

COMENTÁRIOS SOBRE O REGIME JURÍDICO DA UNIÃO ESTÁVEL: RECONHECIMENTO E CONSECTÁRIOS INSTITUCIONAIS

COMMENTS ON THE CONSENSUAL MARRIAGE LEGAL REGIME:
ACKNOWLEDGEMENT AND INSTITUTIONAL CONSEQUENCES

Willian Padoan Lenhardt

Acadêmico de Direito do Centro Universitário Internacional UNINTER. Escrevente Juramentado da Vara Cível e Anexos da Comarca de Pinhais, Estado do Paraná. willian.facinter@gmail.com.

Adriana Martins Silva

Advogada. Mestre em Direito Empresarial no Centro Universitário - UNICURITIBA. Professora de Direito Civil e Empresarial no Centro Universitário. adriana.msilva@uol.com.br

RESUMO

Este trabalho tem como escopo avaliar algumas considerações atuais sobre regime jurídico da união estável. Pretende-se expor uma breve avaliação de alguns dos consectários legais tenazes ao instituto, diante do exame doutrinário e jurisprudencial ligado ao tema, levantando-se, inclusive, as polêmicas que vigoram diante do seu reconhecimento. Almeja-se, com isso, concluir singelo espaço cognitivo na ilustre seara do Direito de Família.

Palavras chave: união estável. Regime jurídico. Direito de família.

ABSTRACT

This paper aims to evaluate some current considerations on the consensual marriage legal regime. It attempts to present a brief assessment of some legal tenacious consequences to the institute in response to the jurists' opinion exam and legal precedents related to the topic. It also will be done a survey related to the existent controversies in response to its recognition. In doing so, the goal is to complete some simple cognitive space in the illustrious field of Family Law.

Keywords: consensual marriage. Legal regime. Family law.

INTRODUÇÃO

Dos temas que suscitam atenção ao compêndio jurídico, a seara que afeta à instituição familiar é das mais abastadas, tanto pelo extenso espectro normativo que a abrange quanto por seu vultoso conteúdo material. Extensas são as discussões disseminadas a partir dessa estrutura, da qual se pretende avaliar considerável objeto, este fundado na união estável.

Como é de conhecimento, a eficácia jurídica do clássico modelo familiar favoreceu, em grande medida, as relações matrimoniais. No mesmo norte, a doutrina paternalista que se alçava sobre a sociedade forçava-a a se render às idéias engendradas num complexo resumido em relações de poder e submissão.

Atualmente, no entanto, o referido quadro institucional está em xeque, face à vontade humana que não mais se perpetua sob os limites das bases tradicionais. Com intensidade, é perceptível a perene diluição da discriminação atenta às relações afetivas, as quais, em verdade, passaram a estabelecer o real valor de boa parte das incursões intersubjetivas. Com efeito, a instituição familiar passou a abranger relações que não apenas engendradas no casamento civil, abandonando-se, em certa medida, seu caráter patrimonial.

Corolário do paradigma existencialista que dirige o cenário, a união estável, dos mais contundentes institutos então germinados, desponta como motivo de célebre exame, pois contém o signo de iminente revolução político-jurídica, cuja vista ocorreu em demandas resultantes das transformações sociais que modificaram as concepções acerca da natureza e do propósito das relações familiares.

Como não poderia deixar de ser, surgem polêmicos dissensos acerca do tema, os quais guardam a fragilidade cognitiva e sublinham a necessidade de se estabelecer a plena tutela dos direitos que ali circundam. Vale dizer, ao tutelar o afeto aspira-se justamente resguardar a mais íntima dignidade, em vista da intensidade interpessoal a que o ser humano se expõe cotidianamente.

Seguindo esse raciocínio, o propósito deste trabalho se afigura no exame atento às relações familiares sob a atual eficácia do regime jurídico da união estável, avaliando-se alguns dos consectários legais tenazes ao instituto. Nesses termos, a análise axiológica e

normativa afeta ao tema, sob o escopo doutrinário e jurisprudencial, norteia o labor. Com isso, almeja-se concluir singelo espaço cognitivo na ilustre seara do Direito de Família.

BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA INSTITUIÇÃO FAMILIAR

Na história, a família se apresenta como a primeira e principal forma de agrupamento social, construída a partir de regras fundadas no efeito instintivo de preservação e perpetuação da espécie humana. Em verdade, um meio de sanar algumas das necessidades naturais dos Homens. (DIAS, 2007, p.27).

Pelo mundo, a doutrina levanta que em diversas sociedades e ao longo do tempo houve tratamento distinto tanto ao vínculo familiar quanto aos seus membros. Diz-se que as primeiras relações familiares perfaziam meros concubinatos (OLIVEIRA, 2001, p.17), os quais se amoldaram aos anseios morais e jurídicos mundanamente afirmados, aperfeiçoando-se em regras de acordo com a feição cultural incidente ao contexto¹.

Tradicionalmente, muito embora as consequências do matrimônio tenham se atenuado no tempo, unir-se significava aos nubentes a exposição, física e psicológica, a um ambiente preterido por autoridade e desprezo². Cada um de seus membros deveria compreender tal contexto, conformando-se com suas faculdades. Outrossim, a natureza patrimonialista verificada no texto legal denotava um limite ao estabelecimento pleno dos ideais da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, aventados cabalmente no plano constitucional contemporâneo (LÔBO, 2011, p.19).

De fato, o moderno aperfeiçoamento da filosofia racionalista aprimorou uma guinada expressiva no que concerne ao entorno familiar, promovendo-se amplos avanços

¹ Nesse sentido, Nogueira (2006, pp. 67-87) propôs competente avaliação acerca de históricas crenças matrimoniais, das quais germinavam o verdadeiro instinto de união dos antigos agrupamentos e influenciavam abruptamente no comportamento dos membros familiares. De acordo com Moschetta (2009, p. 22), registros antigos demonstram que a religião foi das principais instituições a influenciar as relações familiares, relacionada, logicamente, com a cultura tenaz a cada povo, o que diversificou a solenidade afeta à união familiar. Azevedo (2002, p. 31) ainda complementa mencionando que a gênese ideológica sempre funcionou como elemento imperativo da relação familiar.

² Paula (2007, p. 17) e Miranda (2012, p. 243), afirmam que o termo “família” empregava invariavelmente em seu bojo a relação do homem com seu patrimônio e, inclusive, com seus escravos.

em sua dinâmica³. Nesse panorama, esse autor lembra que uma das principais concepções a colaborar com a democratização dos direitos e deveres dos seus membros foi a extração, ainda que relutante, dos fins religiosos e políticos do seio familiar, diluindo-se a sua hierarquia originária.

Forçoso notar, a autoridade do modelo familiar patriarcal, instaurado no Brasil desde o período colonial até meados do século XX, sofreu aditadas crises, as quais acabaram por mitigar seus fundamentos e, atualmente, sua estrutura. De acordo com Lobo: “as vicissitudes por que passou a família, no mundo ocidental, repercutiram no conteúdo do poder familiar”. (LOBO, 2002, p.155). Uma firme incisão subjetiva mitigou a opressão autorizada na hierarquia de seus membros, isso em prol da diluição do poder despótico que abatia a família.

