

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE - UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS - CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

EDSON JOSÉ FERREIRA MONTEIRO

O RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL COMO ESTADO CIVIL

SOUSA

2013

EDSON JOSÉ FERREIRA MONTEIRO

O RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL COMO ESTADO CIVIL

Trabalho monográfico apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador (a): Prof^a. Dra. Maria dos Remédios de Lima Barbosa

SOUSA

2013

EDSON JOSÉ FERREIRA MONTEIRO

O RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL COMO ESTADO CIVIL

Trabalho monográfico apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador (a): Prof^a. Dra. Maria dos Remédios de Lima Barbosa

BANCA EXAMINADORA:

DATA DE APROVAÇÃO: 17 / 04 / 2013

Orientador (a): Prof^a. Maria dos Remédios de Lima Barbosa

Coorientador (a): Prof. Eduardo Pordeus Silva

Prof^a. Juliana e Silva de Oliveira

Dedico esta obra à minha família, namorada e amigos, sem o apoio de vocês não teria alcançado esta conquista.

AGRADECIMENTOS

Ao Grande Arquiteto do Universo, por derramar suas bênçãos em minha vida, e por guiar o meu caminho em direção as conquistas dos meus sonhos.

À minha amada mãe Fátima, a qual sempre me deu força e carinho, e que me deixou a maior herança que eu poderia receber, a minha educação e caráter.

Ao meu pai e Ir.: José Edson, pela incessante preocupação com o meu futuro profissional e pessoal, pelo crescimento moral que o senhor me proporcionou, te admiro muito.

A minha companheira no qual compartilho amores, brigas e carinhos; a minha amiga que sempre está comigo quando preciso, estando perto ou mesmo distante fisicamente; a mulher a qual escolhi para entregar o meu futuro e minha felicidade, te amo Maria Lici.

A minha irmã Edna, por ser um exemplo de guerreira e de seriedade, por muitas vezes ser minha confidente e por ser sempre minha amiga.

A toda a minha família, avós, tios e primos, sempre uma verdadeira fortaleza, mas em especial a tia Socorro que sempre esteve torcendo e rezando por mim, minha segunda mãe, te amo.

A todos os meus Iir.: de Maçonaria que me deram apoio e confiaram em mim nesta jornada, em especial a Jader Formiga e Filipe Gustavo que me ensinaram a essência de uma amizade verdadeira, vocês são os irmãos que a vida meu deu.

Aos amigos e irmãos de viagem e sofrimento, Valdir e Everton, que dividimos momentos hilários em nossas viagens no veraneio de Flávio, onde persistimos e vencemos juntos mais essa batalha em nossas vidas.

A todos os meus nobres colegas e companheiros desta batalha chamada faculdade, em especial a Pablo, Taunay, Ana Flávia, Thiago, Marcelo, Rodrigo, Ruan (EU) as vizinhas da torre, aos “caras da noite”, vocês foram a minha verdadeira família durante minha estadia em Sousa nesses mais de cinco anos.

Aos mestres do CCJS, que me ensinaram a verdadeira beleza do Direito, em especial a minha orientadora Remédios Barbosa, pela paciência e compreensão ao longo da realização desta pesquisa, e ao meu coorientador Eduardo Pordeus pela sua predisposição em auxiliar sempre.

Pluralismo tem que ser social para se expressar no plano político. E os cidadãos precisam ser livres para que tenham uma sociedade plural.
(Cármem Lúcia Antunes Rocha).

RESUMO

Há um conjunto de elementos que define a situação jurídica de uma pessoa nas relações jurídicas, de maneira fundamental para caracterizá-la como um sujeito de direitos e deveres, sendo que um destes elementos se refere ao estado civil da pessoa. No contexto da dinâmica social, tal estado civil deve ser definido, juridicamente, adequando-se aos fenômenos que emergem na coletividade, como ocorre, especificadamente, com a união estável. Em relação a isso, exige-se plena identificação dos sujeitos que compõem esta relação convivencial, não somente para o aperfeiçoamento da compreensão de tal entidade familiar, mas também para garantir aos companheiros/conviventes a digna identificação na ordem jurídica, seja na teoria, seja na prática. Tal estudo se justifica em decorrência das controvérsias e lacunas quanto à definição de um estado civil juridicamente reconhecido para os companheiros, levando-os em alguns momentos a se identificarem como solteiro, ou divorciado, caso tenha estabelecido relação matrimonial anterior. No decorrer deste estudo, pretende-se demonstrar este *status* dos sujeitos componentes da união estável nas trilhas decorrentes das normas constitucionais e civis, bem como a importância da definição de tal situação para os conviventes e para sociedade. Destarte, torna-se imprescindível também delimitar uma abordagem histórica sobre a união estável, ao passo que traça os liames com o casamento, como sendo uma das modalidades de entidade familiar. Para tanto, utilizar-se-á como método de abordagem o dedutivo, englobando as pesquisas pertinentes à doutrina e legislação pátria, mediante uma documentação indireta pertinente à discussão. De outro modo, exige-se um procedimento eficaz de pesquisa, pautado nos métodos histórico-evolutivo e o exegético-jurídico. Utilizou-se, também, a técnica de pesquisa documental e bibliográfica, cada qual contribuindo para a construção do conhecimento pretendido. Assim, esta exposição pretende fornecer aos operadores dos direitos e aos cidadãos uma percepção sobre a união estável e a situação jurídica de seus sujeitos, confluindo os ditames constitucionais e da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: União estável. Situação jurídica. Dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

There is a set of elements that defines the legal position of a person in legal relations, in a fundamental way to characterize it as a subject of rights and duties, and one of these elements refers to marital status of the person. In the context of social dynamics, such marital status should be defined legally, adapting to the phenomena that emerge in the community, as it happens, specifically, with the stable. In this regard, it requires full identification of the subjects that make up this convivial relationship, not only to improve understanding of such a family but also to ensure their partners / cohabiting in a dignified identification law, either in theory, be in practice. This study is justified due to the controversies and gaps regarding the definition of a legally recognized marital status for mates, leading them at times to identify themselves as single, or divorced, if you established earlier marriage relationship. During this study, we intend to demonstrate this status of the subject components stable under the tracks of constitutional and civil rights, as well as the importance of the definition of such a situation for cohabiting and society. Thus, it is essential to also define a historical approach on stable, while that traces the bonds with the marriage, as one of the forms of family entity. To do so, it will use as a method of deductive approach, encompassing research and legislation relevant to the doctrine homeland through an indirect documentation relevant to the discussion. Otherwise, it requires an effective research, based on historical and evolutionary methods and exegetical and legal. We used also the technique of documentary and bibliographic research, each contributing to the construction of knowledge required. Thus, this exhibition aims to provide operators with rights and citizens an insight into the stable and the legal status of their subjects, converging the constitutional principles and human dignity.

Keywords: Stable. Legal situation. Human dignity.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADPF – Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

Apud. – citado por

Art. - artigo

CC – Código Civil brasileiro de 2002

CF – Constituição Federal da República Federativa do Brasil

D.O.U. – Diário Oficial da União

IR – Imposto de Renda

nº. - número

p. - página

séc. – século

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TACSP – Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 ANÁLISE HISTÓRICA DO DIREITO DE FAMÍLIA	13
2.1 AS RAÍZES DA FAMÍLIA NA ANTIGUIDADE E IDADE MÉDIA	13
2.1.1 Família no Direito Romano	13
2.1.2 Família no Direito Canônico	16
2.2 O DIREITO DE FAMÍLIA NO ÂMBITO NACIONAL	18
2.2.1 A Família no Código Civil de 1916.....	19
2.2.2 A Família na Constituição 1988.....	21
2.2.3 A Família no Código Civil de 2002.....	23
3 PRINCÍPIOS CONCERNENTES AO DIREITO DE FAMÍLIA	27
3.1 ASPECTOS CONCEITUAIS DOS PRINCÍPIOS	27
3.2 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	28
3.3 IGUALDADE JURÍDICA	31
3.4 VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL	34
3.5 MÍNIMA INTERVENÇÃO ESTATAL (LIBERDADE).....	36
3.6 AFETIVIDADE.....	37
3.7 SOLIDARIEDADE FAMILIAR.....	39
3.8 PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS, ADOLESCENTES, JOVENS E IDOSOS	40
3.9 PLURALISMO DAS ENTIDADES FAMILIARES	42
4 A UNIÃO ESTÁVEL E SEU RECONHECIMENTO COMO ESTADO CIVIL	44
4.1 A UNIÃO ESTÁVEL NO ÂMBITO NACIONAL (EVOLUÇÃO LEGISLATIVA)	44
4.1.1 Constituição Federal de 1988	44
4.1.2 Legislação Infraconstitucional.....	46
4.1.3 Código Civil de 2002.....	51
4.2 REQUISITOS CARACTERIZADORES DA UNIÃO ESTÁVEL.....	53
4.2.1 Pressupostos de Ordem Subjetiva	53
4.2.2 Pressupostos de Ordem Objetiva.....	55

4.3 DIREITOS E DEVERES DOS COMPANHEIROS	59
4.4 DO RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL COMO ESTADO CIVIL	60
5 CONCLUSÃO	65
REFERÊNCIAS	67

1 INTRODUÇÃO

A família ocupa lugar de destaque na sociedade, posto que seja sua célula inicial, constitutiva. Não se pode falar em sociedade sem antes fazer-se menção à entidade familiar, de modo que, os componentes da família são detentores de direitos e características próprias, como é o exemplo do estado civil. Sendo assim, diversos efeitos jurídicos surgiram para a união de pessoas fora do instituto do casamento, porém se assemelhando a este em relação a múltiplos direitos e deveres dos companheiros.

O presente trabalho tem por escopo analisar as justificativas e fundamentações jurídicas, sociais e econômicas para o reconhecimento de um *status* (Estado Civil) para aqueles que vivem em união estável.

Buscar-se-á, nesta pesquisa, um meio de constatar uma maior proteção e ampliação dos direitos e interesses dos conviventes em união estável, propondo-lhes o reconhecimento de um estado civil próprio.

Abordar-se-á a perspectiva histórica da família, as evoluções sociais e, principalmente, jurídicas que fundamentam as relações intersubjetivas existentes entre seus integrantes, e as relações entre estes para com a sociedade, bem como os seus princípios caracterizadores. Analisar-se-á o instituto jurídico da união estável, abordando sua evolução histórica, estudando seus caracteres, formas de composição e consequências decorrentes da sua constituição. Tentar-se-á expor os reflexos de ordem pessoal e patrimonial decorrentes da identificação de um *status* próprio da união estável, por fazer parte do patrimônio jurídico pessoal do indivíduo e de sua repercussão nas relações cotidianas.

A escolha do tema pautou-se pela sua importância social e jurídica, tendo em vista que serão analisadas as relações intersubjetivas daqueles que vivem em união estável, procurando relatar quais as consequências e ganhos com o reconhecimento de um *status* próprio.

A união estável, com a evolução social e jurídica da família como um todo, adquiriu grande relevância, transferindo-se a outro patamar, a ponto de a própria Constituição lhe reconhecer a condição de entidade familiar.

Os conviventes adquiriram vários direitos equiparando-se aqueles que vivem sob o regime do casamento, sendo o reconhecimento de um estado civil próprio outra grande evolução, demonstrando assim, a importância do tema para o panorama jurídico, social e acadêmico atual.

Como meio de alcançar os objetivos propostos pelo presente trabalho monográfico, recorre-se ao método dedutivo, uma vez que a pesquisa partiu de uma premissa geral, a análise da família como um todo, para um caso específico, o estudo mais detalhado da união estável e do possível reconhecimento do seu estado civil.

Como método de procedimento utilizar-se-á o histórico-evolutivo, que consiste na investigação cronológica e de fundamentação temporal e espacial, pois se fará uma análise da evolução histórica da família, bem como do instituto da união estável, e o exegético-jurídico que se refere à interpretação de vários textos, leis e julgados para alcançar o verdadeiro sentido dos mesmos e compreender a temática abordada, neste projeto de pesquisa se fará uma análise da legislação pertinente ao tema em estudo, como a Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 1916 e o Código Civil de 2002, etc.

A técnica de pesquisa abordada será documentação indireta que se subdivide pesquisa documental e bibliográfica. A pesquisa documental utiliza de documentos (leis, sentenças, acórdãos, pareceres, portarias) que podem ser encontradas em arquivos (públicos ou particulares), bibliotecas, sites da internet, dentre outros; enquanto que na pesquisa bibliográfica utiliza-se de livros, artigos e outros meios de informação em periódicos (revistas, boletins, jornais), outras pesquisas podem ser encontradas em bibliotecas, sites da internet.

Para alcançar o seu intento, o trabalho foi dividido em três capítulos. O primeiro capítulo abordará a evolução histórica e jurídica da família, analisando o sistema jurídico romano e canônico como fontes diretas do Direito de Família brasileiro, bem como a evolução sofrida pela família dentro do próprio ordenamento jurídico brasileiro.

O segundo capítulo considerará os princípios gerais do direito, aplicáveis à família, e os princípios específicos deste ramo do direito, analisando as suas influências para as relações familiares no que tange aos direitos e deveres dos seus integrantes.

E, por fim, o terceiro e último capítulo tratará, especificamente, do instituto da união estável, sua evolução histórica na legislação pátria, requisitos caracterizadores da convivência, os direitos e deveres dos seus integrantes, a análise dos aspectos fundamentadores para o reconhecimento de um estado civil próprio para os que vivem sob a égide deste instituto.

2 ANÁLISE HISTÓRICA DO DIREITO DE FAMÍLIA

Desde os primórdios da humanidade, a família é considerada a primeira forma de organização de indivíduos, pois provém de um instinto natural do ser humano.

Sob este enfoque, é compreensível que todas as demais organizações tenham como gênese a família. Sendo assim, a família tem a característica de ser o ponto de partida de todas as relações entre indivíduos, se ramificando nas mais diversas formas de convívio social.

O presente capítulo pretende demonstrar os diferentes enfoques recebidos pela família ao longo do tempo, mais especificamente, o tratamento conferido pelo Direito Romano e Canônico à instituição familiar, bem como apresentar as modificações legislativas ocorridas no Direito Brasileiro pertinentes às relações familiares.

2.1 AS RAÍZES DA FAMÍLIA NA ANTIGUIDADE E IDADE MÉDIA

Segundo a linha criacionista, desde a origem da humanidade há a instituição básica da família constituída pelo homem e pela mulher, derivando destes a prole e a constituição de outras famílias.

Entretanto, a percepção da organização familiar somente começa a ser localizada a partir da Antiguidade, especificamente em Roma, descrevendo os fundamentos e funções que esta exercia no âmbito social e, conseqüentemente, jurídico.

Daí em diante, passando pela regência do Direito Canônico, que exerceu forte influência histórica, desenvolve-se a concepção de família e os ditames que levaram à atual configuração das entidades familiares.

2.1.1 Família no Direito Romano

Em Roma a religião era tida como o principal elemento de constituição familiar, pois era a responsável pela aplicação das regras atinentes às relações familiares. Devido à

ritualização da união entre homem e mulher, observou-se uma marginalização dos vínculos formados, sem a observância de tais liturgias.

O casamento era tido como a única maneira de se perpetuar a religião doméstica através dos descendentes oriundos do matrimônio, como aduz Coulanges (1998, p. 46-47) ao afirmar que “não bastava gerar um filho. O filho que perpetuaria a religião doméstica devia ser fruto de casamento religioso. O bastardo [...] não podia desempenhar o papel determinado pela religião ao filho”.

Surgiu em Roma a figura do concubinato, uma espécie de união não matrimonializada. Apesar de tida como comum, tais uniões eram consideradas uma espécie de casamento inferior, de segundo grau.

No direito romano, entende-se a família como o agrupamento de pessoas dirigidas pelo *pater familias*, ou seja, era regida pelo primado da autoridade, concentrando a maior parte dos direitos na figura do homem. Sua autoridade era tamanha, que nem o Estado podia questioná-la, tendo em vista que as leis patriarcais já estavam estabelecidas antes mesmo da formação das cidades e do próprio Estado.

Segundo Gonçalves (2011, p. 31), o *pater* detinha o poder de vida e de morte de seus filhos (*ius vitae ac necis*), sendo muitas vezes tratados como mercadoria, podendo até vendê-los. A imposição de castigos corporais e até o direito de tirar-lhes a vida, a submissão total da mulher e a possibilidade de repressão unilateral desta pelo marido, são outras demonstrações do poder exercido pelo *pater familias*.

Mesmo com a existência da chamada *mater familias*, a mulher não era igualada em funções e autoridades com o homem perante a família. A *mater* não detinha o poder de chefia, e, também, não era considerada livre para guiar a própria vida.

