou-se, que as normas jurídicas atuais não protegem o concubinato impuro, tal relação é desamparada pela Lei, não podendo de forma alguma tal união ser convertida em casamento como também o concubinato impuro não gera efeito algum para com os concubinos.

No entanto ainda resta muito a ser feito e consolidado, tanto no âmbito legislativo, com a criação de leis para preencher as lacunas já existentes, e especialmente no âmbito dos tribunais onde realmente acontecem as celeumas. É fator determinante para uma devida compreensão do tema e de suas novas possibilidades jurídicas o debate nas Universidades e nos centros de estudos, com o intuito de preparar o futuro profissional do direito a lidar com as questões ainda obscuras ou dúbias no universo da temática, de modo a capacitá-lo para identificar e construir soluções jurídicas justas e adequadas.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. *Constituição* (1988). Lex: Legislação Federal. Brasília: Gráfica do Senado Federal, 2002.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 8.971, de 29 de dezembro de 1994. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, de 30 de dezembro de 1994.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 9.278, de 10 de maio de 1996. Regula o § 3.º do art. 226 da Constituição Federal. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, de 13 de maio de 1996.

BRASIL. *Novo Código Civil*: exposição de motivos e texto sancionado. Brasília: Gráfica do Senado Federal, 2002.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v.5.

DOWER, Arnaldo. *O novo direito de família*. 14. ed. ver. atual e amp. São Paulo: Saraiva, 2002.

FARDIM, Noemia Alves. *Concubinato: Aspectos sociolurídicos da união estável*. 3. ed. ver. e ampl. Porto Alegre: livraria do Advogado, 1995.

FELIPE, J. Franklin Alves. *Adoção, guarda, investigação de paternidade e concubinato*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

- ✓ PIRES, Francisco Eduardo Orcioli e Albuquerque Pizzolante. *União Estável no Sistema Jurídico Brasileiro*. São Paulo: Atlas, 1999.
- ✓ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil. Direito de família*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- ✓ ORLANDO, Soares. *União estável*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- ✓ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil. Direito de família*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- ✓ VIANA, Marco Aurélio S. *Da União Estável*. São Paulo: Saraiva, 1999