Pontualmente, Silva Junior⁴ indica que a plena estima humana passou a tomar corpo no ambiente familiar com os fenômenos ocorridos a partir da década de 1960, em grande parte remetida à ascensão feminina e, não se olvida, ao crescente respeito para com a criança e o adolescente. (SILVA JUNIOR, 2010, p.47)

Devido a essa ótica subjetiva, pautada na luta pela afirmação do afeto, segundo Bauman⁵, passou a viger uma consciência científica em torno do reconhecimento de relações intersubjetivas que até então eram repelidas pelo legislador. (BAUMAN, 2004, p.22). Subverteu-se, enfim, a superada intenção de manter os “sagrados laços do matrimônio” (DIAS, 2007, p.27)⁶. Com as crescentes reivindicações sociais, não poderia ser outra a atitude do Estado, já que sua complexa tarefa é por certo tutelar os interesses de seus cidadãos e seu cada vez mais constante e diversificado entrelace.

Com efeito, tal axioma representa o pluralismo concentrado no fundamento subjetivo do Estado Democrático de Direito, pelo qual o cidadão passa a participar com maior ênfase da afirmação e amparo de suas faculdades jurídicas. (SILVA JR, 2010, p.74).

³ No entanto, Silva Jr (2010, p. 46) sublinha que os efeitos da rigidez científica sobre os fenômenos sociais, até o século XIX, desfavoreciam inclusive os campos da Psicologia e do Direito, fundamentais ao apurado exame da instituição familiar.

⁴ No mesmo sentido, DIAS, **Manual de Direito das Famílias**, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 94.

⁵ Bauman (2004, p. 22) complementa que “sem humildade e coragem não há amor. Essas duas qualidades são exigidas, em escalas enormes e contínuas, quando se ingressa numa terra inexplorada e não-mapeada. E é a esse território que o amor conduz ao se instalar entre dois ou mais seres humanos”.

⁶ (grifo no original).

Destarte, atualmente a instituição familiar busca na realização plural a função de sua estrutura. Notável é que seus fundamentos principais vertem da solidariedade e do afeto, coadunando-se o paradigma individualista com a necessidade eminente de democratizar os direitos e deveres conjugais. Diante disso, depreende-se que o alicerce da família contemporânea passou a segmentar as esferas individual e coletiva, em que seu cerne está pautado no alcance do congruente bem estar de seus membros.

Em franca reflexão, frente às nuances sociais, é incrível observar tal feita, já que a compulsão do dia-a-dia parece tomar do Homem o seu conteúdo subjetivo⁷. Não se quer acreditar que esse declínio reflita na família como essência, mas, do contrário, aprecia-se que os valores até então creditados ao espectro familiar sustentam uma “franca e aberta revalorização do ser humano e das relações interpessoais”. (VARGAS, 2011, p.81).

Felizmente, no Brasil, a Constituição de 1988 veio afirmar aos arquétipos que frequentemente suscitavam o estudo científico das relações familiares, antes rejeitados a heresias ou disfunções psicológicas, as quais forçavam o Homem a contrair seu desejo e sua sexualidade⁸, o status oficial de *modelo socioafetivo*⁹, consolidando-se, com isso, seu pleno amparo jurídico.

DISCIPLINA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL

Dentre os modelos jurídicos destinados a tutelar as relações familiares, reflexo do hodierno delinear social e científico, observa-se em constante abordagem o instituto gravado na união estável. Merecedor da proteção do Estado, seu tratamento se tornou corrente em vista do vultoso número de relações que nele se baseiam. Diante desse *estado conjugal de fato*, competia, pois, ao legislador elaborar a suficiente

⁷ Segundo Bauman (1997, p.7), a idéia de *tolerância* se apresenta, no conturbado contexto contemporâneo, como mera *indiferença*, significando, junto a outros elementos, o declínio da moralidade.

⁸ Mesmo hoje, as relações homoafetivas são repudiadas por uma parcela da sociedade, servindo de exemplo ao parágrafo. É cediço que essas relações foram concebidas pelo Supremo Tribunal Federal com fulcro nos termos da união estável. Nesse sentido, conspícua decisão foi proferida, em 5 de maio de 2011, na ADPF autuada sob nº 132/2008, em julgamento conjunto com a ADIN autuada sob nº 4277, nas quais se discutiu a possibilidade de equiparação da união entre pessoas do mesmo sexo à entidade familiar prevista no artigo 1.723 do CC/2002. A relatoria das decisões foi credenciada ao Ministro Ayres Britto.

⁹ A expressão *modelo socioafetivo* é utilizada como gênero da instituição familiar. O termo é conduzido com notoriedade por Dias. (DIAS, 2007, p. 156).

regulamentação das relações intersubjetivas abalizadas ao referido modelo oficialmente estabelecido. (VENOSA, 2006, p.429)

Muito embora se comente sobre a atualidade institucional da proteção jurídica dos companheiros, não é recente o reconhecimento dos direitos a eles dedicado. A experiência nacional serve de exemplo à relutância jurídica ao respeito pela importância histórica da união estável enquanto modelo familiar, ainda que já se tenha observado legalmente a escolha da relação¹⁰.

Aquém do dissenso, o Estado passou a regular o vínculo familiar de forma íntegra. A Constituição de 1988 foi o gênese desse movimento, seu artigo 226 serve como cláusula geral de inclusão do modelo socioafetivo, bem como o § 3º deste dispositivo prescinde o instituto.

No plano infraconstitucional, a primeira legislação que regrou a união estável foi a lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994, cujo texto definiu prematuramente o enlace intersubjetivo reservado à relação. Posteriormente, a edição da lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996, alterou os pressupostos então elencados, nomeando aos conviventes o reconhecimento da união desde que estabelecida com a intenção de constituir família. O problema político, conteúdo do reconhecimento jurídico da união, tornou-se então encargo da jurisprudência, que passou a construir dicção atenta à substância do modelo embasado na convivência *more uxorio*.

Com ênfase, o novel Código Civil renovou o tema, derogando a expressão legislativa pretérita de cunho infraconstitucional¹¹. Cuidou o legislador, especialmente nos arts. 1.723 a 1.727 do referido Diploma, de estabelecer o espectro jurídico inerente à constituição da união estável e de seus reflexos em face dos conviventes. Não se olvida, ainda, acerca da situação alimentar (art. 1.694), bem como do regime de bens (art. 1.725) e da sucessão entre os companheiros (art. 1.790), além de outros pontos tocados no texto legal. O mesmo Código estipulou ainda os deveres conjugais, assemelhando a

¹⁰ Cediço é que o tocante acerca da ótica jurídica afeta ao tema abarcava tão somente aspectos patrimoniais, coibindo-se apenas aberrantes injustiças nas relações intersubjetivas, e não propriamente ao espectro familiar. Noutra forma, a legislação também produzia sanções a atos que da relação decorressem, protegendo-se sobremaneira o matrimônio. (FREIRE, 2009, p. 25).

¹¹ Com efeito, continuam a vigor as disposições atinentes ao direito real de habitação e às regras processuais afetas ao tema (arts. 7º, § único, e 9º da lei nº 9.278/1996). (NEGRÃO, 2012, p. 605).

relação ao casamento civil (GONÇALVES, 2009, p.554), o que não esvaziou o precedente subjetivo na avaliação da eficácia do instituto¹².

Nesse diapasão, é cabível ressaltar condição imperativa que escolta o liame, pois, no mérito da tutela, os companheiros devem estabelecer a afinidade atentando ao Direito e à moralidade, de maneira a não contrariar a silhueta da ordem ao compor o vínculo familiar. Apregoa-se, portanto, que as implicações legais e morais atinentes à relação matrimonial são plenamente aplicáveis ao vínculo unguído pelo espectro da união estável, não se olvidando que, do contrário, a relação não se sobrepõe ao mero concubinato¹³.

RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL: PRINCIPAIS ELEMENTOS

No que concerne ao efetivo reconhecimento jurídico, é fato que a instituição pautada na união estável carece de formalismo. Em verdade, sua declaração e a constituição dos direitos que dali brotam esboçam a necessidade de minucioso exame, em vista principalmente da subjetividade abordada.

O cerne desse modelo se pauta na intenção de o casal manter a convivência como se em casamento vivesse (*more uxorio*), construindo a afinidade e suplementando o laço intersubjetivo com vistas à perene manutenção da relação afetiva. Sobretudo, os companheiros devem manter entre si os deveres da lealdade, da confiança e do respeito (DINIZ, 2010, p.1.225). Aquém de serem esses aspectos que denotam expressão espontânea, o fenômeno de seu emprego supõe o tratamento profícuo entre os consortes. O resultado propaga à relação à compreensão pública acerca do convívio e da sua real intenção. O reconhecimento da união estável depende, justamente, desse efeito público ali condensado.

¹² Em arguciosa e complexa decisão, o STF (Ag. Reg. no REExt nº 665.333/DF, 1ª Turma do STF, Rel. Luiz Fux. j. 20.03.2012, unânime, DJe 17.04.2012) se pronunciou acerca do reconhecimento da união estável diante do requisito atento à intenção *more uxorio* dos consortes, com fulcro nos ditames legais e morais. A proporcionalidade dos termos ali ditados assentam o aperfeiçoamento da exegese normativa no seio dos tribunais pátrios, tratando-se de exemplo significativo à compreensão do afeto enquanto guião da relação humana e familiar.

¹³ Apelação Cível nº 0776459-2, 12ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Antônio Loyola Vieira. j. 07.05.2012, unânime, DJe 05.06.2012.

Com efeito, dentre os elementos que gerenciam o estabelecimento do vínculo é possível identificar características de ordem subjetiva e objetiva. Dentre as primeiras, basicamente, a intenção de conviver em prol da afirmação intersubjetiva análoga ao casamento, sob a fé do afeto, da confiança e da lealdade, afloram o âmbito fundamental do instituto. A intenção de constituir família certamente foi elencada pelo legislador para evitar que tais relações se pautassem em breves aventuras, ao gosto da mente arдил e em desfavor do sentimento sincero.

Como expressa Carlos Roberto Gonçalves, a convivência *more uxorio*:

Envolve a mútua assistência material, moral e espiritual, a troca e soma de interesses da vida em conjunto, atenção e gestos de carinho, enfim, a somatória de componentes materiais e espirituais que alicerçam as relações afetivas inerentes à entidade familiar. (GONÇALVES, 2009, p.557)

Em igual lastro, lê-se na jurisprudência¹⁴:

A congruência de todos os fatores objetivos descritos na norma não leva, necessariamente, à conclusão sobre a existência de união estável, mas tão somente informam a existência de um relacionamento entre as partes. O desejo de constituir uma família, por seu turno, é essencial para a caracterização da união estável, pois distingue um relacionamento, dando-lhe a marca da união estável, ante outros tantos que, embora públicos, duradouros e não raras vezes com prole, não têm o escopo de serem família, porque assim não quiseram seus atores principais. A demanda declaratória de união estável não pode prescindir de um diligente perscrutar sobre o "querer constituir família", desejo anímico, que deve ser nutrido por ambos os conviventes, e a falta dessa conclusão impede o reconhecimento da união estável.

Junto ao estrado subjetivo, o legislador fez alusão a uma estrutura objetiva de interesse dos consortes à afirmação íntegra da união estável. A Constituição de 1988 e o atual Código Civil trazem em seu bojo alguns requisitos, quais sejam, além da já mencionada relação afetiva, a convivência pública, contínua e duradoura e a possibilidade de conversão da união em casamento¹⁵. Tais condições segmentam regras que estipulam a profícua construção do instituto.

Ao tema, Paulo Lôbo aduz não ser necessária a vontade dos companheiros se os demais requisitos jurídicos foram atendidos. (LÔBO, 2011, p.172). A relevância da relação e

¹⁴ REsp nº 1263015/RN (2011/0143716-0), 3ª Turma do STJ, Rel. Nancy Andrighi. j. 19.06.2012, unânime, DJe 26.06.2012.

¹⁵ Art. 226, § 3º, da Constituição de 1988, c/c art. 1.723, e seguintes, do Código Civil de 2002.

sua perpetuação no tempo e no espaço, em conformidade com o costume marital, por si só, atingem a relevância institucional, garantindo direitos aos consortes. Trata-se de um suporte fático incidente na hipótese normativa e, com isso, disposto à característica que o Direito lhe atribui como fenômeno jurídico, independente, mesmo, da vontade das partes¹⁶.

Afora essas discussões, tem-se que a convivência pública, contínua e duradoura, que consubstancia condição imperativa à união, é concebida pelos tribunais com certas nuanças. Dentre as mais notadas advertências, cabe ressaltar que a coabitação não figura como pré-requisito no que concerne à constituição do pretendido convívio¹⁷. Pois, como observado, a intenção perfaz o conteúdo volitivo da relação, já o afeto preenche sua substância. Além disso, Paulo Lôbo cita o empenho profissional como incumbência que, muitas vezes, impede a convivência diária dos consortes, embora se perfaça intacta a estabilidade da relação afetiva. (LÔBO, 2011, p. 173). O requisito pode ainda ser suplementado pela escrituração pública da relação, administrativamente, o que não pressupõe a presença diária dos consortes e, inclusive, é oponível *erga omnes*¹⁸.

Por sua vez, a estabilidade foi dos requisitos mais atormentados no regramento do instituto. O legislador almejou estabelecer inicialmente certo lapso temporal constitutivo para o preenchimento da relevância jurídica ao intuito *more uxorio*, olvidando de tal requisito se houvesse prole. Inobstante, frente às inumeráveis relações humanas auferidas no dia-a-dia e, igualmente, na iminência de garantir a regularidade da

¹⁶ A presunção é compreensível. Do contrário, seria impossível constituir a união estável no caso de um dos companheiros ter falecido sem deixá-la escriturada, quando o outro busca direitos regularmente derivados da relação, principalmente se tal objeto se encontra em litígio. Nesse sentido, APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA DE DIREITO À PERCEPÇÃO E IMPLANTAÇÃO DE PENSÃO PREVIDENCIÁRIA, CUMULADA COM PAGAMENTO DOS VALORES EM ATRASO. CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA. Apelação Cível nº 0838393-7, 6ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Luiz Osorio Moraes Panza, Rel. Convocado Alexandre Barbosa Fabiani. j. 10.04.2012, unânime, DJe 09.05.2012.

¹⁷ AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. COABITAÇÃO. REQUISITO QUE NÃO SE REVELA ESSENCIAL AO RECONHECIMENTO DO VÍNCULO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. AgRg no Agravo em REsp nº 59256/SP (2011/0162429-8), 3ª Turma do STJ, Rel. Massami Uyeda. j. 18.09.2012, unânime, DJe 04.10.2012.