A autoridade do *pater* não se limitava aos seus filhos e mulher, se estendendo às mulheres que adquiriam matrimônio *cum manus* com seus filhos, onde tal modalidade de casamento se caracterizada pela grande solenidade existente e pela introdução da mulher na família do marido, além da subordinação desta à autoridade marital na nova família.

De acordo com Santos e Santos (2008, p. 104), a família romana possuía características próprias, principalmente no que tange às funções do *pater*, que:

[...] administrava todo o patrimônio familiar, além disso era o responsável pela preservação e direção do culto às divindades de seus antepassados. Além destas atribuições, o *pater* ainda distribuía a justiça, fazendo parte do senado romano por um longo período.

No que se refere ao aspecto religioso, vale destacar as palavras de Coulanges (1998, p. 89), de que o *pater familias* era o “sacerdote, o herdeiro do lar, e continuador dos avós, o tronco dos descendentes, o depositário dos ritos misteriosos do culto e das fórmulas secretas da oração. Toda a religião reside no pai”. Nesta seara, vale destacar que a religião possuía a autoridade suprema na família, e que o *pater* era quem aplicava, junto à família, as determinações da religião doméstica.

O *pater* possuía, também, a função de juiz. Ele que detinha o poder de julgar e punir os problemas internos ocorridos na família. A sua função jurisdicional não se limitava somente internamente, ele era o responsável de representar o núcleo familiar perante o tribunal local, sendo ele o responsável por julgar todas as infrações cometidas por aqueles que afrontassem a sua autoridade.

Outra característica marcante da família romana era seu caráter eminentemente patrimonial. Em Roma, somente o *pater familia* é quem poderia ser detentor de um patrimônio, contrapartida dada pela religião, que ao mesmo tempo em que lhe atribuía inúmeros deveres, também lhe consentia direitos.

O vínculo de parentesco era determinado pela subordinação ao mesmo *pater familias*, e não pela consanguinidade. Sendo assim, quando o ascendente comum mais velho vinha a óbito, havia a formação de novas famílias com *pater* independentes, sendo estes os descendentes masculinos daquele primeiro.

O parentesco era dividido em duas modalidades, a agnação e a cognação, como trazem Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 50). A primeira ligava as pessoas pela subordinação ao mesmo *pater familias*, independente da consanguinidade. Já o segundo, era determinando pelo vínculo sanguíneo, mesmo não estando sob a autoridade do mesmo *pater*.

Com o passar dos tempos houve um maior afrouxamento na ritualização do casamento, se realizando de forma menos solene, o que fez surgir no direito romano o casamento *sine manu*. Este se caracteriza, também, pela continuidade da mulher sob a submissão paterna, e não da família do marido, sobre o tema e, também, em relação à uniões convencionais no Direito Romano, assevera Glanz (2005, p. 362) que:

Havia, conforme os grupos sociais, formas de matrimônio, como a *confarreatio*, a *coemptio*, o *usus*. Este último consistia em vida em comum durante um ano, findo o qual considerava-se existir casamento *cum manu*. Se a mulher não quisesse passar para a família do marido, embora continuando casada, bastava que dormisse três noites fora de casa, antes do prazo terminar. Mas o casamento resultava destas formalidades. A nosso ver, o fato de viver com o marido durante um ano, na convivência por *usus*, indica a chamada união estável, que se convertia em casamento.

Para os romanos, no que tange ao casamento, era requisito essencial a existência da *affectio* no momento inicial das formalidades, bem como enquanto o casamento durar. Com isso, era aceitável a dissolução do casamento pelo divórcio, caso tal requisito não mais existisse, como observa Gonçalves (2011, p. 32).

Com o tempo, a mulher e os filhos passaram a adquirir maior autonomia na administração da família, isso se deve, principalmente, à expansão conquistadora de Roma. A colonização e administração das novas terras eram necessárias, e tais funções precisavam ser exercidas por pessoas de certa independência, onde tal responsabilidade foi transferida para os filhos. Estes não podiam mais estar sob a autoridade absoluta do *pater*, devido às funções que agora exerciam, devido ao prestígio que conquistaram.

2.1.2 Família no Direito Canônico

Primeiramente, é oportuno esclarecer a concepção de direito canônico, devendo ser entendido como o conjunto de normas estabelecidas pela Igreja Católica, chamadas de cânones. Elas possuíam um cunho diferenciado em relação às normas estatais, e versavam sobre variados temas, inclusive sobre a família e sobre o matrimônio.

Com o declínio do Império Romano, e consequente desenvolvimento do Cristianismo, houve uma gradativa alteração na definição do instituto da família, a qual era concebida como célula básica da Igreja, e consequentemente, da sociedade.

Foi nesse quadro que o casamento foi elevado à condição de sacramento, sendo que esse modelo prevaleceu no mundo Ocidental, trespassando a Idade Média, a Idade Moderna e chegando à Idade Contemporânea, marginalizando as demais formas de composição familiar, como observa Venosa (2010, p.4), *verbis*, “o Cristianismo condenou as uniões livres e instituiu o casamento como sacramento, pondo em relevo a comunhão espiritual entre nubentes, cercando-a de solenidades perante a autoridade religiosa”.

A Igreja, *a priori*, tentou moralizar tais uniões à margem do casamento, mas em momento posterior abandonou o uso da tolerância e começou a combatê-las, segundo Glanz (2005, p.363), “as constituições apostólicas mandam abandonar a concubina, se era escrava e a casar com ela, se era livre”.

A reprovação dessas modalidades familiares periféricas ficava mais evidente, com o Concílio de Trento, no ano de 1563. Acordou-se que a celebração do casamento deveria ser obrigatória e formalizada, devendo ocorrer o assento nos registros paroquiais. Foram determinados, também, que poderiam ser excomungados, e ser considerados hereges aqueles que se unissem em concubinato, assim, Lisboa (2009, p. 4) tratou do tema versando que:

[...] o cristianismo mostrou-se contrário à institucionalização do divórcio e à realização de um segundo matrimônio, salvo no caso de morte de um dos cônjuges ou da existência do adultério. E a tolerância inicialmente conferida às uniões livres foi substituída pela sanção contra os concubinos. Valorizou-se, desse modo, a família constituída mediante casamento.

Os filhos havidos fora do casamento não recebiam amparo no Direito Canônico, ficando impedidos de alcançarem direitos sucessórios, além de serem considerados inaptos para ocupar cargo público.

O Direito Canônico introduziu mudanças, também, em relação ao poder e influência que o *pater familias* possuía, com a finalidade de purgar os excessos oriundos deste poder patriarcal, como por exemplo a perda do poder de vida e de morte sobre a prole. Porém, os cânones da Igreja permitiam, ainda, castigos físicos, a menos que pudessem levar a óbito, como destaca Gurgel (2009, p.32).

Os canonistas, fundamentados na ideia de que Deus tinha a paternidade como atributo divino, determinavam aos pais o dever de garantir a manutenção e criação dos filhos, devendo protegê-los.

A dissolução do vínculo matrimonial não era aceita pelo Direito Canônico, pois entendiam que o homem não possuía o condão de dissipar o que Deus uniu. O casamento era tido como sacramento, pois fazia referência à união de Cristo com a humanidade, considerada como indissolúvel.

Vale destacar a existência de uma espécie de separação de corpos prevista pelos cânones da Igreja, no qual era concedida nos casos de adultério, tentativa de homicídio, heresia, dentre outros casos. Além da observância de tais situações, se fazia necessária a autorização de um Bispo para sua validação.

Mais tardar no séc. XIV, foi acolhida a separação mediante ajuste entes os cônjuges. Wald (2002, p.15) elenca os efeitos provenientes desta dissolução da união conjugal, que se constitui na “[...] extinção do dever de coabitação, subsistindo todavia, entre os separados, os deveres de fornecer alimentos e fidelidade recíproca”

Ante o exposto, é necessário destacar que o matrimônio no Brasil ficou subordinado ao Direito Canônico durante trezentos anos, especialmente no que se referia ao Concílio de Trento.

Porém, através do Decreto nº. 181, de 24 de janeiro de 1890, que promulgou a lei sobre o casamento civil, o direito matrimonial pátrio passou a ser laico. Reforçando ainda mais tais mudanças, a Constituição Federal de 1891 em seu art. 72, §4º afirma que, “a República só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita”.

No entanto, o Direito Canônico retomou a sua influência direta com a Constituição Federal de 1934, quando instituiu efeitos civis ao casamento religioso. Nesta seara, a atual Constituição também previu tais efeitos em seu art. 226, §2º, *verbis*, “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado [...] § 2º - O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei”.

O direito de família evoluiu de mãos dadas com a sociedade ao longo dos tempos, devendo-se destacar as lições de Gonçalves (2011, p. 32), ao afirmar que “só recentemente, em função das grandes transformações históricas, culturais e sociais, o direito de família passou a seguir rumos próprios, com as adaptações à nossa realidade, perdendo aquele caráter canonista e dogmático intocável [...]”.

As normas romanas pertinentes à família continuou a ter bastante alcance, principalmente em relação às questões patrimoniais entre os cônjuges e no tocante ao pátrio poder. Deve-se observar que no período da Idade Média era o direito canônico que prevalecia, e que o casamento religioso era exclusivo neste período.

2.2 O DIREITO DE FAMÍLIA NO ÂMBITO NACIONAL

O Direito pátrio, ao longo de suas legislações, sempre reservou especial atenção à família, principalmente, por esta se caracterizar como núcleo base da sociedade.

A família, acompanhando a evolução social, sofreu importantes transformações no âmbito das relações intersubjetivas dos seus componentes, das relações entre estes com a própria sociedade, e concernente aos direitos e deveres dos seus membros, dentre outros.

Tais gradativas transformações são percebidas, no campo legislativo, no trato das três principais legislações pertinentes que tratam do tema, sendo elas o Código Civil de 1816, a Constituição de 1988 e o Código Civil de 2002.

2.2.1 A Família no Código Civil de 1916

O Código Civil de 1916, sob a égide da Constituição da República de 1891, reconhecia e regulava exclusivamente a família, gerada a partir do casamento matrimonializado, patriarcal e hierarquizado.

Em seu art. 233, o Código Civil de 1916 reforça a concepção existente desde o Direito Romano, que o homem é quem tem o poder de chefia junto à família. Porém, devido ao avanço social ocorrido desde então, refletiu na participação da mulher na administração do núcleo familiar, onde esta agia, agora, em colaboração com o homem, visando os interesses dos filhos, e do casal. Wald (2002, p. 21) sobre o tema observa que nesse contexto:

[...] o homem manteve no Código Civil de 1916, com algumas restrições, a sua posição anterior de patriarca e chefe de família, em oposição à mulher casada, que o direito incluiu no rol dos relativamente incapazes, dependendo do marido para poder exercer uma profissão.

A família brasileira sofreu forte influência da família canonista, bem como do direito romano e germânico. As Ordenações Filipinas foram a principal aliada para a implantação do direito canônico no direito brasileiro. O Código Civil de 1916 seguiu o aludido direito, principalmente no que tange às causas impeditivas de casamento, citando as condições de invalidez.

Com efeito, nos dizeres de Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 63) “[...] apenas as famílias formadas a partir do casamento eram reconhecidas. O matrimônio, influenciado pelo sistema do Direito Canônico, era indissolúvel”.

O art. 229 do Código Civil de 1916 em tela trazia que o principal efeito do casamento, era a criação da família legítima. As demais constituições familiares, que encontravam gênese fora do casamento, eram consideradas ilegítimas, pois se tinha o objetivo, como assevera Dias (2011, p.166), “[...] de proteger a família constituída pelos sagrados laços do matrimônio”.

As relações extramatrimoniais eram citadas, em alguns dispositivos, somente para fazer restrições e proibições a essa categorias de convivência, até então tido como concubinato, como traz o art. 183, VII do Código Civil pretérito.

Torna conveniente citar também os arts. 358, que nega o direito de reconhecimento aos filhos advindos do adultério; o art. 1.177 que trata da vedação de doações do cônjuge

adulterino para o seu cúmplice; e, o art. 1.719, III, quando cuida da impossibilidade de a concubina fazer parte do testamento.

Entre essas restrições podem-se citar, primeiramente, as do campo da filiação. Havia uma distinção entre filhos legítimos e ilegítimos, variando de acordo com a relação que os originou, sendo os pais casados ou não, e em relação aos filhos adotivos. Os filhos havidos de relações fora da relação marital eram considerados ilegítimos, e o código civilista não lhes garantia direitos, nem mesmo a da própria filiação.

Dentro dessa categoria de ilegítimos, ocorria uma subdivisão em naturais e espúrios, aqueles advinham de uma relação em que não se constatava impedimento matrimonial, diferentemente do segundo. Os espúrios podiam ser, por sua vez, adulterinos ou incestuosos, derivados de impedimentos devidos do parentesco, casamento anterior ou afinidade, não sendo possível o reconhecimento destes de acordo com art. 358, revogado posteriormente pela Lei nº. 7.841, de 17 de outubro de 1989.

Porém o art. 363, I, do Código Civil de 1916 permitia a investigação de paternidade nos casos em que ficasse comprovada que na época da concepção, a mulher se encontrava em concubinato com o pretendido pai, vide: “Art. 363. Os filhos ilegítimos de pessoas que não caibam no art. 183, I a VI, têm ação contra os pais, ou seus herdeiros, para demandar o reconhecimento da filiação: I - se ao tempo da concepção a mãe estava concubinada com o pretendido pai”.

Além das influências do Direito Canônico incidentes sobre o Código Civil de 1916, anteriormente citadas, pode-se destacar ainda o art. 181 o qual trata da publicação dos proclamas do casamento; o art. 206, que versa sobre a posse do estado de casado; a instituição de um curador nos casos de nulidade ou anulação do matrimônio, como versa o art. 222; e o art. 333, que trata da contagem de parentesco.

No que tange aos alimentos, o Código de 1916 vedava a transmissibilidade da obrigação aos herdeiros, como pode ser visto no art. 402, que “a obrigação de prestar alimentos não se transmite aos herdeiros do devedor”.

No campo patrimonial, o Código Civil de 1916 versava que o homem era quem possuía a função de liderança dentre do âmbito familiar, inclusive o direito de administrar os bens comuns e particulares da esposa, como disposto no art. 233, II.

As relações extramatrimoniais não recebiam amparo do direito civilista pátrio, tendo tais efeitos, também, em relação às doações, a inclusão em contratos de seguro de vida e benefícios decorridos do testamento, onde eram defesos tais direitos à concubina.

Os conflitos, tanto pessoais como patrimoniais, existentes entre aqueles que possuíam relações de convívio sem aquisição de núpcias, eram solucionados fora do direito de família, como trata Gonçalves (2011, p. 29), afirmando que a “[...] mulher abandonada fazia jus a uma indenização por serviços prestados, baseada no princípio que veda o enriquecimento sem causa”.

A legislação previdenciária juntamente com a jurisprudência em geral aos poucos foi admitindo alguns direitos à concubina. Mas foi o Supremo Tribunal de Justiça que veio dar um grande avanço jurídico à questão, onde determinou a diferença entre a concubina e a companheira com convivência *more uxório*.

Tal distinção causou efeito perante o Código Civil de 1916, onde as restrições de direitos existentes atingiam somente a concubina adúltera, não mais atingindo, a agora então, companheira.

O Código Civil de 1916 dava grande relevância às questões patrimonialistas, tanto que reservou 151 artigos para tratar do tema, dos 290 artigos destinados ao Direito de Família, restando 139 artigos para versar sobre as relações pessoais. Caracterizou-se, de forma geral, pela sua boa elaboração, tecnicamente falando, pois se manteve a margem das evoluções sociais e políticas que ocorreram durante todo o século.

2.2.2 A Família na Constituição 1988

O advento da Constituição Federal de 1988 representou um marco renovador para o Direito de Família, reservando capítulo próprio para cuidar do tema.

O Direito de Família sofreu tantas mudanças com a Constituição, que surgiram, daí, vários princípios. Conforme a doutrinadora Dias (2011, p. 61) “é no direito de família onde se sente o reflexo dos princípios eleitos pela Constituição Federal, que consagrou como fundamentais valores sociais dominantes”.

A Constituição Federal brasileira expõe no art. 226, caput, que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. Sendo assim, o Estado possui variadas metas a serem alcançadas e inúmeras políticas públicas visando à proteção e apoio aos membros da família, como por exemplo, a proteção especial aos idosos, crianças e adolescentes.

O artigo retrocitado, e seus parágrafos, trazem algumas regras fundamentais, primeiramente no que tange ao casamento, sendo essa a principal forma de instituição familiar

(art. 226, § 1º), mas não a única, sendo reconhecidas a união estável (art. 226, § 3º) e comunidade formada por um dos pais e a prole (art. 226, § 4º), como entidades familiares e possuindo proteção do Estado. Sobre o tema, aduz Glanz (2005, p. 134) que, a Constituição:

[...] trouxe várias mudanças, das quais a mais importante é a do reconhecimento da família sem casamento, que sempre existiu, mas não era regulada em lei, e dependia da doutrina e da jurisprudência oscilante. A Constituição, como lei mais elevada, introduziu novo conceito, dando proteção a uma velha entidade, agora reconhecida.