¹⁸ Nesse sentido, APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INVENTÁRIO. BUSCA E APREENSÃO DE VEÍCULO. Comprovação da propriedade do bem móvel e da união estável do casal através de escrituras públicas. Reintegração da posse do bem. Condenação do embargado/inventariante por litigância de má-fé. Recurso desprovido. Apelação Cível nº 0887012-8, 12ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Joeci Machado Camargo. j. 09.05.2012, unânime, DJe 18.06.2012. Contudo, a escrituração não comprova, por si só, a existência da relação. Nesse sentido, PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO - CONHECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. ESCRITURA PÚBLICA. PROCESSUAL CIVIL. Apelação Cível nº 0012572-63.2010.404.9999/SC, 5ª Turma do TRF da 4ª Região, Rel. Hermes Siedler da Conceição Júnior. j. 09.05.2011, unânime, DE 12.05.2011.

relação, para que não viesse a cair na falácia da banalidade, a jurisprudência tratou de reformar tal requisito. O fez se utilizando da intenção afetiva, que, por óbvio, não se contém no tempo e no espaço antecipado pelo legislador. Atualmente, o termo *estabilidade* é utilizado para significar a relação duradoura, já que a intenção é a constituição da família. Contudo, não o é pejorativo, cabendo a análise dos demais elementos afetos ao caráter marital ali eivado¹⁹.

Aperfeiçoando o requisito, Paulo Lôbo afirma que, no casamento, a estabilidade é presumida, já que o ato projeta efeitos ao futuro. (LÔBO, 2011, p. 173). Na união estável, tal feita decorre da conduta fática e do trato pessoal entre os companheiros, admitindo-se, neste caso, prova em contrário acerca da existência ou possibilidade do estabelecimento da relação²⁰.

Noutro ponto, o pressuposto marital reflete diretamente tanto no cotejo subjetivo quanto na expressão objetiva da união estável. O elemento abrange a ausência de impedimentos matrimoniais²¹ e a plena mutualidade afetiva e material entre os companheiros. Sobre isso, extenso lastro jurisprudencial se construiu até então, redigindo-se decisões que atribuem ao afeto e à onerosidade o guião tenaz às consequências jurídicas derivadas da união estável. Prudentemente, o intuito *more uxorio* pressupõe a lealdade e a confiança retribuída entre o casal e inclusive aos filhos. Por tal motivo, designa-se coibir a afirmação jurídica da união estável além do limiar das disposições morais e legais atinentes ao ordenamento jurídico pátrio e à cultura nacional²².

¹⁹ AgRg no Agravo de Instrumento nº 1309438/RS (2010/0085632-8), 3ª Turma do STJ, Rel. Vasco Della Giustina. j. 15.02.2011, unânime, DJe 22.02.2011.

²⁰ Por exemplo, RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - NÃO OCORRÊNCIA - ALTERAÇÃO DA BASE FÁTICA SOB A QUAL SE FUNDOU O ARESTO A QUO - IMPOSSIBILIDADE NESTA INSTÂNCIA ESPECIAL - INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ - PRETENSO COMPANHEIRO DESPROVIDO DO NECESSÁRIO DISCERNIMENTO PARA A PRÁTICA DOS ATOS DA VIDA CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO PRETENDIDA (UNIÃO ESTÁVEL) - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Recurso Especial nº 1201462/MG (2010/0118690-2), 3ª Turma do STJ, Rel. Massami Uyeda. j. 14.04.2011, unânime, DJe 27.04.2011.

²¹ Art. 1.521 do Código Civil. Contudo, abriu-se exceção àqueles separados de fato ou judicialmente de seus cônjuges há mais de dois anos, os quais podem constituir união estável. Nesse sentido, Recurso Especial nº 973553/MG (2007/0179376-5), 4ª Turma do STJ, Rel. Raul Araújo. j. 18.08.2011, unânime, DJe 08.09.2011. DINIZ, **Código Civil Anotado**, *ob cit.*, p. 1.224, expõe ainda que a união estável não se submete às causas suspensivas do matrimônio.

²² Nesse sentido, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. FUNDAMENTOS ERIGIDOS COM BASE NO SUBSTRATO FÁTICO-PROBATÓRIO NOS

DISSOLUÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA

Objetivamente, a união estável tem sua condição de existência pautada numa disposição de fato. Não diferente ocorre com sua dissolução. Assim o é em vista de que a separação dos consortes opera imediatamente o desfecho da relação. Com isso, se dilui o principal elemento ligado à sua manutenção jurídica, qual seja o intuito *more uxorio*.

Outrossim, a fixação do termo final é importantíssima para que os companheiros afirmem regularmente os direitos gerados da relação, como a partilha dos bens conjuntamente adquiridos, considerado o requisito da onerosidade²³. O arranjo probatório ou a afirmação por escritura pública, nos âmbitos judicial e administrativo, respectivamente, são das características que espelham a segurança jurídica à declaração plena e profícua afeta à dissolução da união estável e aos seus consectários.

Destarte, a partir do advento da lei nº 11.441/2007, que alterou dispositivos da lei material e processual civil, possibilitando condições diretas aos cônjuges e companheiros para que manejem sua ligação afetiva, observadas, logicamente, as restrições ali pendentes²⁴, podem os consortes compor administrativamente o fim do laço familiar²⁵.

Noutro modo, nada impede a propositura da ação declaratória com o fito de decretar-se o fim da união estável, cabendo ao magistrado, na sentença, dispor sobre as faculdades jurídicas tenazes à relação. Ressalte-se, no caso da participação de menores, sobretudo a prole, e incapazes, pela eventual superveniência de patologia a um dos companheiros, por exemplo, deve o Ministério Público, obrigatoriamente, intervir no feito²⁶. Nesses casos, é imperativa a via judicial para solucionar o liame.

AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. (...) o Tribunal a quo não reconheceu a união estável justamente porque não comprovada a desconfiguração da sociedade conjugal entre a viúva e o de cujus, nem mesmo de fato (...). AgRg nos EDcl no Agravo de Instrumento nº 1299945/PI (2010/0068795-6), 1ª Turma do STJ, Rel. Benedito Gonçalves. j. 17.05.2012, unânime, DJe 22.05.2012.

²³ CIVIL. RECURSO ESPECIAL. UNIÃO HOMOAFETIVA. SOCIEDADE DE FATO. PARTILHA. PATRIMÔNIO AMEALHADO POR ESFORÇO COMUM. PROVA. Recurso Especial nº 633713/RS (2004/0028417-4), 3ª Turma do STJ, Rel. Vasco Della Giustina. j. 16.12.2010, unânime, DJe 02.02.2011.

²⁴ Arts. 982, 1.031 e 1.124-A do CPC, c/c arts. 2.015 e 2.016 do Código Civil.

²⁵ A Resolução nº 35 do Conselho Nacional de Justiça regulamenta o procedimento para conclusão da medida administrativa.

²⁶ CPC, art. 82.

CONSECTÁRIOS JURÍDICOS AFETOS À UNIÃO ESTÁVEL

Junto ao reconhecimento do vínculo pautado na união estável surgem algumas faculdades jurídicas adjacentes, as quais o Estado passou a prover visando estabelecer a plena segurança jurídica ao arquétipo aventado. Em verdade, são dimensões que refletem o resultado do estabelecimento pleno do instituto enquanto modelo familiar, protegendo-se as disposições obrigacionais e patrimoniais que dali vertem²⁷.

Em geral, no âmbito dos direitos pessoais congruentes à união aplicam-se as regras do vínculo matrimonial, inclusive acerca das respectivas obrigações institucionais, de acordo com as normas estatuídas nos arts. 1.724 e 1.630 do Código Civil, combinados com o preceito gravado no art. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

No viés patrimonial, cabem algumas normas afetas ao regime de bens, bem como acerca da sucessão hereditária, também em face das regras legais e, inclusive, de disposições jurisprudenciais que vêm adequando o instituto e a própria lei às recíprocas nuances.

De todo modo, importante avaliar tais gradações, tanto em face dos contornos afetos à instituição ora aventada, visando abalizar suas condições jurídicas, quanto em face da intenção intersubjetiva expressa com fulcro no dito arquétipo legal, que deve ser habilmente mantida pelo Estado.

DO VÍNCULO FAMILIAR E DO DEVER ALIMENTAR

Instituída a união estável, formam-se os deveres conjugais e, eventualmente, a obrigação de guarda, proteção e educação dos filhos, mantendo-se um ambiente familiar digno. No que concerne ao entorno, as disposições legais afetas ao matrimônio²⁸ são regularmente aplicáveis ao instituto aqui alvejado, não havendo discriminação quanto ao poder familiar que ali também se estabelece. Além disso, em face da possibilidade de dissolução do vínculo, não se olvida da necessidade de manter as disposições acerca de eventual relação dos ex-companheiros com sua prole, e também entre si, fruto da

²⁷ Afinal, se afirmada a igualdade e a dignidade no seio da família, reconhecendo-se a união estável enquanto modelo familiar, é imprescindível à plena constituição desse instituto o estabelecimento de direitos e deveres atribuídos aos companheiros. NEGRÃO, *Código Civil...*, ob cit, p. 606.

²⁸ Arts. 1.583 a 1.589 do Código Civil.

condição familiar que anteriormente os envolvia. Essa condição gera, em alguns casos, obrigações pessoais de interesse dos consortes e dos filhos²⁹.

Com efeito, da expressão derivada do vínculo familiar, que hoje se acentua no cotidiano social e jurídico nos moldes da solidariedade, emana o imperativo de manter a dignidade do companheiro, mesmo quando desfeita a união estável, suprindo-lhe ao menos a subsistência. Abre-se, assim, um dever de sustento circunscrito nos arts. 1.694 e 1.704 do Código Civil. Nesse sentido, o STJ³⁰ concluiu:

Fundamentado no princípio da solidariedade familiar, o dever de prestar alimentos entre cônjuges e companheiros reveste-se de caráter assistencial, em razão do vínculo conjugal ou de união estável que um dia uniu o casal, não obstante o rompimento do convívio, encontrando-se subjacente o dever legal de mútua assistência.

Em todo o caso, a obrigação alimentar advém do binômio necessidade-possibilidade, em que ambas as características devem estar supridas para que ocorra o estabelecimento regular da faculdade³¹.

Logicamente, ainda que perdue a possibilidade do pedido, não cabe a aferição de alimentos pelo companheiro que obtém renda suficiente, devido ao próprio trabalho ou circunstância diversa, o que representa sua capacidade material³². Em outro exemplo, não se inflige a obrigação se houve o desquite da relação há tempos, tendo em vista o

²⁹ Nesse sentido, “No caso dos autos, a suscitante logrou êxito em demonstrar que, em sede de ação de reconhecimento e dissolução de união estável, a guarda e responsabilidade de seu filho a ela fora concedida. Por meio de ocorrência policial, dando conta do descumprimento pelo genitor de seu direito de visita, bem como da documentação expedida pela instituição de ensino, que atesta a transferência do menor, sem a necessária anuência da titular da guarda, a suscitante comprovou, de forma inequívoca, ser espúria a detenção do menor exercida pelo genitor”. Conflito de Competência nº 105962/DF (2009/0115848-7), 2ª Seção do STJ, Rel. Massami Uyeda. j. 28.04.2010, unânime, DJe 06.05.2010

³⁰ Recurso Especial nº 995538/AC (2007/0240641-9), 3ª Turma do STJ, Rel. Nancy Andrighi. j. 04.03.2010, unânime, DJe 17.03.2010.

³¹ Art. 1.695 do Código Civil. Nesse sentido, AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL C/C ALIMENTOS. FIXAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LIMITES DA DISPONIBILIDADE/NECESSIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA. IMPERIOSA ALTERAÇÃO DA FIXAÇÃO. AGRADO PROVIDO. Agravo de Instrumento nº 0758500-6, 12ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Costa Barros, Rel. Convocado Benjamin Acacio de M. e Costa. j. 10.08.2011, unânime, DJe 17.08.2011.

³² APELAÇÃO CÍVEL. RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. PRELIMINAR DE DESCONSIDERAÇÃO DE DOCUMENTOS JUNTADOS SOMENTE EM GRAU DE RECURSO, ACOLHIDA. DOCUMENTOS NÃO CONSIDERADOS NOVOS. ESCORREITO O TERMO INICIAL DA CONVIVÊNCIA, ESTABELECIDO NA SENTENÇA. PARTILHA SOMENTE DOS BENS ADQUIRIDOS DURANTE A CONSTÂNCIA DA RELAÇÃO MORE UXORIO. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º DA LEI 9.278/96. ALIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. EX-CONVIVENTE SAUDÁVEL E APTA AO TRABALHO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Apelação Cível nº 0707784-3, 12ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Rafael Augusto Cassetari. j. 21.09.2011, unânime, DJe 05.10.2011.

eventual lapso temporal desde a separação de fato e o pedido alimentar. Neste último caso afasta-se o dever em vista do desfazimento absoluto do vínculo jurídico entre os consortes. (NEGRÃO, 2012, p.595). Em último lance, cabe observar as disposições do art. 1.708 do Código Civil, que também afastam a obrigação³³.

Noutra forma, menos conturbada é a assunção da obrigação alimentar quanto à prole. Nesse sentido, em definição corrente, é lendária a presunção marital *pater is est quem nuptiae demonstrant*, que não germina na união estável. Inobstante, os avanços científicos têm demonstrado importantes resultados no que concerne ao reconhecimento do vínculo consanguíneo entre pais e filhos. Igualmente, os tribunais têm entendido acerca da paternidade afetiva, que vem conduzindo a eficácia de boa parte do exame normativo inerente à união estável. Assim sendo, os filhos têm direito absoluto aos alimentos, face ao imperativo subjetivo atrelado ao parentesco. Trata-se de empenho constitucional circunscrito a partir do dever de sustentar a prole, derivado do poder familiar e tenaz à isonomia dos filhos havidos em qualquer relação³⁴.

Finalmente, sendo a obrigação alimentar derivada do vínculo familiar e eivada nos termos da necessidade e da possibilidade, do mesmo modo, cabe igualmente ao filho prover os alimentos ao ascendente, sendo esta oportunidade que não se exclui dos efeitos atinentes ao vínculo familiar tenaz à união estável³⁵.

³³ Inobstante, LÔBO, **Direito Civil**, *ob cit*, p. 179, enfatiza que os alimentos são devidos mesmo ao companheiro necessitado que deu causa à dissolução da união.