O pluralismo familiar veio a se tornar um dos principais pilares da “nova família”. Essa expansão do conceito de família é tratada por Diniz (2010, p. 13), onde defende que se deve:

[...] viabilizar na família uma possibilidade de convivência, marcada pelo afeto e pelo amor, fundada não apenas no casamento, mas também no companheirismo, na adoção e na monoparentalidade. É ela o núcleo ideal do pleno desenvolvimento da pessoa. É o instrumento para a realização integral do ser humano.

Outro pilar de sustentação essencial para o Direito de Família, vindo a ser considerado princípio deste ramo do direito, é a igualdade de direitos e deveres entre o homem e a mulher (art. 226, § 5º, CF), que foi purgado das codificações anteriores, como o Código Civil de 1916.

Uma novidade trazida faz referência à perpetuidade do vínculo matrimonial que, por influência do Direito Canônico, era considerado indissolúvel. Esta característica não foi recepcionada pela Constituição de 1988, onde defendia a dissolubilidade do casamento pelo divórcio (art. 226, § 6º).

Em relação ao planejamento familiar, é garantido ao casal liberdade de decisões, respeitando os princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável. O Estado fica obrigado a proporcionar recursos científicos e educacionais, propiciando a execução daqueles diretos, e sendo defesa a intervenção coercitiva no planejamento familiar, por instituições tanto oficiais como privadas (art. 226, § 7º, CF).

O Estado possui também o dever assistencial perante aqueles que integram a família, e de coibir a violência entre estes (art. 226, § 8º, CF). Sobre o tema, observa Gonçalves (2011, p. 33) que, “incumbe a todos os órgãos, instituições e categorias sociais envidar esforços e empenhar recursos na efetivação da norma constitucional, na tentativa de afastar o fantasma da miséria absoluta que ronda considerável parte da população nacional”.

No que tange aos filhos, a Constituição Federal também inovou e proporcionou um grande avanço em relação às codificações anteriores, quando em seu art. 227, § 6º, vedou qualquer tipo de discriminação a qualquer dos filhos, que surgiram de relações dentro ou fora do casamento, e também em relação aos filhos adotivos, não podendo se fazer diferenciações entre eles. Tal preceito fundamental, devido a sua grande importância, veio a ser considerado um dos princípios inerentes ao Direito de Família.

A Família moderna conquistou o direito público subjetivo de proteção por parte do Estado, e Lôbo (*apud* Gurgel, 2009, p. 42) alude neste sentido que, “a Constituição de 1988 expande a proteção do Estado à família, promovendo a mais profunda transformação que se tem notícia, entre as constituições mais recentes de outros países”.

O professor Lôbo, ainda em seu texto, destaca várias dessas transformações, valendo destacar, entre elas, que os vínculos que unem os integrantes da família são baseados no afeto, prevalecendo sobre aqueles baseados nos laços sanguíneos, e os interesses patrimoniais deixaram de serem prioridades, e que agora os direitos pessoais prevalecem.

Assim, a nova família pós-Constituição de 1988 deixa de lado a característica predominantemente vinculada aos bens, passando agora a valorizar as relações intersubjetivas entre os integrantes da família, caracterizando-as como meios de proteção e desenvolvimento da individualidade.

2.2.3 A Família no Código Civil de 2002

A aprovação do Código Civil de 2002 é o resultado do grande avanço social que ocorreu no final do século XX, e também, conseqüentemente, do advento da Constituição Federal de 1988.

Um dos principais efeitos do novo código civilista é sentido no direito familiar, que juntamente com os avanços sentidos pela Constituição, implementou a ideia de uma paternidade responsável, onde o poder familiar é exercido em igualdade de condições por ambos os pais, que o vínculo afetivo deve se sobrepor em relação ao vínculo sanguíneo, a igualdade entre todos filhos, e o reconhecimento da família monoparental como entidade familiar, com exemplo.

Porém, vale salientar, que é encontrado ainda resquícios do Direito Canônico no novo código civilista. Como tratado no tópico anterior (2.2.1 A família no Código Civil de

1916), a posse do estado de casado trazido pelo Código Civil de 1916 é influência dos cânones da Igreja, que o atual Código Civil também recepcionou este instituto em seu art. 1.545, *verbis*:

Art. 1.545. O casamento de pessoas que, na posse do estado de casadas, não possam manifestar vontade, ou tenham falecido, não se pode contestar em prejuízo da prole comum, salvo mediante certidão do Registro Civil que prove que já era casada alguma delas, quando contraiu o casamento impugnado.

Os impedimentos e causas suspensivas elencadas nos arts. 1.521 e 1.523, do Código Civil de 2002, também são alcances do Direito Canônico, porém nomeadas de forma diversa. Tais dispositivos possuem a mesma finalidade dos canonistas, que é a de tentar impedir fraudes, onde vale destacar o primeiro desses artigos:

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.

A regulamentação pertinente ao casamento putativo surgiu no Direito Canônico, prosseguindo até o direito moderno, casamento este passível de nulidade e anulação, mas que não deixa de produzir seus efeitos no mundo jurídico. O Código Civil de 2002 prevê tal situação em seu art. 1561, *verbis*:

Art. 1.561. Embora anulável ou mesmo nulo, se contraído de boa-fé por ambos os cônjuges, o casamento, em relação a estes como aos filhos, produz todos os efeitos até o dia da sentença anulatória.
§ 1º Se um dos cônjuges estava de boa-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só a ele e aos filhos aproveitarão.
§ 2º Se ambos os cônjuges estavam de má-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só aos filhos aproveitarão.

O novo Código Civil ficou estruturado em duas partes principais, no que tange ao Direito de Família, uma dedicada aos direitos pessoais (Título I – arts. 1.511 a 1.638), e a segunda referente aos direitos patrimoniais (Título II – arts. 1.639 a 1.722). Na parte destinada à família se somam mais duas partes secundárias, mas não menos importante, uma em relação

ao instituto da união estável (Título III – arts. 1.723 a 1.727), e a outra com foco na curatela e tutela (Título IV – arts. 1.728 a 1.783).

Em relação à estruturação do direito familiar no Código Civil, Gonçalves (2011, p. 34) observa que desde o início se ressaltou:

[...] a igualdade dos cônjuges (art. 1.511), materializando a paridade no exercício da sociedade conjugal, redundando no poder familiar, e proíbe a interferência das pessoas jurídicas de direito público na comunhão de vida instituída pelo casamento (art. 1.513), além de disciplinar o regime do casamento religioso e seus efeitos.

O Código Civil de 2002 regulamenta a união estável em seu art. 1.723, ampliando ainda mais o conceito de família, pois a reconhece como entidade familiar, que “é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”.

Várias inovações foram encontradas no corpo do código civilista, entre elas a relacionada à atenuação da imutabilidade do regime de bens. No Código Civil de 1916, o regime de bens era imutável e irrevogável até o término do vínculo marital. O art. 1.639, § 2º, do novo código, não trata mais a imutabilidade do regime de bens de forma absoluta, aceitando sua alteração.

Nesse mesmo contexto, é apresentado um novo regime de bens, chamado de participação final dos aquestos (CC, art. 1.672). Este novo regime se caracteriza por ser misto, pois são aplicadas, durante o casamento, as regras pertinentes à separação total, e aplicando-se as regras do regime de comunhão parcial, após o seu término.

Ocorre também, uma limitação até o quarto grau (CC, art. 1.592) do parentesco na linha colateral, reduzindo o sexto grau que era encontrado na codificação anterior. A justificativa para tanto, é citada por Regina Beatriz Tavares (*apud* Gonçalves, 2011, p.313), que segue “a tendência à limitação dos laços familiares na sociedade moderna, já apontada por Clóvis Beviláqua”.

A adoção, na vigência do código pretérito, era tida como simples, sendo realizada por escritura pública. Com o novo código civilista, o instituto em questão passou a possuir especial interesse do Estado, se exigindo para a sua execução um processo judicial adequado, existindo a possibilidade de adoção de crianças, adolescentes (CC, art. 1.618) e, também, a de maiores de idade (CC/02, art. 1.619).

O Código Civil de 1916, sob a forte influência dos cânones da Igreja, não previa a extinção voluntária do vínculo matrimonial, sendo possível a extinção somente pela morte,

anulação e pelo desquite. Este último, nos dizeres de Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 529), é:

[...] instituto de influência religiosa, que gerava apenas a dissolução da sociedade conjugal, com a manutenção do vínculo conjugal, e a impossibilidade jurídica de contrair formalmente novas núpcias, o que somente gerava ‘famílias clandestinas’, destinatárias do preconceito e da rejeição social.

Até o advento do novo Código Civil, durante mais de vinte anos, foi a Lei nº. 6.515, de 1977 (Lei do Divórcio), juntamente com o Código de 1916, que regulamentavam o término da sociedade conjugal. A referida lei implementou a figura do divórcio no direito pátrio, substituindo, inclusive, o termo “desquite” por “separação judicial” em toda a codificação civil. Tal separação judicial se tornou requisito prévio exigido pela lei, para que pudessem ser realizado o divórcio, sendo de três anos o prazo exigido entre consumação deste. O Código Civil de 2002 já previu tais mudanças causadas pela Lei de Divórcio, alargando o rol de possibilidade da extinção da sociedade conjugal, como elenca o art. 1.571, *verbis*:

Art. 1.571. A sociedade conjugal termina:
I - pela morte de um dos cônjuges;
II – pela nulidade ou anulação do casamento;
III - pela separação judicial;
IV - pelo divórcio.

A Emenda Constitucional nº. 66/2010 veio fechar esse ciclo de mudanças no instituto do divórcio, purgando a separação judicial do corpo constitucional, extinguindo conseqüentemente a sua exigência previa para a execução do divórcio, que passou a ser realizado de forma direta. Gonçalves (2011, p. 34) exemplifica outras mudanças advindas da promulgação do Código de 2002, onde este:

Disciplina a prestação de alimentos segundo nova visão, abandonando o rígido critério da mera garantia dos meios de subsistência; mantém a instituição do bem de família e procede a uma revisão nas normas concernentes à tutela e curatela, acrescentando a hipótese de curatela do enfermo ou portador de deficiência física, dentre outras alterações.

Ante o exposto, percebem-se as intensas mutações que o direito de família sofreu com o advento da Constituição Federal de 1988 e com o Código Civil de 2002, onde os princípios que regem este ramo do direito adquiriram uma nova roupagem mais ampla e benéfica aos seus integrantes.

3 PRINCÍPIOS CONCERNENTES AO DIREITO DE FAMÍLIA

Os princípios constituem verdadeiros elementos fundadores de um sistema jurídico, além de servirem como verdadeira bússola direcionadora para o aplicador e o intérprete do direito.

No presente capítulo serão analisados os princípios aplicáveis ao direito de família contemporâneo, que a partir do estudo de tais elementos, se poderá melhor compreender o atual estágio do Direito de Família Brasileiro.

3.1 ASPECTOS CONCEITUAIS DOS PRINCÍPIOS

Foi necessário que os princípios passassem por diversas transformações jurídicas para possibilitar seu ingresso nas Constituições e, com isso, atingirem o status jurídico que hoje possuem em termos de legitimidade.

Aduz Novelino (2009, p. 183) que, os princípios eram concebidos no período do jusnaturalismo, início do século XVI, no campo da abstração, praticamente não possuindo caráter de norma. Este período caracterizou-se pelo entendimento de que as normas advindas do Estado não são a gênese dos valores e pretensões do homem.

Esta “não normatividade” persistiu com o surgimento do positivismo, no séc. XIX, mesmo que os princípios tenham sido introduzidos nas codificações, possuindo agora a finalidade informadora do direito positivo, serviam para uma melhor interpretação das normas, onde estas possuíam o foco principal deste período como destaca Barroso e Barcellos (2008, p. 335) que “a busca de objetividade científica, com ênfase na realidade observável e não na especulação filosófica, apartou o Direito da moral e dos valores transcendentais. Direito é norma, ato emanado do Estado com caráter imperativo e força coativa”.

Mas foi no período do pós-positivismo, no século XX, que os princípios alcançaram outro patamar no mundo jurídico, quando foram tratados como normas jurídicas. Esta evolução se deu, principalmente, pela consagração dos princípios nos textos constitucionais.

Ante o exposto, e em decorrência das evoluções ocorridas, entendem-se os princípios como normas jurídicas de força universal e genérica, caracterizando-se como base de um

sistema jurídico. Os princípios apontam uma ação a ser seguida, mas aproveitam a situações diversas.

Cabe destacar a teoria dos princípios de Robert Alexy no qual tenta distinguir os valores dos princípios, onde aduz Novelino (2009, p.182):

A diferença é que enquanto os princípios estão situados no âmbito deontológico (campo do dever-ser, conceitos de ordem, permissão, proibição...), os valores se situam no âmbito axiológico (âmbito do bom). Aquilo que é considerado o ‘melhor’ no modelo dos valores corresponde, no modelo dos princípios, àquilo que é ‘devido’.

Os princípios se diferenciam das regras por estas se limitarem a um caso específico, e se entenderem como normas onde se aplica a teoria do “tudo-ou-nada” de Ronald Dworkin, não cabendo aos princípios. Esta teoria entende que, nos casos de confronto entre duas regras aplicar-se-á somente uma delas em detrimento da outra, como aduz Dias (2011, p. 59).

A aplicabilidade de uma regra possui um condão finalístico e concludente, o que se aplica aos princípios. Quando se percebe o conflito de dois princípios no caso concreto será utilizada a proporcionalidade, observando qual merece ser aplicado ao caso sem que isso implique a invalidade do outro princípio. Neste caso será analisado o peso do princípio e não sua validade, como ocorre no caso da aplicação das regras.

3.2 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O primeiro princípio, a dignidade da pessoa humana, adquiriu o *status* de núcleo da ordem constitucional pelo constituinte, sendo considerado o mais amplo dos princípios por refletir-se nos demais, a exemplo da cidadania, solidariedade e liberdade.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 74), o princípio da dignidade da pessoa humana implica no “valor fundamental de respeito à existência humana, segundo as suas possibilidades e expectativas, patrimoniais e afetivas, indispensáveis à sua realização pessoal e à busca da felicidade”.

No que tange às relações públicas e privadas, o princípio em tela deve sempre ser respeitado por se tratar de um desígnio fundamental da República Federativa do Brasil, pois o Estado tem por base a pessoa humana, onde aduz Amorim (2008, p. 81) que, “o princípio da

soberania não é impedimento a que norma de direito internacional obrigue o Brasil a respeitar direitos humanos em seu território e em relação aos seus cidadãos [...]”.

A Constituição Federal em seu art. 5º, *caput*, prevê o direito à vida, sendo este o mais importante dos direitos fundamentais, e está diretamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana. O dispositivo em questão utiliza-se da expressão “inviolabilidade” ao referir-se ao direito à vida, pois este direito possui especial proteção contra atos de terceiros. Porém essa característica não é absoluta, como destaca Novellino (2009, p. 392), que:

Além da hipótese de pena de morte em caso de guerra declarada, prevista expressamente no texto constitucional (CF, art. 5º, XLVII, a), esta inviolabilidade poderá ser afastada nos casos de colisão, seja com o mesmo direito titularizado por terceiros (legítima defesa, estado de necessidade...), seja com outros valores constitucionais assegurados (aborto).

Tal previsão constitucional não se limita simplesmente à sobrevivência do corpo, pois o princípio da dignidade da pessoa humana alarga o entendimento desse direito fundamental, garantindo, também, o mínimo para alcançar condições mínimas a uma existência digna. Sobre o tema, Lenza (2012, p. 970) assevera que o direito à vida “[...] abrange tanto o direito de não ser morto, privado da vida, portanto, o direito de continuar vivo, como também o direito de ter uma vida digna”.

A atuação estatal é limitada pelo princípio em estudo, mas sua influência não é exclusivamente negativa, quando deixa de praticar atos que possam ferir a dignidade humana, também servindo, de orientação para a atuação positiva do Estado, quando este atua na garantia do essencial a vivência digna do ser humano, como assevera os constitucionalistas Paulo e Alexadrino (2011, p. 94):

A dignidade da pessoa humana assenta-se no reconhecimento de posições ao indivíduo. De um lado, apresenta-se como um direito de proteção individual, não só em relação ao Estado, mas, também, frente aos demais indivíduos. De outro, constitui dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

O princípio da dignidade da pessoa humana tem por gênese o texto do art. 1º, III, da Constituição de 1988, instituindo os pilares da comunidade familiar, onde tem por objetivo a garantia do desenvolvimento de todos os seus membros, em especial a figura da criança e do adolescente como bem traz o art. 227 da Carta Maior. Diante o exposto, Gustavo Tepedino (*apud* Gonçalves, 2011, p. 22) assevera que:

A milenar proteção da família como instituição, unidade de produção e reprodução de valores culturais, éticos, religiosos e econômicos, dá lugar à tutela essencialmente funcionalizada à dignidade de seus membros, em particular no que concerne ao desenvolvimento da personalidade dos filhos.

Sendo assim, a Constituição Federal 1988 busca propiciar uma real e efetiva aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana no âmbito familiar, quando reconhece a existência de novos núcleos familiares e lhes confere proteção jurídica. Assevera Diniz (2010, p. 23) que o princípio da dignidade da pessoa humana, “constitui base da comunidade familiar (biológica e socioafetiva), garantindo, tendo por parâmetro a afetividade, o pleno desenvolvimento e a realização de todos os seus membros, principalmente da criança e do adolescente (CF, art. 227)”.

Vale destacar que a tutela dos novos arranjos familiares não se dá direta e exclusivamente pelo princípio da dignidade da pessoa humana, se fazendo necessário o reconhecimento constitucional da liberdade e da isonomia para sua efetivação no âmbito das relações privadas, sendo defeso o tratamento desigual entre os membros que compõem a família, como no caso de diferentes filiações, bem como das variadas formas de constituição familiar (arts. 226, caput e §§ 3º e 5º, e art. 227, §6º, da CF).

A família se caracteriza como base da sociedade e gênese do próprio homem, as relações a ela inerentes necessitam da proteção dada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, através da tutela dos direitos da personalidade. Expressamente o art. 1.566, V do Código Civil é resultado da aplicação deste princípio, quando determina “o respeito e considerações mútuas” como deveres inerentes aos cônjuges.

Outro dispositivo do código civilista a ter influência do princípio em estudo, foi o art. 1.704, parágrafo único, onde estabelece que o cônjuge tido como culpado na separação judicial tem direito a alimentos indispensáveis a sua sobrevivência. Porém, esse direito não é absoluto, como pondera o art. 1708, parágrafo único, que:

Art. 1.708. Com o casamento, a união estável ou o concubinato do credor, cessa o dever de prestar alimento.

Parágrafo único. Com relação ao credor cessa, também, o direito a alimentos, se tiver procedimento indigno em relação ao devedor.

Destaca-se o art. 1584 do Código Civil que regula a guarda da prole, que deve ser concedida ao genitor que revelar melhor condições, observado o bem-estar do menor e caracterizando, assim, mais uma tutela à dignidade da pessoa humana.

O princípio em estudo é, na verdade, um “superprincípio”, pois todos os direitos e garantias fundamentais encontram nele sua gênese, e por ser uma forma de limitação do poder estatal, de tal forma que o Estado encontra-se impedido de criar leis que venham a se chocar com a dignidade individual.

3.3 IGUALDADE JURÍDICA

O princípio da igualdade é considerado primordial para a formação do Estado Democrático de Direito, sendo assegurado a todos os cidadãos tratamento igualitário, no âmbito da sociedade. Sendo assim, se está garantindo a finalidade primordial do direito, que é a efetivação da justiça.

O princípio em tela foi consagrado no art. 5º, caput, da Constituição Federal de 1988, que considera que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, [...]”.

Sendo assim, assevera Novellino (2009, p. 412) que, “o princípio da isonomia tem por fim impedir distinções, discriminações e privilégios arbitrários, preconceituosos, odiosos ou injustificáveis”.

Neste diapasão, cabe destacar a existência de dois tipos igualdade: a formal, que consiste no tratamento igualitário dado aos integrantes de um mesmo grupo; já a igualdade material age no campo dos indivíduos desiguais, tentando compensar as desigualdades através de direitos sociais substanciais. Assim, assevera Lenza (2012, p. 973) que:

Deve-se, contudo, buscar não somente essa aparente igualdade formal (consagrada no liberalismo clássico), mas, principalmente, a igualdade material, uma vez que a lei deverá tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

Trazendo o tema da igualdade para o âmbito familiar, é necessária a abordagem do princípio da isonomia entre os cônjuges e companheiros e em relação aos filhos.

O inciso I, do art. 5º da Carta Maior, estabelece a igualdade de direitos e obrigações entre homens e mulheres, onde as leis infraconstitucionais não podem afrontar este dispositivo, a menos que esteja tentando buscar a igualdade material. Em análise, afirma Silva (2010, p. 217) que a igualdade entre homens e mulheres “é uma regra que resume décadas de

lutas das mulheres contra discriminações. Mais relevante ainda é que não se trata aí de mera isonomia formal. Não é igualdade perante a lei, mas igualdade em direito e obrigações”.

Tal princípio está expressamente tratado no art. 226, § 5º, da Constituição Federal, quando versa sobre os direitos e deveres existentes entre cônjuges e companheiros, “os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”.

Outro dispositivo legal que versa claramente sobre o tema, é encontrado no Código Civil de 2002, quando em seu art. 1.511 consagra a igual existente entre homens e mulheres que, “o casamento estabelece a comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”.

O aludido dispositivo veio consolidar uma grande evolução no direito de família ao longo dos tempos, fica configurado um desenlace do direito marital de cunho patriarcal que existia até então. A mulher não é mais subordinada ao marido, e possui funções dentro do âmbito familiar e social bem mais amplas, não se limitando às tarefas de cunho reprodutivo e doméstico, como destaca Lisboa (2009, p. 16) que:

Com o fim do patriarcalismo e a emancipação da mulher, confere-se a ela a igualdade de direitos em relação ao seu marido, durante a constância do casamento. Isso significa que não há mais o estado de sujeição no qual o cônjuge virago se encontrava, podendo ela tomar as decisões em conjunto com seu consorte.

Tais mudanças ficam claramente evidenciadas quando se observam o art. 223 do Código Civil de 1916, onde a chefia da sociedade conjugal estava concentrada na figura do marido. Entre as funções que o chefe da família possuía que mais se destacam são o direito de escolher o domicílio da família, o sustendo da mesma e a administração dos bens, tanto os comuns bem como os particulares da esposa. Nesta seara, afirma Diniz (2010, p. 19) que, o “princípio da igualdade jurídica dos cônjuges, e dos companheiros, no que atina aos seus direitos e deveres, que revolucionou o governo da família organizada sobre a base patriarcal”.

Vale salientar que com o advento do Código Civil de 2002, principalmente com os artigos 1.567, e 1.568, trazem que, respectivamente, todos aqueles direitos são exercidos de forma comunitária pelo casal, e que também é função do casal o sustento da família, sendo respeitadas as possibilidades de cada um.

É importante lembrar que nos casos de discordância entre os cônjuges e companheiros, não há prevalência da vontade de nenhum deles. A via a ser seguida para a

resolução de conflitos é a judicial. Exemplo é o exposto nos artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil, que versam sobre a guarda dos filhos. Dias (2011, p. 66) trata do assunto:

A recomendação é pela guarda compartilhada, atribuindo-se de modo igualitário a ambos, que têm similitude de deveres e direitos. A guarda unilateral só cabe quando não for possível o partilhamento e é conferida de forma indistinta a quem revelar melhores condições para exercê-la: ou ao pai ou à mãe.

Vale ressaltar a observação, sobre o tema, trazida por Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 79), onde afirmam que, “a isonomia que se busca não pode apenas aninhar-se formalmente em texto de lei, mas deve, sim, fazer-se materialmente presente na sociedade brasileira, que se pretende erigir – um dia, Deus permita – como solidária, justa e democrática”.

Sendo assim, o princípio em tela tem aplicação de igual forma no âmbito da união estável ou em qualquer outro núcleo familiar, tendo por característica o regime de cooperação dos que compõem a chefia da família.

Anteriormente à Constituição de 1988, as relações de filiação eram caracterizadas por atos discriminatórios, causando privilégios a um filho em detrimento de outro, havendo diferenciação de filhos de pais casados ou não, advindos de relações legítimas ou ilegítimas, e daqueles somados à família pela adoção, como encontrado no Código Civil de 1916.

O código civilista pretérito priorizava, por todos os meios, a estabilidade no casamento independente das consequências que acarretaria para os indivíduos integrantes do núcleo familiar, como aduz Lisboa (2009, p. 17) que, “o tratamento odioso que a legislação novecentista conferia aos filhos ilegítimos, como o adúlterino e o incestuoso, somente era assim regulado para proteção do cônjuge inocente”.

A Constituição Federal de 1988 possui o condão de estabelecer uma igualdade absoluta entre todos os filhos, como versa o art. 227, § 6º, quando dispõe que, “os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

Assim, a nova ordem constitucional rompe com o entendimento do sistema jurídico anterior preconceituoso e seletivo. Nesta seara, aduz Diniz (2010, p. 22-23) que, “a única diferença entre as categorias de filiação seria o ingresso, ou não no mundo jurídico, por meio do reconhecimento; logo só se poderia falar em filho, didaticamente, matrimonial ou não matrimonial reconhecido e não reconhecido”.

O Código Civil de 2002 também traz em seu corpo, dispositivos que garantem a efetiva aplicação do princípio da igualdade de jurídica de todos os filhos, observando que estes, independente da relação que os originou, são iguais em direito e qualificações podendo citar os seus arts. 1.596 a 1.619, onde se destaca o primeiro deles, “Art. 1.596. Os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

Fica, pois, impedido qualquer seletividade entre filhos legítimos, adotivos e naturais no que tange ao nome, alimentos e sucessão, ou seja, aos seus direitos, sendo possível, também, o reconhecimento dos filhos tidos a margem do casamento. A nova ordem jurídica, impulsionada pela Constituição de 1988, veio conferir uma maior proteção e gama de direitos relativa aos filhos, independentemente da sua origem.

3.4 VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL

Com o advento da Constituição Federal, a família passou a ter uma especial atenção, onde grandes conquistas ocorreram, tais como o reconhecimento do pluralismo das entidades familiares, tratamento isonômico para com todos os filhos e entre homens e mulheres no convívio familiar.

Tais avanços jurídicos são direitos subjetivos garantidos constitucionalmente, sendo aí que se opera o princípio da vedação ao retrocesso, purgando qualquer dispositivo que venha a limitar ou restringir tais progressos, ou seja, proibindo que seja minimizada garantia ou direito constitucionalmente assegurado. Sobre o princípio, assevera Lenza (2012, p.1089) que, “[...] nem a lei poderá retroceder, como, em igual medida, o poder de reforma, já que a emenda à Constituição deve resguardar os direitos sociais já consagrados”.

Analogicamente, vale observar os dizeres de Novelino (2009, p. 437) ao tratar do princípio da não-retroatividade das leis que possui, “a finalidade de resguardar a incolumidade de situações definitivamente consolidadas de modo a preservar a segurança jurídica”.

Vale ressaltar que a atuação do Estado no que tange ao princípio em estudo, não se limita a sua atuação positiva, surgindo, também, obrigações negativas, como destacado por Dias (2011, p. 69-70), que:

A partir do momento em que o Estado, em sede constitucional, garante direitos sociais, a realização desses direitos não se constitui somente em uma obrigação positiva para sua satisfação – passa a haver também uma obrigação negativa de não se abster de atuar de modo a assegurar a sua realização.

Ante o exposto, observa-se que é defeso ao legislador infraconstitucional estabelecer tratamento diferenciado ou privilégios, caracterizando, assim, como atos inconstitucionais, devendo obedecer ao tratamento igualitário dado pela Constituição.

Sobre o tema, e de suma importância, destaca Clausner Donizeti Duz (*apud* Gagliano e Pamplona Filho, 2011, p. 85):

Ora, tratando os Direitos Fundamentais como uma forma do legislador dispor valores mínimos para garantia de um direito essencial, verifica-se que tal norma constitucional traz consigo uma série de efeitos, dentre eles: a) a revogação dos atos anteriores que forem incompatíveis com o texto expresso; b) a obrigação do legislador de produzir normas de acordo com a consagração dos valores fundamentais; c) a proibição ao retrocesso como forma de demonstração do direito de defesa amparado; entre outros.

Direcionando o estudo do princípio da vedação ao retrocesso no âmbito do Direito de Família, é primordial destacar exemplos, principalmente, no tange ao instituto da união estável. Por exemplo, em casos de a lei se omitir, não versando sobre a união estável quando conceder privilégios somente ao casamento, o intérprete deve suprir essa lacuna. Nos casos em que o legislador conferir tratamento diferenciado ao casamento em relação à união estável, deve a determinação ser tida como inexistente.

Prosseguindo, deve-se observar que há uma divergência doutrinária quanto à revogação ou não, pelo advento do Código Civil de 2002, da Lei nº. 9.278, de 1996, sendo esta uma das leis reguladoras do instituto da união estável. Assim, destaca-se o entendimento favorável à revogação da lei, de Gagliano e Pamplona Filho (2011, p.86) “teria havido um inegável retrocesso na consagração constitucional da união estável como entidade familiar equiparada ao casamento, o que repercutia na indisponível dimensão da dignidade da pessoa humana”.

Os autores ainda citam o exemplo, em que o (a) companheiro (a) sobrevivente possui o direito real de habitação, mesmo que o Código Civil não traga tal dispositivo, pois ainda estaria em vigor em virtude da lei retromencionada.

A Constituição Federal em seu art. 226, §4º, também atribui o *status* de entidade familiar à chamada família monoparental, sendo aquela formada por um dos pais e a prole. Glanz (2005, p. 154) elenca as possibilidades que levaram a não existência de um casal, e

consequentemente a formação da família monoparental, que “pode ser o caso de: mãe viúva e filhos; separada ou divorciada e filhos; mãe natural e filho, com ou sem pai conhecido; mãe adotiva. O mesmo raciocínio se aplica ao pai, viúvo, separado, divorciado, solteiro, adotivo”.

O Código Civil ao se omitir em regular a situação das famílias monoparentais, como assim fez a Constituição Federal, está indo de encontro ao princípio do não retrocesso social.

3.5 MÍNIMA INTERVENÇÃO ESTATAL (LIBERDADE)

Primeiramente, deve-se partir da premissa de que a Constituição Federal propôs o banimento das mais variadas formas de discriminações, garantindo os direitos fundamentais do homem quando instituiu o regime democrático de direito, sendo assim, é na democracia que se vislumbra o campo mais fértil para a efetivação da liberdade. Silva (2010, p.235) define a liberdade como sendo a “possibilidade de cooperação consciente dos meios necessários à realização da felicidade pessoal”.

Os princípios da igualdade e liberdade, no tange às relações familiares, possuem amparo constitucional, proporcionando o poder de livre escolha do seu parceiro, independente de sexo, bem como qual modalidade de entidade familiar quer constituir, a igualdade na chefia e organização da sociedade conjugal.

É defeso, portanto, ao Estado interferir na administração e estrutura familiar, ao contrário do que ocorre no âmbito contratual. Gagliano e Pamplona Filho (2011, p.104) versam sobre o tema, dizendo que “o âmbito de dirigismo estatal, aqui, encontra contenção no próprio princípio da afetividade, negador desse tipo de agressão estatal”.

Tal princípio possui, também, o escopo de proporcionar aos casais uma liberdade de organização e planejamento familiar, como trata o art. 1.565, do Código Civil. O Estado só encontra brecha para intervir, como previsto no art. 226, § 7º, da Constituição Federal, quando este tem a obrigação de dispor dos recursos de educação e científicos para a efetivação desse direito. Neste diapasão, assevera Moraes (2011, p. 875) que:

Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado proporcionar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Mas deve-se observa os dizeres de Novelino (2009, p. 415) no que tange à liberdade que, “não deve ser associada à arbitrariedade, mas sim à idéia de responsabilidade, que serve como limite ao seu exercício”.

Não cabe nenhuma influência externa no âmbito familiar, a não ser que assim seja requerida por um dos cônjuges ou companheiros, ou no intuito de resguardar direitos de incapazes. Sendo assim, a liberdade de planejamento familiar não deve interferir na obrigatoriedade do Estado de se conferir meios para o bom e saudável desenvolvimento dos filhos, e de assegurar os direitos da personalidade e as necessidades materiais dos membros que compõem a família, em observância ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Este princípio veio trazer uma maior dinâmica nas relações parentais, tanto em relação a sua constituição, bem como a sua extinção, como dispõe Dias (2011, p.64):

Em face do primado da liberdade, é assegurado o direito de constituir uma relação conjugal, uma união estável hétero ou homossexual. Há a liberdade de dissolver o casamento e extinguir a união estável, bem como o direito de recompor novas estruturas de convívio.

No que tange às famílias monoparentais, a liberdade de planejamento familiar se dará pelo ascendente, que tratará da educação, sustento, lazer e da própria guarda do (s) descendente (s) formador (es) dessa entidade familiar.