³⁴ Art. 26 do ECA. Em verdade, a atual ótica familiar unguida no afeto aguça uma guinada na interpretação das relações de parentesco e, igualmente, nos reflexos obrigacionais dali reluzentes. Trata-se do empenho gravado no que se chama de *filiação socioafetiva*. Nesse sentido, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE E MATERNIDADE SOCIOAFETIVA. POSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO. A paternidade ou maternidade socioafetiva é concepção jurisprudencial e doutrinária recente, ainda não abraçada, expressamente, pela legislação vigente, mas a qual se aplica, de forma analógica, no que forem pertinentes, as regras orientadoras da filiação biológica. A norma princípio estabelecida no art. 27, in fine, do ECA afasta as restrições à busca do reconhecimento de filiação e, quando conjugada com a possibilidade de filiação socioafetiva, acaba por reorientar, de forma ampliativa, os restritivos comandos legais hoje existentes, para assegurar ao que procura o reconhecimento de vínculo de filiação socioafetivo, trânsito desimpedido de sua pretensão. Nessa senda, não se pode olvidar que a construção de uma relação socioafetiva, na qual se encontre caracterizada, de maneira indelével, a posse do estado de filho, dá a esse o direito subjetivo de pleitear, em juízo, o reconhecimento desse vínculo, mesmo por meio de ação de investigação de paternidade, a priori, restrita ao reconhecimento forçado de vínculo biológico. Não demonstrada a chamada posse do estado de filho, torna-se inviável a pretensão. Recurso não provido. Recurso Especial nº 1189663/RS (2010/0067046-9), 3ª Turma do STJ, Rel. Nancy Andrighi. j. 06.09.2011, unânime, DJe 15.09.2011.

³⁵ Como se pode auferir na expressão do art. 1.632 do Código Civil, em cujo qual o legislador inibiu apenas a manutenção da companhia plena, face às disposições afetas à guarda dos filhos.

SOBRE O REGIME PATRIMONIAL

Em suma, o patrimônio dos companheiros também está sujeito às mesmas consequências afetas à relação matrimonial. Assim o é em atenção ao estabelecimento do regime de bens³⁶, às obrigações às quais se submetem³⁷, bem como à relação dos bens entre si³⁸.

No tocante ao regime de bens, o art. 1.725 do Código Civil elegeu a comunhão parcial como instituto legal. Destarte, não havendo escrituração anterior que defina a relação patrimonial entre os consortes, ou mesmo condição que o limite, vale o regime legal para reger a qualidade dos bens diante da vigência da união estável. Para a regular aplicação da regra é necessária a demonstração do esforço comum na aquisição do patrimônio, fato que representa a corrente tese da onerosidade³⁹.

Interessante notar, a jurisprudência vem entendendo que, havendo prova da união estável, na sua vigência, a presunção é pelo auxílio proporcional dos consortes, o que, evidentemente, gera a meação⁴⁰. Cabe, pois, ao interessado provar o contrário, mormente pelo esforço singular⁴¹ ou pela assunção de pacto prévio acerca dos bens.

³⁶ Por exemplo, “sendo o companheiro sexagenário à época do início da convivência, permanecem incomunicáveis os bens adquiridos durante o relacionamento, salvo se comprovado o esforço comum, ex vi da Súmula nº 377 do STF. Agravo de Instrumento nº 0800782-3, 12ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Rafael Augusto Cassetari. j. 01.08.2012, unânime, DJe 29.08.2012.

³⁷ Nesse sentido, APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. FIANÇA OUTORGA. UXÓRIA NECESSIDADE OU NÃO EM FACE DO COMPANHEIRO (UNIÃO ESTÁVEL). DECISÃO QUE INDEFERE A PETIÇÃO INICIAL DE PLANO E JULGA EXTINTO O PROCESSO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE DE AGIR. OCORRÊNCIA. BINÔMIO NECESSIDADE E UTILIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA. Apelação Cível nº 0871857-0, 11ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Gamaliel Seme Scaff. j. 06.06.2012, unânime, DJe 20.06.2012; EXECUÇÃO FISCAL. UNIÃO ESTÁVEL. ART. 1.725 DO CÓDIGO CIVIL. IMÓVEL ADQUIRIDO PELA COMPANHEIRA DO EXECUTADO. PENHORA DA MEAÇÃO. POSSIBILIDADE. Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.039367-0/SC, 1ª Turma do TRF da 4ª Região, Rel. Jorge Antônio Maurique. j. 17.03.2010, unânime, DE 23.03.2010.

³⁸ Assim, “é lícita a compra e venda de bens entre os companheiros, nos termos do artigo 499 do Código Civil. Ausente a prova de fato constitutivo do direito dos Autores e ao revés, demonstrada a capacidade financeira da Companheira, em razão da subrogação de bens, inexistente o ato simulado a nulificar a compra e venda entre companheiros”. Apelação Cível nº 0885051-7, 12ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Rosana Amara Girardi Fachin, Rel. Convocado Ângela Maria Machado Costa. j. 23.05.2012, unânime, DJe 05.06.2012.

³⁹ Art. 1.660 do Código Civil. Conquanto também se admita a tese da *contribuição indireta*, que consiste no apoio, conforto moral e solidariedade para a formação de uma família. Trata-se do auxílio imaterial, o qual não pode ser ignorado. (NEGRÃO, 2012, p. 608).

⁴⁰ Consoante entendimento pacificado, e analogamente aplicável, na Súmula 377/STF. Nesse sentido, “comprovada a existência de união afetiva entre pessoas do mesmo sexo, é de se reconhecer o direito do companheiro à meação dos bens adquiridos a título oneroso ao longo do relacionamento, mesmo que registrados unicamente em nome de um dos parceiros, sem que se exija, para tanto, a prova do esforço

Ademais, muito embora o direito brasileiro contemple a possibilidade de se estabelecer em testamento algumas deixas patrimoniais, cabe notar que do lastro atento à união estável instituem-se, espontaneamente, o direito ao usufruto e à habitação. O art. 7º da Lei nº 9.278/1996 apóia as respectivas regras. Analogamente, é pacífico, aplicam-se as condições legais acerca das faculdades referidas ao matrimônio, sem prejuízo à sociedade conjugal de fato⁴².

Diante disso, é possível observar com nitidez que a tutela patrimonial da união estável é exprimida com seguridade, diante das prerrogativas jurídicas que cotejam os direitos dos companheiros na constância da relação e na sua dissolução.

CONCORRÊNCIA SUCESSÓRIA

Como é cediço, a sucessão hereditária ocorre com o evento morte. Trata-se do momento no qual se aciona o afamado princípio da *saesine*, que, por sua vez, opera a transmissão da massa patrimonial aos herdeiros. Em face da união estável, outrora leis ordinárias trataram de organizar alguns direitos sucessórios fixados ao liame, como a lei nº 3.807/1960, a qual numerava regras acerca de direitos previdenciários. Para além, as leis nº 8.971/1994 e nº 9.278/1996, já citadas, também participam desse contexto. Atualmente, é o Código Civil, no art. 1.790, que disciplina, basicamente, o evento.

Conquanto o legislador tenha definido direitos sucessórios e previdenciários aos companheiros, os termos legais restaram sobremaneira omissos e controvertidos. Quiçá o tenha feito propositalmente, em face da disposição de fato que contorna a união estável, reservando à jurisprudência a adequação da letra da lei, inclusive com a própria

comum, que nesses casos é presumida. 6. Recurso especial não provido”. Recurso Especial nº 1085646/RS (2008/0192762-5), 2ª Seção do STJ, Rel. Nancy Andrighi. j. 11.05.2011, maioria, DJe 26.09.2011.