O Código Civil de 2002 traz em seu corpo vários exemplos da aplicação do princípio da liberdade no âmbito das relações familiares, tais como a liberdade de escolha do regime de bem que mais for mais vantajoso (art. 1.639), bem como a liberdade de modificá-lo durante o curso do casamento (art. 1.639, § 2º); a livre educação da prole, bem como na escolha do modelo religioso e cultural (art. 1.634); e liberdade de escolha da aquisição e gerência do patrimônio familiar (art. 1.642 e 1.643).

3.6 AFETIVIDADE

De antemão, deve-se ter em mente que o princípio da afetividade é a base nuclear do Direito de Família, ou seja, é o seu princípio norteador.

Gagliano e Pamplona Filho (2011, p.88) destacam que o princípio em tela é considerado elemento-chave na formação da própria família, onde “a comunidade de

existência formada pelos membros de família é moldada pelo liame socioafetivo que os vincula, sem aniquilar as suas individualidades”.

A Constituição Federal deu amparo ao afeto, mesmo sem citá-lo expressamente em seu texto. Fica evidenciado esse especial tratamento, quando do reconhecimento dos novos arranjos familiares além do formado pelo casamento, como a união estável e as famílias monoparentais. Está constado, assim, que o afeto que une duas pessoas adquiriu relevo e isenção no sistema jurídico pátrio. Nesta seara, afirma Diniz (2010, p.24) que o afeto é:

Um valor conducente ao reconhecimento da família matrimonial e da entidade familiar, constituindo não só um direito fundamental (individual ou social) da pessoa de afeiçoar-se a alguém, como também um direito à integridade da natureza humana, aliado ao dever de ser leal e solidário.

A importância deste princípio na formação da família fica expressamente evidenciada quando da conceituação da união estável de pessoas do mesmo sexo, onde se passou a chamar de “união homoafetiva”, contrapondo-se à velha expressão “união homossexual”. O motivo se assenta pelo vínculo afetivo que os conecta, e não meramente sexual.

Com a elevação do afeto a status de direito fundamental, houve o surgimento de um novo paradigma em relação aos descendentes dentro do Direito de Família, onde as crianças e adolescentes possuem prioridade no âmbito familiar (art. 227, CF), com a adoção como meio de escolha afetiva (art. 227, §§ 5º e 6º, CF), e a isonomia de tratamento entre todos os filhos não importando sua origem (art. 227, § 6º, CF).

Partindo da premissa de que o afeto provém da convivência familiar, e não dos laços biológicos, Dias (2011, p. 71) assevera que “[...] a posse de estado de filho nada mais é do que o reconhecimento jurídico do afeto, como o claro objetivo de garantir a felicidade, como um direito a ser alcançado”.

O molde unitário e matrimonializado de família se tornam incompatíveis com o princípio em estudo, pois ocorreram mutações no instituto familiar, dando maior importância às afeições do que as regras estabelecidas; ou seja, a família está mais voltada à concretização dos desejos e interesses afetivos de seus integrantes. Tal concepção é a base do eudemonismo familiar, buscando sempre a consecução da felicidade do homem.

E por fim, ao estudar o Direito Família, partindo do princípio da afetividade, percebe-se a existência de famílias das mais variadas formas, que nenhuma é igual à outra. Destarte, é de suma importância que o julgador não interprete unicamente de forma racional o

caso concreto, devendo respeitar os laços afetivos que unem os integrantes do núcleo familiar, e levar em consideração as diferenças que os caracterizam.

3.7 SOLIDARIEDADE FAMILIAR

O princípio da solidariedade familiar possui estreita ligação com o princípio retro estudado – afetividade – por ter sua gênese nos vínculos afetivos. Busca-se com este princípio, a colaboração entre os membros da família com a finalidade de consolidar o mínimo possível para os seu desenvolvimento físico e mental, e, segundo Lisboa (2009, p. 16), “a assistência material e imaterial entre os membros da entidade familiar devem sempre se fazer presentes nas relações jurídicas existentes”.

A Constituição Federal reconheceu o princípio da solidariedade familiar, quando, em seu preâmbulo, assegurou uma sociedade fraterna. Outros dispositivos constitucionais, também versaram sobre o assunto, o art. 229 impôs aos pais o dever assistencial à prole, consagrando o princípio.

O Código Civil de 2002 também prevê o princípio diante do art. 1.511, onde assevera que o casamento estabelece a plena comunhão de vidas. A solidariedade também é encontrada na legislação civil, quando é pressuposto da obrigação de dar alimentos, como disposto no art. 1.694, e que Dias (2011, p. 67) trata do assunto, *verbis*:

A imposição de obrigação alimentar entre parentes representa a concretização do princípio da solidariedade familiar. Assim, deixando um dos parentes de atender com a obrigação parental, não poderá exigi-la daquele a quem se negou a prestar auxílio.

A consagração do princípio da solidariedade familiar teve, também, grande efeito junto à atuação estatal. O Estado não está obrigado a arcar com o provimento de todos os direitos constitucionais, dividindo tal responsabilidade com os integrantes das famílias e a própria sociedade, como trata o art. 227, *caput*, da Constituição Federal, referindo-se este às crianças e adolescentes, tendo a mesma ordem de responsáveis repetida para os idosos (art.230, CF):

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à

alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Sendo assim, entende-se o princípio da solidariedade familiar como a relação de dependência e assistência mútua entre os membros da família, observando sempre o princípio da dignidade da pessoa humana.

3.8 PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS, ADOLESCENTES, JOVENS E IDOSOS

A princípio, a proteção das crianças, adolescentes, e dos jovens encontra-se no art. 227 da Constituição Federal, que lhes concede *status* de direitos fundamentais:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

O princípio em tela possui estreita ligação com o princípio da igualdade jurídica de todos os filhos (ver 3.3), pois ambos possuem o condão de vedar qualquer tipo de discriminação entre estes, assegurando-lhes os mesmo direitos e qualificações, não importando o tipo de relação que deu origem à filiação (art. 227, § 6º, CF).

Este tratamento diferenciado, previsto constitucionalmente, tem por base a situação de fragilidade e vulnerabilidade sofridas por estes indivíduos, pois se encontram ainda em estágio de desenvolvimento. Em relação à tutela das crianças e adolescentes, afirma Moraes (2011, p. 877) que:

É dever constitucional da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, á liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Com o advento da Lei nº. 8.069, de 1990, que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente, veio fortalecer, ainda mais, a efetivação dessa gama de direitos e garantias

concedidas aos menores de 18 anos, obrigando a sua execução à família, à sociedade e ao Estado.

Os princípios da proteção integral, do melhor interesse e da paternidade responsável são norteadores do Estatuto da Criança e do Adolescente, objetivando que a criança e adolescente possam desfrutar de seus direitos, e que cheguem à maioridade de forma responsável e digna. Neste sentido, entende Tavares (2006, p. 13) que “a filosofia deste diploma estatutário é a da proteção integral à criança e ao adolescente, em consideração às suas peculiaridades de pessoa humana em fase de desenvolvimento biopsíquico-funcional”.

A manutenção da criança no núcleo familiar natural e o fortalecimento dos vínculos formadores da família são objetivos ideais em busca de garantir a convivência familiar. No entanto, nos casos de inobservância, por parte dos pais, da execução dos direitos assegurados às crianças e adolescentes, poderá ser destituído o poder familiar. Em relação ao tema, Dias (2011, p. 68-69) aduz que:

[...] às vezes, melhor tende aos interesses do infante a destituição do poder familiar e sua entrega à adoção. O que deve prevalecer é o direito à dignidade e ao desenvolvimento integral, e, infelizmente, tais valores nem sempre são preservados pela família.

Ante o exposto, se faz pertinente a participação estatal, pois o direito à convivência familiar possui gênese no afeto, e não no vínculo biológico, sendo necessária a entrega da criança ou do adolescente à família substituta. Vela destacar os dizeres de Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 100), que, “[...] a proteção plena das crianças e adolescentes integrantes do seio familiar – não apenas os filhos, mas também netos, sobrinhos etc. – traduz um intransponível fundamento do moderno Direito de Família”.

Outro verdadeiro preceito primordial do Direito de Família é o tratamento preferencial e respeitoso ao idoso. Caracteriza-se por ser mandatário da justiça, possuindo estreitas ligações com o princípio da dignidade da pessoa humana (ver 3.2) e com o princípio da solidariedade familiar (ver 3.7).

A Constituição Federal assegurou especial proteção ao idoso devido a sua peculiar situação, como traz em seu art. 230, “a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”.

O Estatuto do Idoso – Lei nº. 10.741, de 2003 – veio corroborar ainda mais com o avanço social e de direitos que os idosos passaram a vivenciar ao longo dos tempos. Exemplo

disso está nos arts. 11 e 12 desse diploma legal, onde estabeleceu uma solidariedade passiva entre os integrantes do núcleo familiar obrigados a pagar pensão alimentícia em favor da pessoa idosa.

O art. 14 do mesmo diploma legal impõe, também, ao Estado a responsabilidade subsidiária de prestação alimentícia ao idoso, quando aventa que, "se o idoso ou seus familiares não possuem condições econômicas de prover o seu sustento, impõe-se ao Poder Público esse provimento, no âmbito da assistência social".

O texto constitucional ainda traz que é obrigatória a aprovação de políticas públicas com a finalidade de amparo aos idosos, e caracteriza-se como outra conquista dessa classe, a isenção de pagamento do transporte público para aqueles com idade superior a 65 anos.

Assim, percebe-se que o princípio da proteção na óptica da criança e do adolescente, bem como na óptica do idoso, tem por fundamento o princípio da dignidade da pessoa humana.

3.9 PLURALISMO DAS ENTIDADES FAMILIARES

A família adquiriu novo perfil com a o advento da Constituição Federal de 1988, nos sistemas jurídicos pretéritos somente o casamento era merecedor de proteção jurídica. As demais formas de constituição familiar eram invisíveis.

O afastamento da seara jurídica desses novos arranjos familiares que, na opinião de Dias (2011, p. 67-68), "se compõem a partir de um elo de afetividade e que geram comprometimento mútuo e envolvimento pessoal e patrimonial é simplesmente cancelar o enriquecimento injustificado, é ser conivente com a injustiça".

O princípio do pluralismo das entidades familiares veio consagrar as demais formas de constituição familiar, deixando o casamento de ser a única forma de arranjo familiar, nos moldes jurídicos trazidos pelo art. 226, *caput* e parágrafos, da Constituição Federal, que:

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

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 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.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (*grifo nosso*).

No que tange às famílias monoparentais, mesmo que reconhecidas como entidade familiar pela Constituição de 1988 (art. 226, §4º) e, conseqüentemente, alcançado pelo princípio em tela, vale destacar o entendimento de Diniz (2010, p.23) que, “o novo Código Civil, apesar de em poucos artigos contemplar a união estável, outorgando-lhe alguns efeitos jurídicos, não contém qualquer norma disciplinadora da família monoparental, composta por um dos genitores e a prole [...]”.

Anteriormente, as uniões não matrimonializadas eram tratadas como sociedades de fato, pois eram abordadas somente no campo obrigacional, não encontrando abrigo no direito de família.

Porém, devido às grandes evoluções sociais, tendo forte influência nos novos princípios de família, e com o reconhecimento da união estável como entidade familiar pela Constituição Federal de 1988, como demonstra o artigo retromencionado, notou-se uma elevação deste instituto ao mesmo patamar do casamento, além de possuir caracteres próprios, bem como direitos e deveres inerentes aos indivíduos que constituem esta relação.

4 A UNIÃO ESTÁVEL E SEU RECONHECIMENTO COMO ESTADO CIVIL

A união estável pode ser entendida como a relação afetiva estabelecida entre duas pessoas com o objetivo de constituir uma família.

Reconhecida constitucionalmente como espécie de entidade familiar, a união estável possui caracteres próprios, gerando direitos e deveres recíprocos entre seus componentes. No presente capítulo tais elementos serão analisados, para, ao final, ser examinada a possibilidade do reconhecimento de um estado civil próprio para os conviventes, tal como ocorre com a figura do casamento.

4.1 A UNIÃO ESTÁVEL NO ÂMBITO NACIONAL (EVOLUÇÃO LEGISLATIVA)

A união estável hoje é reconhecida como entidade familiar e equiparada ao casamento pela Constituição Federal de 1988, recebendo, também, especial proteção do Código Civil de 2002. Porém, nem sempre as uniões convivenciais possuíam tal respaldo na legislação pátria, sendo marginalizadas em relação ao matrimônio.

O desenvolvimento para se chegar à concepção tida hoje do instituto da união estável, trazidas pelas codificações acima citadas, passou pelas primeiras conquistas trazidas pelas legislações infraconstitucionais, no qual se destaca a Legislação Previdenciária.

4.1.1 Constituição Federal de 1988

A Constituição Federal de 1988, seguindo as evoluções sociais concernentes às uniões não matrimonializadas, alargou a concepção de família com a utilização do termo entidade familiar, como exposto em seu art. 226, caput e parágrafos, *verbis*:

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

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 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.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (grifo nosso).

Com advento do texto constitucional, tratando a união informal entre homem e mulher como forma de constituir família, houve uma valorização dos vínculos afetivos que ligam o casal, como trata Dias (2011, p. 169) onde, “a Constituição acabou por reconhecer juridicamente o afeto ao elevar as uniões constituídas pelo vínculo de afetividade à categoria de entidade familiar”.

Tal dispositivo dispõe que a união estável deve possuir a mesma proteção do Estado, que é designada ao casamento. Com a consagração da união estável como entidade familiar por parte da Constituição, ocorreu a sua equiparação ao casamento, e não sua igualdade com o casamento, como analisam Gagliano e Pamplona Filho (2011, p.416), que:

A identificação não há, não apenas por se tratar de institutos distintos, com suas próprias peculiaridades, pois, se assim o fosse, o constituinte no referido § 3º do art. 226, não teria referido que a lei ordinária facilitaria a “conversão” da união estável em casamento.

Ao se referir à facilitação da conversão da união estável em casamento, como acima exposto, e pelo fato de ser mencionado primeiro o casamento e só depois a união estável e a família monoparental, não significa a existência de hierarquia e preferência entre eles. Vale destacar as palavras de Farias e Rosenvald (2011, p. 450) no que concerne ao advento da nova Constituição no que tange à união estável, quando asseveram que:

Velhas concepções sobre o Direito de Família tiveram de ser abandonadas, inclusive o preconceito em relação ao concubinato, passando a ser priorizado o desenvolvimento da pessoa humana em todos os seus aspectos, em detrimento de vetustas formalidades.

O instituto teve o nome mudado para união estável, antigo concubinato puro, para tentar diferenciar-se do concubinato impuro – caracterizado pela impossibilidade de seus membros de contrair casamento – que era vítima de discriminações e preconceitos, e até para evitar conflitos terminológicos.

Os direitos conquistados pelos companheiros com a Constituição de 1988 não surtiram intensos efeitos na prática, pois a jurisprudência ainda mantinha fortes resquícios das legislações anteriores que marginalizavam a união estável.

4.1.2 Legislação Infraconstitucional

O Código Civil de 1916 procurou omitir em seu texto regulamentações pertinentes às relações extramatrimoniais, objetivando “proteger” as famílias formadas pelos laços do matrimônio, inclusive aplicando punições como a proibição de doações e de benefícios do testamento à pessoa da concubina. Aos poucos com a evolução social, tornou-se inevitável, e até obrigatória, a regulamentação das relações extramatrimônias. Seguindo essa tendência, vários dispositivos foram surgindo na legislação pátria.

O primeiro ramo do Direito que contribuiu e evoluiu junto com as regulamentações de normas favoráveis ao concubinato, foi o Previdenciário. Isto se justifica pelo fato da Previdência Social, no que tange à previdência ou assistência, não ter por base um conceito meramente jurídico, e sim muito mais um conceito econômico, como assevera Pereira (2012, p. 119).

O retromencionado autor continua a tratar do avanço das relações convivenciais na legislação pátria, quando ventila que o primeiro dispositivo previdenciário a versar sobre benefícios à concubina foi o Decreto nº. 2.681, de 7 de dezembro de 1912, onde tratava da responsabilidade civil das estradas de ferro – e que se estendia aos demais transportes. Mas foi em seu art. 22 que previa a indenização, em caso de morte, a todos aqueles que ficassem despojados de alimento, auxílio ou educação, onde esta previsão abarca a companheira por ser considerada dependente econômica daquele.

Sete anos após, com o Decreto nº. 3.724, que regulava os acidentes de trabalho, com o mesmo entendimento extensivo do decreto anteriormente analisado, concede também indenização aos dependentes do falecido. A partir daí, inúmeras legislações tratarão da concessão de benefícios àqueles que dependessem da pessoa do associado, abrangendo, analogicamente, a pessoa da concubina.

Grande avanço foi percebido com o uso da expressão mulher em substituição às expressões esposa e viúva, pelo Decreto nº. 20.465, de 1931, quando versava sobre os beneficiários da Previdência Social, emplacando a concubina neste rol.

Destaca Monteiro (2010, p. 55) a súmula 380 do STF, que tratava de questões patrimoniais advindas do término da união de fato que, “comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum”.

A Consolidação das Leis de Trabalho, em 1943, foi outro enorme avanço para o instituto da união estável e da própria Previdência Social, pois regula a declaração e registros dos dependentes.

Somente em junho de 1973, com a unificação dos institutos da aposentadoria e pensões, surgindo o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS, hoje INSS), foi que se deu um importante avanço para o instituto da união estável. Foi tomado o prazo de cinco anos para que a companheira se tornasse beneficiária da Previdência Social, mas devendo constar a existência de comunhão de vida e habitação entre os companheiros, como traz a Lei nº. 5.890, de 8 de julho de 1973, que foi a primeira lei a utilizar categoricamente a expressão “companheira”, quando altera o rol de dependentes da Lei nº. 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social).

Nesta seara vários ramos do Direito adotaram o prazo de cinco anos para caracterizar a união estável, devendo ter em mente que este prazo não é absoluto, podendo haver alterações e até a sua não observância como nos casos de advento de prole, como versa os art. 10, I, §§ 4º e 6º, e art. 11, §§ 1º, 2º, 3º e 4º, todos do Decreto nº. 89.312, de 23 de janeiro de 1984.

Após 1988, com a promulgação da Constituição Federal, bastante foi alterado no que tange à Previdência Social, com isso nova regulamentação era necessária. Sob o efeito das mudanças trazidas pelo texto constitucional, adveio em julho de 1991, a Lei nº. 8.213, que dispôs sobre Plano de Benefícios da Previdência Social, incluindo os companheiros no rol de dependentes.

O Decreto nº. 3.048, de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, seguiu o mesmo caminho da lei retromencionada, como mostra o seu art. 16:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido;

(...) § 6º Considera-se união estável aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. (Redação dada pelo Decreto nº 6.384, de 2008). (Grifo nosso).

A Lei nº. 6.015, de 31 de dezembro de 1973 – Lei de Registros Públicos – que sofreu alterações pela Lei nº. 6.216, de 1975, também trouxe em seu corpo a expressão “companheiro,” valendo destacar o texto do § 2º, do art. 57, da Lei em comento:

§ 2º A mulher solteira, desquitada ou viúva, que viva com homem solteiro, desquitado ou viúvo, excepcionalmente e havendo motivo ponderável, poderá requerer ao juiz 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. (Incluído pela Lei nº 6.216, de 1975). (grifo meu).

O art. 12 da revogada Lei nº. 6.649, de 16 maio de 1979, antiga Lei do Inquilinato, trazia que também teria direito à continuidade da locação em caso de morte do locatário, aquelas pessoas que dependessem economicamente e que residissem com o extinto.

Tais dependentes econômicos de que trata a lei, em uma análise extensiva, são identificados como o cônjuge e herdeiros do falecido, bem como qualquer outra pessoa que dele dependa, como a companheira. Análise também realizada anteriormente nas leis previdenciárias.

A 6ª Câmara do 2º TACSP, datado de 10 de novembro de 1986, seguindo a tendência de vários tribunais de ampliar o entendimento da Lei do Inquilinato, no que se refere aos direitos dos companheiros, decidiu:

Não se pode negar legitimidade à concubina que foi abandonada pelo companheiro e que continuou no imóvel locado para se opor à rescisão contratual, já que está equiparada ao cônjuge que permanece no prédio, quer pelo que se deve entender por pessoas que viviam na dependência econômica do locatário, quer em face da tendência social da lei e da jurisprudência, a não deixar ao desabrigo a relação concubinária duradoura (Ap. 195.072-5, Rel. Juiz Soares Lima, RT 612/145).

A jurisprudência teve papel primordial na ampliação dos direitos apresentados pela Lei nº. 6.649/79 aos companheiros, principalmente após o advento da Constituição Federal de 1988 – que reconheceu como entidade familiar a união estável entre homem e mulher – e servindo também de influência para a nova Lei de Inquilinato (Lei nº 8.245, de 1991), onde traz em seus art. 12, caput, e 47, III, os direitos citados pelo autor acima, valendo destacar o texto do primeiro artigo, “art. 12. Em casos de separação de fato, separação judicial, divórcio ou dissolução da união estável, a locação residencial prosseguirá automaticamente com o cônjuge ou companheiro que permanecer no imóvel” (Grifo nosso).

O Direito Tributário foi, também, uma das primeiras áreas do Direito a reconhecer em seus dispositivos a presença do companheirismo no âmbito familiar. A justificativa se dá pela relação de dependência econômica entre os companheiros, e que pode ter efeitos no imposto de renda de pessoas físicas, sendo possível haver descontos.

Assim, o art. 44, da Lei nº. 4.242, de 17 de julho de 1963, autorizava que o contribuinte deduzisse em seu Imposto de Renda as despesas com a companheira, mas

obedecendo a certos requisitos, estivesse separado judicialmente e não possuísse obrigações com o antigo cônjuge, que constasse a companheira como beneficiária, que o tempo da nova relação de convivência fosse maior que cinco anos, e que não houvesse impedimento para contrair matrimônio com esta.

Hoje o IR é regulado pelo Decreto nº. 3.000, de 1999, e que também prevê em seu corpo dispositivo concernente aos integrantes da relação de união estável, como traz em seu art. 77, § 1º, II:

§ 1º Poderão ser considerados como dependentes, observado o disposto nos arts. 4º, § 3º, e 5º, parágrafo único (Lei nº 9.250, de 1995, art. 35):

I (...);

II - o companheiro ou a companheira, desde que haja vida em comum por mais de cinco anos, ou por período menor se da união resultou filho; (Grifo nosso).

O bem de família também é alvo de legislações inovadoras no que tange à união estável. A Lei nº. 8.009, de 29 de março de 1990, que versa sobre a impenhorabilidade do bem de família, segue o novo entendimento de não discriminação entre o casamento e a união estável, e pelo reconhecimento desta como entidade familiar, como introduzido dois anos antes pela Constituição Federal, em seu art. 226. Versa o art. 1º, caput, da lei acima:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei. (Grifo nosso).

Ainda seguindo esse novo conceito mais amplo de família pós-Constituição/88, que também teve reflexos no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), como exemplo o disposto em seus artigos 25 e 26.

O Estatuto se adapta, também, no que tange a não discriminação ou privilégios entre cônjuges e conviventes em união estável, onde é observada em seu art. 41, §1º, quando versa que pode haver adoção tanto por pessoas casadas, bem como por companheiros onde, “se um dos cônjuges ou concubinos adota o filho do outro, mantêm-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e os respectivos parentes”.

Deve-se entender, com a leitura do dispositivo em questão, que se está tratando de concubinato puro tido como sinônimo de união estável, figura constitucionalmente protegida.

O direito de adoção pelos conviventes em união estável citado no dispositivo antes exposto, não era observado pelas decisões judiciais anteriores a Constituição Federal de 1988

e ao ECA, e nem pelo antigo Código de Menores (Lei nº. 6.697, de 1979). Um julgado do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em 27 de abril de 1988, vem corroborar com esta impossibilidade de adoção:

Pedido formulado por companheira do falecido pai adotivo de menor. Inadmissibilidade. Situação que não se equipara à de viúva para os efeitos do art. 33 da Lei nº 6.697/79. Deferimento como adoção simples, uma vez presentes os requisitos para tal forma de colocação em lar substituto (TJRJ, Proc. nº 3/88, CSMag., Rel. Des. Nicolas Mary Jr., v. u. em 27 - 4 - 1988, RT 638/170).

Mas foi em 1994, com a Lei 8.971, que o instituto da união estável teve um dispositivo legal exclusivo, tratava do direito de alimentos e sucessão do companheiro. A lei reconhecia a união como estável quando existente por mais de cinco anos ou quando da existência de filhos do casal (art. 1ª, caput). Devido à necessidade de se observar certos requisitos para configuração da união estável, Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 426) versam que:

Consagrou-se, pois, um sistema fechado de reconhecimento da união estável, mediante a adoção de referências objetivas (tempo de união ou existência de prole), a fim de que, com isso, se pudessem extrair os efeitos típicos do Direito de Família, como o direito aos alimentos e à herança.

Foi assegurado em caso de morte de um dos companheiros, o direito de usufruto pelo companheiro sobrevivente sobre os bens deixados pelo extinto (art.2º, I e II). A nova lei inovou, quando incluiu o companheiro como herdeiro legítimo na ordem de vocação hereditária, quando da falta de descendentes ou ascendentes (art. 2º, III).

Dias (2011, p. 169) assevera que a lei ainda possuía preconceitos, pois “[...] ao reconhecer como união estável a relação entre pessoas solteiras, judicialmente separadas, divorciadas ou viúvas, deixando fora, injustificadamente, os separados de fato”.

A Lei nº. 9.278, de 10 de maio de 1996 revogou parcialmente a lei acima referida, e veio dar maior abrangência ao instituto da união estável, alterando o seu conceito em relação à lei anterior, quando purgou a exigência dos requisitos caracterizadores da lei anterior, onde “É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família”.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 426) a Lei 9.278/96, em relação a esse novo conceito da união estável, veio “[...] adotar um sistema aberto, com acentuada margem de discricionariedade ao julgador na apreciação do caso concreto”.

Gonçalves (2011, p. 607) afirma que a aludida Lei n. 9.278, de 1996 em seu art. 5º, estabelece que “a presunção de colaboração dos conviventes na formação do patrimônio durante a vida em comum, invertendo-se o ônus probatório, que competia ao que negasse a participação do outro”.

A nova lei inovou também ao dar reconhecimento às relações entre aqueles separados de fato, aonde veio cobrir omissão encontrada na Lei nº. 8.971, de 1994. Fixou as varas de família, como as competentes para julgar litígios referentes à união estável (art. 9º), e reconheceu o direito real de habitação (art. 7º, parágrafo único). A Lei 9.278, de 1966, adotou um conceito amplo em relação ao instituto da união estável, que deu ao julgador grande liberdade para analisar a cada caso concreto.

4.1.3 Código Civil de 2002

Com a promulgação do Código Civil de 2002, foi reservado cinco artigos (1.723 a 1.727) para tratar da união estável e inserindo um título específico no Livro de Família (Livro IV). Vale destacar a existência de dispositivos, além dos acima citados, espalhados por todo o código tratando sobre o tema, como o art. 1.694 que versa sobre obrigações alimentares.

O primeiro artigo do título referente à união estável tratou logo de conceituar o instituto, caracterizando-se como norma exemplificativa, “art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”.

Diante o exposto, Patrícia Fontanella (*apud* Farias e Rosenvald, 2011, p. 461) assevera que “o legislador optou por evitar rigorismos conceituais, pois ao abster-se de conceituar rigidamente a união estável, deixou para o juiz – diante de cada caso concreto – a tarefa de analisá-la e reconhecê-la ou não”.

Observa-se que o novo Código Civil seguiu a tendência trazida pela Lei nº. 9.278/96, que eliminou a exigência de um tempo mínimo de convivência para caracterizar a união estável. O seu art. 1.723 em seu § 1º inova ao determinar a possibilidade de se ter por união estável, àquela união formada por pessoas que se encontram separada de fato, porém que ainda conservam o estado civil oriundo do casamento.

O artigo posterior estabeleceu para a união estável as mesmas obrigações que determinou ao casamento, com exceção da coabitação, e que devem ser cumpridas por ambos

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

No que tange aos efeitos patrimoniais da relação de companheirismo, o novo Código Civil adotou expressamente o regime de comunhão parcial de bens, a menos que de forma diferente acordarem os companheiros (art. 1.725).

Sobre o tema, aduz Pereira (2011, p. 149), pois “isso faz uma grande diferença em relação às leis anteriores porque eliminou a possibilidade de se demonstrar o ‘esforço comum’, aproximando ainda mais a união estável do instituto do casamento, para efeitos de partilha de bens”.

A maior novidade trazida pelo código civilista foi a diferenciação entre a união estável e o concubinato, onde em seu art. 1.727 entende-se este último como “as relações não eventuais entre homem e mulher, impedidos de casar”.

Em relação aos alimentos, tratados no art. 1.694, não há muitas novidades, mantendo-se o disposto nas legislações pretéritas. O que se observou de novo foi a inclusão da indignidade como razão de exclusão da obrigação alimentar (Art. 1.708). Valendo destacar o primeiro dispositivo acima citado:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

§ 2º Os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia.

As maiores mudanças foram observadas no campo da sucessão hereditária, como dispõe o art. 1.790 do Código Civil:

Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes:

I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho;

II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles;

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

IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

Antes do Código Civil de 2002, quem regulava o tema era o art. 2º, da Lei nº. 8.971, de 1994, onde era necessário para a habilitação do companheiro sobrevivente no inventário do

extinto ou que pudesse promover o processo, que fosse comprovando simplesmente a relação em união estável.

Sobre as mudanças trazidas pelo novo diploma, destaca-se a mudança ocorrida na ordem de vocação hereditária, passando do terceiro para quarto na ordem de vocação hereditária.

4.2 REQUISITOS CARACTERIZADORES DA UNIÃO ESTÁVEL

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, mais precisamente com o texto trazido pelo § 3º do art. 226, torna-se inegável que a instituição da união estável possui um “animus” de família, caracterizando-se como entidade familiar.

O art. 1.723 do novo Código Civil veio corroborar com esse entendimento, dispondo da seguinte forma, “reconhecida como entidade familiar a união estável entre homem e mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição familiar”.

Sendo assim, é necessária a devida análise dos elementos caracterizadores da união estável, principalmente partindo-se do texto trazido pelo art. 226, § 3º da nossa Carta Maior, e, sobretudo, do art. 1.723 do código civilista, sem deixar de fora a análise de outros requisitos trazidos pela doutrina.

4.2.1 Pressupostos de Ordem Subjetiva

O primeiro e mais importante ponto a ser analisado, é a intenção, o objetivo, dos que vivem em união estável, de constituir laços familiares. A própria Constituição já entende a união estável como entidade familiar, sendo assim, o Estado não daria a devida proteção àquelas relações que não possuem o intuito de uma família. O casal para ter a devida tutela estatal não pode se limitar ao campo do desejo e da intenção, mas devem efetivamente viver como se casados fossem.

Esta intenção de constituir uma família é intrínseca, é parte indispensável para caracterizar a união estável, diferenciando este novo modelo de família dos vínculos puramente obrigacionais.

Sendo ausente este objetivo iminente de se formar uma família, o núcleo essencial da união estável não se configura, resultando na inconstância de um namoro. Neste contexto, vale destacar que não se caracteriza como união estável, para Gonçalves (2011, p. 615):

Os encontros amorosos mesmo constantes, ainda que os parceiros mantenham relações sexuais, nem as viagens realizadas a dois ou o comparecimento junto a festas, jantares, recepções etc., se não houver da parte de ambos o intuito de constituir uma família.

A comprovação do intuito de constituir uma família se torna de difícil apresentação, principalmente pelo seu cunho subjetivo. Porém ela deve se dar pela existência de uma vida em comum conhecida por todos, e sendo os companheiros identificados como um casal. Nesse passo, assevera Farias e Rosenvald (2011, p. 464) que a constatação da união estável também pode se dar pela:

Soma de projetos afetivos, pessoais e patrimoniais, de empreendimentos financeiros com esforço comum, de contas conjuntas bancárias, declarações de dependência em imposto de renda, em planos de saúde e em entidades previdenciárias, a frequência a eventos sociais e familiares, eventual casamento religioso (chamado casamento eclesástico) etc.

Outro requisito de ordem subjetiva é a necessidade de convivência *more uxório*. Monteiro (2010, p. 47) defende a exigibilidade da coabitação para caracterizar a união estável, mesmo que o art. 1.723 do Código Civil assim não preveja.

Doutra banda, a súmula 382, do Supremo Tribunal Federal assevera que “a vida em comum sob o mesmo teto, *more uxório*, não é indispensável à caracterização do concubinato”.

O Supremo Tribunal de Justiça entende que é dispensável a exigibilidade da convivência para a configuração da união estável, *verbis*:

Não exige a lei específica (Lei nº 9.278/1996) a coabitação como requisito essencial para caracterizar a união estável. Na realidade, a convivência sob o mesmo teto pode ser um dos fundamentos a demonstrar a relação comum, mas a sua ausência não afasta, de imediato, a existência da união estável (REsp nº 474.962-SP; Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; DJ de 1º/3/2004)

Há casos em que por motivo justificado não seja possível a coabitação dos companheiros, como por exemplo, nos casos de necessidade profissional ou reserva familiar.

Deve-se reconhecer a existência da união estável, mesmo em tais circunstâncias, se mantiver a aparência de casamento.