⁴¹ Assim, “possibilidade da partilha dos bens adquiridos na constância da união estável conforme o regime de comunhão parcial de bens. Presunção legal do esforço comum. Ausência de demonstração de que o bem foi adquirido com recursos de herança. Ônus da parte”. Apelação Cível nº 0709521-4, 12ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Antônio Loyola Vieira. j. 31.08.2011, unânime, DJe 26.09.2011. No mesmo sentido, Apelação Cível nº 0923490-0, 11ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Augusto Lopes Cortes. j. 19.09.2012, unânime, DJe 26.09.2012.

⁴² FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Alguns Aspectos Atuais do Usufruto Vidual no Direito Brasileiro**. In: *Juris Plenum Ouro*, nº 23, jan./2012.

invenção, nos precedentes, de um entendimento imperativo⁴³. Noutra forma, pode tê-lo feito por equívoco, em face da inovação conecta à matéria.

Nesse momento, a similitude aparente ao regime matrimonial não atribuiu ao companheiro o status de herdeiro necessário. Isto é, não lhe é reservada a parte legítima do patrimônio do *de cuius*, na dicção do art. 1.846 da Lei 10.406/2002. Diante disso, a doutrina critica o labor legislativo, que foi apreensivo, por questões de cunho moral e político, elencando o companheiro como mero participante da herança. (VENOSA, 2011, p. 142). Concernente à dicção, Silvio Venosa afirma que o direito à meação, quanto ao regime de bens estabelecido, não se confunde com direito hereditário. Pois, “com a divisão da meação coloca-se termo ao estado de indivisão do patrimônio comum”. Segundo o autor, a lei trouxe, em outros termos, o teor da antiga regra afeta ao concubinato, na Súmula nº 380 do STF⁴⁴. (VENOSA, 2011, p. 148).

Em verdade, o eufemismo legislativo conturbou a eficácia das faculdades jurídicas hereditárias dos companheiros, já que, na ausência de ajuste anterior, o consorte se submete puramente à confusa regra legal. Nesse sentido, sem adentrar à hipertensão matemática atenta à divisão dos bens entre o consorte e os demais herdeiros do autor da herança⁴⁵, a priori, há que se determinar quais são os bens adquiridos na constância da união; após, deve ser aclarado qualquer pacto prevendo a disposição dos referidos bens, o que pode travancar a sua distribuição; então, além da meação dos bens, na forma já explicada, ao outro caberá o direito à relativa porção hereditária, na forma do art. 1.790 do Código Civil.

Com efeito, o companheiro concorre na sucessão com os ascendentes, os descendentes e os colaterais. Por óbvio, apenas se o *de cuius* não deixou outros herdeiros

⁴³ Nesse sentido, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCESSÃO DE COMPANHEIRO. CONCORRÊNCIA DE FILHOS COMUNS E EXCLUSIVOS DO DE CUJUS. DOUTRINA MAJORITÁRIA. DECISÃO PARCIALMENTE REFORMADA. Tendo sido omissivo o legislador quanto à hipótese de concorrência à herança do companheiro, composta por bens adquiridos onerosamente, de filhos comuns e filhos exclusivos do *de cuius*, recomenda a melhor doutrina que a sucessão se faça por cabeça, igualando-se os quinhões dos filhos - que pela Constituição Federal não poderiam jamais ser distintos, conforme art. 227, § 6º - com o quinhão do companheiro sobrevivente. Agravo de Instrumento provido. (Processo nº 2010.00.2.014450-3 (521038), 5ª Turma Cível do TJDFT, Rel. Ângelo Passareli. unânime, DJe 22.07.2011).

⁴⁴ Súmula 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.

⁴⁵ Cujos dispositivos legais e seus reflexos foram estudados por FREIRE, **Concorrência Sucessória...**, *ob cit*, p. 107 e seguintes, em que o autor promove competente exegese normativa e aponta os dissensos que levantam a imprecisão na tutela da sucessão em face dos companheiros.

sucessíveis o companheiro terá direito à totalidade da herança⁴⁶. Cabe verificar que essa concorrência se dá em favor dos bens particulares do *de cuius*, já que, de antemão, o companheiro possui resguardada, com exceção de pacto anterior, a metade dos bens do acervo total adquirido onerosamente pelo casal. Em outras palavras, “o companheiro já é dono de sua parte ideal antes mesmo da abertura da sucessão”. (FREIRE, 2009, p. 121). Novamente, entenda-se que a sucessão ocorrerá sobre os bens adquiridos onerosamente, na constância da união estável⁴⁷.

Concomitante à sucessão, ao companheiro também é atribuído o direito de acrescer⁴⁸. Tal ocorre diante da renúncia operada por algum dos demais herdeiros do *de cuius*, momento em que o consorte concorrerá com os outros pelo patrimônio renunciado. Aqui também há considerável dissenso, mormente pelo fato de o companheiro não se enquadrar numa classe definida entre os ascendentes, descendentes ou entre os “outros parentes”, como afirma o legislador no art. 1.790 do *Codex*. Por este motivo, não há um arranjo absoluto acerca do montante a ser atribuído ao consorte.

Por certo, consideráveis controvérsias são atribuídas à sucessão dos companheiros. Forçosamente, tal faculdade vem sendo gradualmente sedimentada no ambiente pátrio, prescindindo significativas discussões nos Tribunais em prol da adequação dos termos legais e à profícua subsunção dos fenômenos que habitam o cotidiano social, muito embora o legislador relute em estabelecer com firmeza e lucidez a tutela então comentada.

POLÊMICAS ACERCA DA UNIÃO ESTÁVEL

Além das disposições já mencionadas, o reconhecimento jurídico da entidade de fato com fulcro nos ditames da união estável promoveu muito mais do que uma celeuma legal. Ciência, sociedade, religião e Estado causam, hoje mais brandamente, um entrave

⁴⁶ Aplicação análoga do art. 1.838 do Código Civil.

⁴⁷ Nesse sentido, “excluída a meação, nos termos postos na presente decisão, a companheira supérstite participará da sucessão do companheiro falecido em relação aos bens adquiridos onerosamente na constância da convivência (período que não se inicia com a declaração judicial que reconhece a união estável, mas, sim, com a efetiva convivência), em concorrência com os outros parentes sucessíveis”. Recurso Especial nº 1090722/SP (2008/0207350-2), 3ª Turma do STJ, Rel. Massami Uyeda. j. 02.03.2010, unânime, DJe 30.08.2010.

⁴⁸ Art. 1.810 do Código Civil.

aficionado à referida instituição. Aquém de dispersos dissensos, devem-se aprimorar os direitos dos conviventes, com vistas à íntegra proteção jurídica dos cidadãos e de suas relações entre si. Assim expõe, com excelência, a ilustre Ministra Nancy Andriighi⁴⁹:

Essa circunstância não pode ser ignorada, seja pelo legislador, seja pelo julgador, que devem estar preparados para regular as relações contextualizadas em uma sociedade pós-moderna, com estruturas de convívio cada vez mais complexas, a fim de albergar, na esfera de entidade familiar, os mais diversos arranjos vivenciais. 2. Os princípios da igualdade e da dignidade humana, que têm como função principal a promoção da autodeterminação e impõem tratamento igualitário entre as diferentes estruturas de convívio sob o âmbito do direito de família, justificam o reconhecimento das parcerias afetivas entre homossexuais como mais uma das várias modalidades de entidade familiar. 3. O art. 4º da LICC permite a equidade na busca da Justiça. O manejo da analogia frente à lacuna da lei é perfeitamente aceitável para alavancar, como entidades familiares, as uniões de afeto entre pessoas do mesmo sexo. Para ensejar o reconhecimento, como entidades familiares, de referidas uniões patenteadas pela vida social entre parceiros homossexuais, é de rigor a demonstração inequívoca da presença dos elementos essenciais à caracterização de entidade familiar diversa e que serve, na hipótese, como parâmetro diante do vazio legal - a de união estável - com a evidente exceção da diversidade de sexos.