4.2.2 Pressupostos de Ordem Objetiva

A estabilidade da relação é outra exigência para caracterizar o instituto da união estável, pois é basilar para a convivência familiar, sendo necessária uma duração prolongada no tempo. O próprio nome do instituto “união estável” já denota o predicado em tela, pois a relação existente não é momentânea. Vale destacar o entendimento de Farias e Rosenvald (2011, p. 467) sobre o tema, que:

Por óbvio, convém rechaçar, de logo, que a durabilidade esteja conectada à exigência de um lapso temporal mínimo. Não se exige como visto alhures, prazo mínimo de convivência, dependendo a caracterização da união estável das circunstâncias concretas de cada caso.

Para ser reconhecida a estabilidade exigida o juiz deverá constatar se a relação persistiu por tempo satisfatório ou não, analisando cada caso concreto. A lei aqui não pode exigir que a estabilidade fosse absoluta, pois não se tem a certeza da estabilidade eterna na união estável e nem no casamento, devendo-a ter como relativa por depender muito mais de questões pessoais do que do próprio desejo de se manter a relação.

A estabilidade está conectada com outra característica da união estável, a continuidade do vínculo. Tem que se levar em conta a solidez da relação, não ocorrendo interrupções ao longo do convívio amoroso, pois se fosse assim, não está materializado o *animus* de família.

Nesta seara aduzem Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 429), que os “relacionamentos fugazes, sem animus de permanência e definitividade, por mais intensos que sejam [...], não têm o condão de se converter em uma modalidade de família”.

Sendo assim, este elemento possui a finalidade de diferenciar a união estável de um namoro por mais longo que este seja, pois a continuidade aqui está relacionada à solidez da relação, e não pela sua durabilidade.

A relação para ser entendida como de companheirismo não pode sofrer cessações constantes, como observa Gonçalves (2011, p. 621), que “a sua solidez é atestada pelo caráter contínuo do relacionamento. A instabilidade causada por constantes rupturas desse

relacionamento poderá provocar insegurança a terceiros, nas suas relações jurídicas com os companheiros”.

Deve-se ter em mente que não são quaisquer cessações que põem em risco o prosseguimento da família, ou seja, descaracterizando o elemento de continuidade exigido, e que as desavenças são naturais à vida em casal.

Ante o exposto, o juiz deverá estudar cada caso concreto para, assim, poder analisar se configura como união estável, mesmo sendo detectadas interrupções seguidas ou não de reconciliações.

A união estável deve ser pública, onde, à vista de toda a sociedade e de amigos, o casal em questão viva como se casado fosse. Procuram ter uma vida baseada no respeito e de notório conhecimento de todos, de molde que as relações que se sustentam no mistério, em surdina, não merecem a tutela do Estado. Assim, Dias (2011, p. 173) assevera que:

A publicidade denota a notoriedade da relação no meio social frequentado pelos companheiros, objetivando afastar da definição de entidade familiar as relações menos compromissadas, nas quais os envolvidos não assumem perante a sociedade a condição de “como se casados fossem”.

O elemento em tela não pode ser encarado de forma absoluta e excessiva, como sendo indispensável para a caracterização da união estável, podendo optar-se por uma vida discreta, não desejando propagar a sua relação. Sendo assim, os companheiros em união estável não necessitam comprovar em instrumento público ou privado, a existência da sua relação.

Encontram também amparo contra uma publicidade exacerbada na própria Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, XIII, que consagrou como direito fundamental a vida privada, mas não podendo também permanecer em sigilo.

Outro fator caracterizador da união estável, trazido pela Constituição Federal, é a necessidade de dualidade de sexos, e é reforçado pelo Código Civil em seu art. 1.723. Gonçalves (2011, p. 615) defende essa exigência baseando-se na proximidade existente entre a união estável e o casamento, onde para este instituto não é possível o matrimônio de pessoas do mesmo sexo.

É necessário lembrar que o sentimento de afeição é prioritário em relação à dualidade de sexos, como trata Faris e Rosenvald (2011, p. 466) que, “efetivamente, a união entre pessoas homossexuais poderá estar acobertada pelas mesmas características de uma entidade heterossexual, fundada, basicamente, no afeto e na solidariedade”.

No entanto, em 5 de maio de 2011, o STF reconheceu (ADI 4277 e ADPF 132), em decisão unânime, o reconhecimento da união estável homoafetiva, enfatizando que estes possuem os mesmos direitos e deveres dos casais heterossexuais, e também devendo obedecer aos mesmos requisitos para sua constituição.

A ausência de impedimentos matrimoniais é característica essencial da união estável como bem traz o §1º do art. 1.723 do Código Civil, quando assevera que “A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521[...]”, sendo assim não podem estabelecer união estável os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil (inciso I); os afins em linha reta (inciso II); o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante (inciso III); os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive (inciso IV); o adotado com o filho do adotante (inciso V); e o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte (inciso VII).

Vale ressaltar que o inciso VI, do art. 1.521, “[...] as pessoas casadas”, não se enquadra como impedimento à união estável, pois mesmo se algum dos companheiros for casado, é exigido somente que se encontre separado de fato independente de prazo.

Tais impedimentos matrimoniais aplicam-se por igual à união estável, por somente ser provável à configuração desta, caso seja possível a sua conversão em casamento. O mesmo não se aplica no que tange às causas suspensivas previstas no art. 1.523 do Código Civil, como previsto no § 2º do art. 1.723 em estudo onde “as causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável.”, *verbis*:

Art. 1.523. Não devem casar:

I - o viúvo ou a viúva que tiver filho do cônjuge falecido, enquanto não fizer inventário dos bens do casal e der partilha aos herdeiros;

II - a viúva, ou a mulher cujo casamento se desfez por ser nulo ou ter sido anulado, até dez meses depois do começo da viuvez, ou da dissolução da sociedade conjugal;

III - o divorciado, enquanto não houver sido homologada ou decidida a partilha dos bens do casal;

IV - o tutor ou o curador e os seus descendentes, ascendentes, irmãos, cunhados ou sobrinhos, com a pessoa tutelada ou curatelada, enquanto não cessar a tutela ou curatela, e não estiverem saldadas as respectivas contas.

Essa não subordinação da união estável às causas suspensivas do casamento se dá pelo fato de se analisar restritivamente as normas que trazem vantagens ou reservas. Sobre o tema, Farias e Rosenvald (2011, p. 470) entendem que as:

As pessoas que celebram casamento com inobservância das causas suspensivas ficam submetidas, obrigatoriamente, ao regime de separação de bens, enquanto que

aquelas que constituem união estável com inobservância das mesmas causas suspensivas não sofrem da mesma restrição patrimonial.

E por fim, a relação existente entre os companheiros deve ser única, ou seja, igualmente como ocorre no casamento, deve ser uma relação monogâmica. Assim, é defesa a constituição de uma nova união estável por um dos conviventes, se já existe anteriormente outra união já formada. Neste sentido, Monteiro (2004, p. 52) assevera:

Note-se que em razão do regime monogâmico que vigora nas relações conjugais e de união estável, para que esta exista é indispensável a separação de fato, a inexistência de comunhão de vidas no casamento daquele companheiro que ainda tem o estado civil de casado, [...] desse modo a relação que concorre com o casamento em que os cônjuges mantêm vida em comum chama-se concubinato e na recebe a proteção do direito de família[...].

Deve-se analisar a possibilidade de um dos companheiros virem a compor uma relação de união estável sem ter a ciência, por exemplo, que o outro seja casado ou que mantenha outra relação de união estável, caracterizando uma união estável putativa. Sobre o tema, Diniz (2010, p. 389) assevera que:

Porém, excepcionalmente, em atenção à boa-fé daquelas mulheres em união simultânea com o mesmo homem, há decisões aceitando o direito de indenização e os mesmos efeitos da união estável, mesmo não caracterizada, às que foram enganadas por ele.

Gonçalves (2011, p.623) pondera sobre a possibilidade de uniões estáveis sucessivas, onde para ele uma pessoa pode conviver em momentos outros com pessoas diversas, observando o que dispõe o art. 1.723, caput, do Código Civil. Continuando, o autor afirma que nesses casos “os direitos dos companheiros serão definidos, nessa hipótese, em cada período de convivência, como também sucede com a pessoa que se casa mais de uma vez, sucessivamente”.

É importante entender que a fidelidade aqui exigida pelos companheiros, está relacionada à concepção de novas uniões com o intuito de se formar uma segunda família paralelamente. É evidente que as meras relações extraconjugais não descaracterizam a união estável, pois o companheiro, tentando se eximir das responsabilidades a ele inerentes, só precisaria ser infiel.

4.3 DIREITOS E DEVERES DOS COMPANHEIROS

Como se detecta no casamento, os conviventes em união estável devem também observar direitos e deveres decorrente das suas relações pessoais. E é o art. 1.724 que regula tais relações, onde “as relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos”.

Inicialmente duas observações devem ser feitas, a primeira consta que essencialmente não há diferença entre os deveres próprios da união estável com os do casamento.

O art. 1.566 do Código Civil que traz os deveres dos cônjuges acrescentando em relação ao art. 1.724 o dever coabitação (inciso II), sendo este um dever não absoluto, tanto que nem foi exigido aos companheiros como versa a súmula 382 de Supremo Tribunal Federal, onde “a vida em comum sob o mesmo teto, more uxório, não é indispensável à caracterização do concubinato”. A segunda observação refere-se que para cada dever elencado no art. 1.724, existe um direito equivalente a ser exigido de forma compatível.

O primeiro dos deveres, a lealdade, possui estreita ligação com a fidelidade, sendo esta espécie daquela. A sua exigibilidade se dá pelo entendimento que, no caso de sua não observância se tornaria insustentável a vida a dois, resultando na dissolução da união estável.

O dever de respeito corresponde à obrigação de não violação dos direitos do companheiro, por exemplo, a sua liberdade, intimidade, honra, dentre outros, e versa também quanto ao respeito à individualidade do outro. Sobre o tema, destaca Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 440), que “[...] em toda e qualquer relação, inclusive na de união estável, o respeito recíproco é pressuposto da própria afetividade, justificando a existência do próprio vínculo”.

O dever de assistência deve ser entendido sob duas óticas, a primeira se revela no campo material e patrimonial, referindo-se ao auxílio alimentar que deve existir entre os companheiros. O segundo dever de assistência atinge o campo moral e espiritual, compreendendo o apoio nos momentos bons e difíceis da vida.

E por fim, o dever de guarda, sustento e educação da prole, sendo consequência do poder familiar. No que tange ao direito de guarda, Lôbo (2010, p.175) entende que em “[...] relação à guarda exclusiva são idênticos os direitos do pai não guardião, inclusive quanto à permanência do poder familiar e ao direito de convivência com o filho”.

A guarda vai adquirir grande relevância quando do rompimento da relação de companheirismo. Já o sustento dos filhos independe da situação do vínculo dos pais, obrigando-lhes também a orientação educacional e moral. E finalmente o dever de prover a educação dos filhos, tanto no campo escolar, quanto no campo cultural e moral.

4.4 DO RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL COMO ESTADO CIVIL

O Direito de Família brasileiro obteve grandes avanços nas últimas décadas, mas ainda sim, existem lacunas no texto legal que suscitam divergências doutrinárias e nos tribunais diariamente, notadamente no que se refere à união estável. Muitas vezes os juízes ou tribunais, pela integração do direito e virtude das fontes jurídicas presentes em cada caso, buscam preencher tais lacunas.

O estado civil dos sujeitos que constituem a união estável se caracteriza por ser uma dessas omissões das leis, produzindo efeitos para os sujeitos diretos desta relação e perante terceiros. O reconhecimento do estado civil possui essencial importância para os indivíduos em si mesmos, por ser formador de caracteres fundamentais para as suas individualizações, por qualificarem e concederem atributos às pessoas dentro da sociedade.

Existe divergência na doutrina quanto à existência ou não de um estado civil já definido para a união estável. Destaca-se a parte majoritária, defensora de que o estado civil ainda não foi reconhecido, como assevera Gonçalves (2011, p. 169) que, “malgrado os autores em geral não consideram o estado de companheiro, a união estável é reconhecida como entidade familiar pela Constituição Federal”.

Ante o exposto, é de difícil constatação um posicionamento do legislador em determinar a possibilidade de concessão de um estado civil específico aos companheiros. Expressamente, o tema não pode ser abordado como fundamentação legal, causando dúvidas nos julgadores por se faltar a consolidação da qualificação de um indivíduo, levando-se em consideração ao estado civil.

É sabido que com o estabelecimento do casamento ocorre a mudança do estado civil dos nubentes, o mesmo não ocorrendo com a união estável, pois o seu marco inicial é de difícil constatação, porém sem deixar de produzir seus efeitos no plano jurídico e social.

A priori, é pertinente entender do que se trata a situação jurídica que, segundo Diniz (1998, p. 386) trata-se da “condição ou estado de pessoas ou de coisas, em relação a outras, conforme o estabelecido em lei, resultante de fato gerador de vínculo jurídico”.

Assim, anteriormente à constituição de uma relação jurídica, o indivíduo possui um status que o qualifica para consecução de determinado fato ou ato, principalmente no que tange ao exercício de um direito e quanto a exigir deveres.

Os integrantes da união estável possuem situação própria no que tange às relações jurídicas entre si, onde possuem direitos e deveres como efeito do seu reconhecimento como entidade familiar, e tendo em vista o status que exercem no âmbito familiar.

Dentre esses direitos e deveres cabíveis aos companheiros, pode-se destacar a prestação de alimentos (Art. 1.694, CC), e em virtude da elevação da união estável ao mesmo patamar do casamento com o seu reconhecimento como entidade familiar, também se caracteriza como direitos dos companheiros a utilização do sobrenome do outro companheiro (art. 1.565, §1º, do CC).

Vale lembrar, que o Código Civil reconhece o nome como direito de personalidade (arts. 16 a 19, CC), onde se destacam os dizeres de Queiroga (2007, p.76) que, “[...] o nome seria um direito sui generis, submentido a regras especiais, compreendido no sistema de proteção da personalidade. Essa foi a teoria adotada pelo Código Civil [...]”.

Para melhor constituir o liame entre situação jurídica e o estado civil, se faz necessário entender-se do que se trata este último, Diniz (1998, p.386) afirma que:

[...] o estado de pessoa é a soma de suas qualificações, permitindo sua apresentação na sociedade numa determinada situação jurídica, para que possua usufruir dos benefícios e vantagens dela decorrentes, e sofrer os ônus e obrigações que dela emanam.

No direito romano, o estado da pessoa era tido como essencial por ser o qualificador do indivíduo no meio social. O estado era concebido sob três enfoques diferentes, sendo eles a liberdade, a cidadania e a família (*status libertatis, status civitatis, e status familiae*), onde assevera Gonçalves (2011, p. 168) que, “gozava de capacidade plena o indivíduo que reunia os três estados”. Vale salientar, que somente a primeira espécie não persistiu no direito atualmente, porém a classificação romana serviu para proporcionar a diferenciação dos três estados de pessoa no direito moderno, o individual, familiar e político.

O estado individual se refere a certas características da pessoa, sendo elas a idade, o sexo, a saúde, a cor, dentre outros. Já o político refere-se aos estrangeiros e nacionais, estes

por sua vez se dividem em natos ou naturalizados. E por último o estado familiar, que pode ser solteiro, casado, viúva, divorciado, e em relação ao parentesco podem ser filhos, pais, irmão, sogro e sogra, etc.

Ante o exposto, todos aqueles que compõem uniões baseadas no afeto e na consanguinidade, seja qual for a entidade familiar, possuem um estado civil próprio e característico com a sua situação jurídica e social.

Encontram-se situações básicas de modificação do estado de família, no qual seja pertinente citar as referentes ao matrimônio: na hipótese de casamento, o estado civil dos nubentes é alterado de solteiro para casado; já nos casos do término do vínculo conjugal através do divórcio, o estado modifica-se para divorciado; e nos casos de morte existe a alteração para viúvo. Assim, vale destacar os dizeres de Dias (2011, p. 174) que, “a partir do momento em que uma estrutura familiar gera consequências jurídicas, se está diante de um novo estado civil”.

Na realidade da união estável tais mudanças de estado civil não são observadas, o que se tem na prática não é mutação do estado de solteiro para o de companheiro ou convivente, e sim, a permanência do estado civil de solteiro. Muitas das vezes, o contrato que define a união estável vem acrescido de observações sobre este fato jurídico, não fazendo menção ao estado qualificador e individualizador da pessoa. Em relação a não observância desse estado civil, afirma Gonçalves (2011, p. 169) que a união estável “trata-se de situação que produz efeitos jurídicos, conferindo a quem nela se encontra direito a alimentos, a meação, a benefícios previdenciários etc. Trata-se, pois, de qualidade jurídica a quem não se pode negar a condição de estado familiar”.

Percebe-se uma incoerência ao comparar a união estável com o casamento no tocante à definição da situação jurídica de seus membros formadores. No caso da união estável, utiliza-se da própria relação para qualificar o indivíduo quando do uso da expressão “em união estável”, o que não se repete com o casamento que define o estado de “casado”, e não “em casamento”, como ocorre com a união estável.

Nesta seara, tanto a Constituição Federal de 1988, quanto Código Civil de 2002, bem como as leis infraconstitucionais que trazem direitos, deveres e versam sobre a relação de pessoas em união estável, lhes conferiram tratamento diferenciado em relação às pessoas solteiras, não tendo fundamentos permanecerem com o mesmo estado civil, como se a sua situação jurídica e qualificações pessoais perante a sociedade e, principalmente, em relação à família, fossem as mesmas.

É necessário que o indivíduo que viva em união estável, como sujeito de direito, seja identificado adequadamente, no tocante às suas relações perante a sociedade, e em consonância com a sua verdadeira situação jurídica e fática. Farias e Rosenvald (2011, p. 474) tratam do tema, dizendo que:

Tal como acontece no casamento, a união estável irradia suas consequências em diferentes campos, projetando-se nas relações patrimoniais, de índole econômica, e também nas relações pessoais, domiciliadas no âmbito interno da relação mantida pelo casal e em muito se assemelha aos efeitos do casamento.

Vale destacar o Projeto de Lei nº 2.285 de 2007 do Deputado Sérgio Barrada Carneiro, intitulada de “Estatuto das Famílias”, que teve como uma das principais motivações para a sua criação a autonomia das relações familiares. Em relação à união estável, procurou purgar as incongruências existentes no Código Civil de 2002, principalmente no que concerne aos direitos e deveres dos conviventes em união estável, em igualdade com os direitos e deveres inerentes aos conjugues.

O Estatuto das Famílias, em seu art. 63, parágrafo único, reconhece um estado civil próprio para a união estável, nomeado de “convivente”. Determina o dispositivo ainda, que o novo estado civil seja declarado em todos os atos da vida civil. Vale destacar o disposto na exposição de motivos do estatuto referente a o dispositivo mencionado:

Optou-se por determinar que a união estável constitui estado civil de ‘convivente’, retomando-se a denominação inaugurada com a Lei nº 9.263/1996, que parece alcançar melhor a significação de casal que convive em união afetiva, em vez de companheiro, preferida pelo Código Civil. Por outro lado, o convivente nem é solteiro nem casado, devendo explicitar que seu estado civil é próprio, inclusive para proteção de interesses de terceiros com quem contrai dívidas, relativamente ao regime dos bens que por estas responderão.

Mas o embate em questão é a falta de segurança jurídica que ronda os conviventes da união estável. Outros possíveis prejudicados pela falta de reconhecimento de um estado civil são terceiros que mantêm algum negócio com um dos companheiros, e desconheçam as condições de vida deste.

Quem vive em união estável pode se aproveitar da falta de previsão de um estado civil, vindo a burlar e camuflar o seu verdadeiro patrimônio, podendo acarretar prejuízos a terceiros e ao próprio parceiro, pois é sabido que, de acordo com o art. 1.725, do Código Civil de 2002, os bens advindos durante o tempo de convivência incumbem ao casal. No tocante ao tema, vale destacar a opinião da doutrinadora Dias (2011, p. 175), que afirma:

Está mais que na hora de definir a união estável como modificadora do estado civil, única forma de dar segurança às relações jurídicas e evitar que os conviventes sofram prejuízos. Desfazendo-se um dos parceiros dos bens comuns sem a vênua do par, tal ato é ineficaz, não comprometendo a meação do companheiro.

É inconcebível direcionar ao convivente em união estável o estado familiar de solteiro, pois a situação jurídica ocupada por este é diferente daquele. Tal situação pode vir a acarretar constrangimentos na vida diária do casal e até da sua própria prole, pois aqueles de fato vivem como se casados fossem, constituindo uma família, mas em seus documentos pessoais não está assim registrado.

Percebe-se que não existem “degraus” separando a união estável do casamento, e que também não há regulamentação que obrigue os seus membros de mudarem de uma relação para a outra, muito pelo contrário, a Constituição Federal garantiu a liberdade de se perpetuar em união estável. Deve-se ter em mente que o convivente não é solteiro e nem casado, pois o seu estado civil é próprio.

5 CONCLUSÃO

De acordo com a exposição, pode-se constatar que a união estável ganha cada vez mais atenção no âmbito jurídico, tanto pela sua configuração como entidade familiar cada dia mais comum, quanto pelas discussões que a envolvem na seara doutrinária e jurisprudencial.

O tema da família sempre é palco de grandes discussões e polêmicas, na busca de se adequar aos novos fenômenos que emergem na sociedade e de forma a tornar transparentes algumas de suas complexas modalidades. Com a união estável não seria diferente, pois se percebeu que ela passou de uma situação em que era restringida por lei e rechaçada pela sociedade, para um patamar de aceitabilidade e defesa jurídica nunca antes visto.

Com o propósito de definir as circunstâncias peculiares da relação jurídica convivencial, percebeu-se que seus sujeitos (conviventes ou companheiro/companheira) eram tratados sempre pela legislação à margem das determinações colocadas para os cônjuges, em relação ao casamento. Entretanto, não supria todas as peculiaridades referentes à situação jurídica daqueles que compunham a união estável, fruto da identificação de uma denominação jurídica determinada para o estado civil destes.

Identificou-se cada um dos elementos relativos à constituição da união estável, aperfeiçoada durante a história, refletindo no tratamento jurídico e doutrinário direcionado a este instituto. Noutro aspecto, referenciou não somente as figuras dos conviventes, mas também da prole e ascendentes porventura envolvidos neste padrão específico de entidade familiar, reafirmando os valores sociais que se encontram neste grau de relacionamento familiar.

Não obstante a dificuldade de enquadrar o *status* do companheiro e companheira no campo teórico e prático, os ditames dos direitos fundamentais dos indivíduos proporcionaram um campo promissor para a construção desta situação jurídica específica ao estado civil na relação convivencial. De outra forma, precisou desligar-se das amarras deixadas pelo contexto histórico e também do tratamento jurídico dado sempre equivalente ao casamento.

Entre outras questões, é necessário que algumas entidades abordadas no Direito tenham esta independência de tratamento, não obstante a unicidade e harmonia do sistema jurídico, para que os principais interessados tenham a devida singularização pela norma, o que irá refletir em um contexto geral.

Diante disso, além de se propugnar pela autonomia desta entidade familiar prevista na própria Constituição Federal, situa-se, inclusive no patamar social, a emancipação da união

estável na sua plenitude objetiva e subjetiva. Torna-se necessário perante os relacionamentos dos conviventes em questão a eles mesmos, e aos demais indivíduos que os cercam na coletividade.

Assim, fora do instituto do casamento, garante-se aos sujeitos da união estável, em atendimento e reafirmação aos princípios constitucionais, especialmente a igualdade, a digna e adequada situação que estes ocupam na sociedade derivada de seu estado civil. Desse modo, evita-se o inapropriado e, até mesmo, constrangedor fato deles não poderem se identificar como tal na sociedade e nas relações cotidianas, inclusive no âmbito público, devendo recorrer aos termos de solteiro, a exemplo, quando assim não o são.

Assim sendo, pelos fundamentos apresentados, nada obsta que se utilize o termo convivente (ou outro similar) em documentos, cadastros, atualizações de sistemas, peças e outros instrumentos possíveis, para aqueles que se encontram em união estável, ainda que esta não tenha sido reconhecida juridicamente, mas exista de fato. Consequentemente, isto até serviria como meio de atestar a situação da pessoa em uma possível ação declaratória ou de reconhecimento de união estável, evitando-se confusões de ordem jurídica e pragmática.

Ademais, a legislação caminha, ainda que lentamente, para regular esta identificação ora proposta, de forma direta e plena, sem deixar dúvidas quanto ao estado civil derivado da união estável. Tal evento foi demonstrado pela análise das leis atualmente vigentes editadas durante os anos, que gradativamente foram se afeiçoando com o instituto da união estável, enquanto que houve o reconhecimento também no âmbito judicial, com a prolatação de decisões e súmulas.

Enquanto tal fenômeno não acontece, cabe reconhecer esta condição na práxis social e jurídica, sem, contudo, afrontar os direitos resguardados aos conviventes, obedecendo à dignidade da pessoa humana e os valores do “ser”. Ampliar as concepções acerca dos sujeitos acima das relações é de fundamental importância para a ciência jurídica, já que passa da superficialidade do tema para as peculiaridades do fenômeno, imprescindível para compreender o tema.

Portanto, a adequação de um *status* próprio às pessoas que vivem em união estável facilita a firmação das relações jurídicas e repercute no arcabouço pessoal e patrimonial de cada um dos envolvidos.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Maria do Socorro Gomes. **Direito Constitucional e Direito Administrativo para concursos**. São Paulo: Ícone, 2008.

BARROSO, Luís Roberton; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios do Direito Brasileiro. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). **A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas**. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.327-378.

BRASIL. Constituição (1889). **Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1889**. Rio de Janeiro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao91.htm>. Acesso em: 05 jan. 2013.

_____. Constituição (1934). **Constituição Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Rio de Janeiro, RJ. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/92083/constituicao-da-republica-dos-estados-unidos-do-brasil-34>> . Acesso em: 06 jan. 2013.

_____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/1027027/codigo-civil-lei-10406-02>> Acesso em: 06 jan. 2013.

_____. Decreto nº 2.681, de 7 de dezembro de 1912. Regula a responsabilidade civil das estradas de ferro. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 7 dez. 1912. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2681_1912.htm>. Acesso em: 15 jan. 2013.

_____. Decreto nº 20.465, de 1º de outubro de 1931. Reforma a legislação das caixas de aposentadoria e pensões. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 2 out. 1931. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/23/1931/20465.htm>>. Acesso em: 18 jan. 2013.

_____. Decreto nº. 181, de 24 de janeiro de 1890. Promulga o casamento civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 23 jan. 1890. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-181-24-janeiro-1890-507282-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 05 jan. 2013.

_____. Decreto nº. 3.000, de 26 de março de 1999. Regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza.

Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 mar. 1999. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1999/decreto-3000-26-marco-1999-369704-normaatualizada-pe.pdf>> . Acesso em: 01 fev. 2013.

_____. Decreto nº. 3.048, de 6 de maio de 1999. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 7 mai. 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 27 jan. 2013.

_____. Decreto nº. 3.724, de 15 de janeiro de 1919. Regula as obrigações resultantes dos acidentes no trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 15 jan. 1919 Disponível em: <<http://www.acidentedotrabalho.adv.br/leis/DEC-003724/Integral.htm>>. Acesso em: 18 jan. 2013.

_____. Decreto nº. 89.312, de 23 de janeiro de 1984. Expede nova edição de Consolidação das Leis da Previdência Social. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 23. jan. 1984. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/23/1984/89312.htm>>. Acesso em: 26 jan. 2013.

_____. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2 mai. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 22 jan. 2013.

_____. Emenda Constitucional nº. 66, de 13 de julho de 2010. Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal, que dispõe sobre a dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, suprimindo o requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14 jul. 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc66.htm>. Acesso em: 14 jan. 2013.

_____. Lei nº 3.071, 1º de janeiro de 1916. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 1º jan. 1916. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/103251/codigo-civil-de-1916-lei-3071-16>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

_____. Lei nº 7841, de 17 de outubro de 1989. Revoga o art. 358 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 - Código Civil e altera dispositivos da Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 out. 1989. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7841.htm> . Acesso em 10 jan. 2013.

_____. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 jul.

1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm> Acesso em: 27 jan. 2013.

_____. Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 18 out. 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L8245.htm>. Acesso em: 28 jan. 2013.

_____. Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 mai. 1996. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/127234/lei-dos-conviventes-lei-9278-96>>. Acesso em: 14 de jan. 2013.

_____. Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 mai. 1996. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/127234/lei-dos-conviventes-lei-9278-96>> Acesso em: 02 fev. 2013.

_____. Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 29 dez. 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm>. Acesso em: 01 fev. 2013.

_____. Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 29 dez. 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm>. Acesso em: 02 fev. 2013.

_____. Lei nº. 10.406, 10 de janeiro de 2002: Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 7 jan. 2013.

_____. Lei nº. 10.741, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2 out. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm>. Acesso em: 15 jan. 2013.

_____. Lei nº. 3.807, de 26 de agosto de 1960. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 26 ago. 1980. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1960/3807.htm>>. Acesso em: 26 jan. 2013.

_____. Lei nº. 4.242, de 17 de julho de 1963. Fixa novos valores para os vencimentos dos servidores do Poder Executivo, Cíveis e Militares; institui o empréstimo compulsório; cria o Fundo Nacional de Investimentos, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**,

Brasília, DF, 18 jul. 1963 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4242.htm>. Acesso em: 28 jan. 2013.

_____. Lei nº. 5.890, de 8 de julho de 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 8 jul. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5890.htm>. Acesso em: 24 jan. 2013.

_____. Lei nº. 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 31 dez. 1973. Disponível em: <<http://www.conarq.arquivonacional.gov.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=108&sid=52>>. Acesso em: 27 jan. 2013.

_____. Lei nº. 6.216, de 30 de junho de 1975. Altera a Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, que dispõe sobre os registros públicos. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 30 jan. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6216.htm>. Acesso em: 27 jan. 2013.

_____. Lei nº. 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 27 dez. 1977. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6515.htm>. Acesso em: 12 jan. 2013.

_____. Lei nº. 6.649, de 16 de maio de 1979. Regula a locação predial urbana e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 mai. 1979. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1979/6649.htm>>. Acesso em: 27 jan. 2013.

_____. Lei nº. 6.697, de 10 de outubro de 1979. Institui o Código de Menores. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 out. 1979. Disponível em: <http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao_infancia_juventude/legislacao_geral/leg_geral_federal/LEI_6697_79.HTM>. Acesso em: 01 fev. 2013.

_____. Lei nº. 8.009, de 29 de março de 1990. Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 30 mar. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8009.htm>. Acesso em: 01 fev. 2013.

_____. Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14 jul. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em 14 de jan. 2013.

_____. Projeto de Lei nº. 2.285, de 25 de outubro de 2007. Dispõe sobre o Estatuto das Famílias. Câmara dos Deputados, DF. Disponível em: <http://www.flaviotartuce.adv.br/legislacao/Estatuto_das_Familias.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277**, DF. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf>>. Acesso em: 20 fev. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132, RJ**. Rel. Min. Ayres Brito. Brasília, DF, DJe nº 198: 13 out. 2011. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf>> Acesso em: 20 fev. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 380**. Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum. Brasília, DF, 8 mai. 1964. Disponível em: <http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stf/stf_0380.htm>. Acesso em: 22 jan. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 382**. A vida em comum sob o mesmo teto "more uxorio", não é indispensável à caracterização do concubinato. Brasília, DF, 8 mai. 1964. Disponível em: <http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stf/stf_0382.htm> Acesso em: 03 fev. 2013.

COULANGES, Fustes de. **A Cidade Antiga**. Tradução Fernando de Aguiar. 4.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 25.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2008.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de Direito Civil: Direito de Família**. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

GLANZ, Semy. **A família mutante: sociologia e direito comparado: inclusive o novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Parte Geral**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GURGEL, Fernanda Pessanha do Amaral. **Direito de família e o princípio da boa-fé objetiva**. Curitiba: Juruá, 2009.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil: Direito de Família e Sucessões**. 5.ed. Reform. São Paulo: Saraiva, 2009. 5.v.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MONTEIRO, Washington de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 40.ed. São Paulo: Saraiva 2010. 2.v.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 27.ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional descomplicado**. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Concubinato e União Estável**. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

QUEIROGA, Antônio Elias de. **Curso de Direito Civil: parte geral**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Processo nº 3/88**. rel. Des. Nicolas Mary Jr., RJ, DJ: 27 abril 1988. Disponível em: <www.avm.edu.br/monopdf/27/SUELI%20GALLO%20DUTRA.pdf>. Acesso em: 8 mar. 2013.

SANTOS, Jonábio Barbosa dos; SANTOS, Morgana Sales da Costa. Família monoparental brasileira. In: SILVA, Edjane Esmerina Dias da (Org.). **Tradição jurídica brasileira: História do Direito**. Campina Grande: EDUFCEG, 2008. p.102-133.

SÃO PAULO. Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo. **Ap. 195.072-5**. rel. Juiz Soares Lima, SP, DJ: 10 set. 1986. Disponível em: <www.avm.edu.br/monopdf/27/SUELI%20GALLO%20DUTRA.pdf>. Acesso em: 8 mar. 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33.ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

TAVARES, José de Farias. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 10.ed. São Paulo: Atlas, 2010.

WALD, Arnold. **O Novo Direito de Família**. 14.ed. São Paulo: Saraiva, 2002.