Destarte, como tratado até então, tanto o princípio quanto a dissolução do vínculo pautado na união estável motiva as mais variadas contendas, já que tal termo independe da declaração judicial, limitando-se a decisão em apenas fixar o tempo da vigência da vida em comum, com base nas provas apresentadas. (DIAS, 2007, p.468). Longe de se supor que a prestação jurisdicional não influencia no delinear da relação, ao contrário, é em juízo, a não ser que se tenha estipulado administrativamente, que a relação toma corpo solene.

Cabe reconhecer, dos debates que figuram no respectivo ambiente, alguns já vêm sendo há tempos pacificados, como a atribuição de direitos previdenciários aos companheiros, que toma lugar de destaque na ceara familiar⁵⁰. Assim também ocorreu com a concepção do *bem de família* em face da união estável⁵¹. Provavelmente, pela

⁴⁹ Recurso Especial nº 1199667/MT (2010/0115463-7), 3ª Turma do STJ, Rel. Nancy Andriighi. j. 19.05.2011, maioria, DJe 04.08.2011.

⁵⁰ ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL CARACTERIZADA. 1. Com o advento da Constituição Federal de 1988, que reconheceu como entidade familiar a união estável (art. 226, § 3º), a companheira passou a ter o mesmo direito que a ex-esposa, para fins de recebimento da pensão por morte, sendo desnecessária sua designação prévia como beneficiária. Precedentes. 2. Recurso especial não provido. (Recurso Especial nº 1235994/PE (2011/0018422-1), 2ª Turma do STJ, Rel. Castro Meira. j. 20.10.2011, unânime, DJe 03.11.2011).

⁵¹ EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. HONORÁRIOS. O bem que serve de residência à ex-companheira e seus filhos é impenhorável, mesmo que a união estável tenha terminado.

constância dos temas tais faculdades tiveram maior atenção e soluções mais sensatas diante do cenário apresentado.

Inobstante o esforço, germina no dia-a-dia social a intenção de manifestar uma renovada vontade, com seu peculiar interesse. Assim, dispositivos jurídicos já consagrados são remetidos a novas interpretações, tendo em vista esse fenômeno sobreposto que, em verdade, não encontra fim.

Desse emaranhado, alguns problemas esboçados pouco são discutidos. Como exemplo, propõe-se a possibilidade, ou não, da aplicação do regime atinente à união estável ao contido no art. 1.520 do Código Civil. Tal se inflama ainda mais pelo fato de o referido dispositivo referir-se, em certos casos, a outros artigos da Lei Civil, os quais supõem a união estável como modelo a ser observado⁵². Mesmo que o legislador se refira, no art. 1.520, expressamente ao “casamento”, a isonomia afeta aos institutos não alcança limitações de ordem discriminatória⁵³.

Além disso, excetuadas as relações instituídas sob os impedimentos matrimoniais, as quais não andam além do mero concubinato, não é estranho falar da afinidade do companheiro com mais de um consorte. Assim, discute-se a possibilidade da constituição simultânea de mais de uma união estável. Nesse sentido, há debates fundamentados, por vezes, na proporcionalidade⁵⁴ e, por outras, na manutenção legal e moral associada à cultura nacional⁵⁵.

Aquele que deixa de registrar a transferência do bem no Registro Imobiliário responde pelo pagamento dos honorários, pois deu causa à demanda levando o exequente a pedir a penhora de bem que não mais pertencia ao executado. (Apelação Cível nº 2009.72.99.000839-1/SC, 1ª Turma do TRF da 4ª Região, Rel. Maria de Fátima Freitas Labarrère. j. 13.04.2011, unânime, DE 18.04.2011).

⁵² É o caso dos arts. 1.517 e 1.631 do Código Civil.

⁵³ Para acrescer o fulgor da discussão, “a família resultante da união homoafetiva não pode sofrer discriminação, cabendo-lhe os mesmos direitos, prerrogativas, benefícios e obrigações que se mostrem acessíveis a parceiros de sexo distinto que integrem uniões heteroafetivas”. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário nº 687.432/MG, 1ª Turma do STF, Rel. Luiz Fux. j. 18.09.2012, unânime, DJe 02.10.2012.

⁵⁴ Nesse sentido, ADMINISTRATIVO - PENSÃO ESTATUTÁRIA - COMPANHEIRAS - DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE DETERMINOU O RATEIO - ART. 218, § 1º, DA LEI Nº 8.112/90 - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE, LEGALIDADE E VERACIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA 1ª PENSIONISTA - AUSÊNCIA - ANULAÇÃO DO ATO - DESNECESSIDADE - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. Apelação em Mandado de Segurança nº 64793/RJ (2004.51.01.019377-0), 7ª Turma Especializada do TRF da 2ª Região, Rel. Sérgio Schwaitzer. j. 10.12.2008, unânime, DJU 09.01.2009; No mesmo sentido, PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRAS. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. RATEIO DO BENEFÍCIO. Apelação/Reexame Necessário nº 0015427-78.2011.404.9999/SC, 5ª Turma do TRF da 4ª Região, Rel. Ricardo Teixeira do Valle Pereira. j. 11.06.2012, unânime, DE 21.06.2012.

⁵⁵ Lôbo tratou de expor o fundamento que levou a 3ª Turma do STJ (REsp nº 1157273) a reformar decisão que determinou o rateio de pensão entre duas companheiras. Segundo o autor, o Tribunal julgou

Ius Gentium - Curitiba, ano 6, n. 11, p. 24-47, jan./jun 2012

Ademais, o âmago processual não se esquivava da discussão. Muitos são os textos legais e judiciais que tratam da legitimidade do companheiro para propor ações e figurar num dos pólos⁵⁶. Outrossim, não se subtraem os efeitos dos institutos processuais tenazes à união estável, principalmente diante de outras ações em trâmite, sobretudo frente aos processos em que se discutem aspectos patrimoniais. Nesse sentido, a ação declaratória de união estável acomete consequência prejudicial ao processamento de ações conexas ao objeto que se submete à demanda⁵⁷.

De todo modo, de suma importância é a prudente e eficaz manutenção do reconhecimento da união estável, em face da acuidade atenta aos consectários jurídicos e aos seus reflexos diante da instituição familiar balizada no discutido modelo socioafetivo⁵⁸.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclusivamente, cabe avaliar que a união estável em muito se submete ao regime matrimonial, cuja segurança jurídica do vínculo, aficionada ao seu reconhecimento, atendidos os pressupostos estudados, estipula fundamento ao contemporâneo intuito socioafetivo que preenche a atual estrutura familiar.

incoerente a sentença por força de que “uma sociedade que apresenta como elemento estrutural a monogamia não pode atenuar o dever de fidelidade - que integra o conceito de lealdade”.(LÔBO, 2011, p.172).

⁵⁶ Como exemplos mais contundentes, APELAÇÃO CÍVEL. SUCESSÕES. ABERTURA DO INVENTÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. LEGITIMIDADE ATIVA. Apelação Cível nº 0892252-5, 12ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Joeci Machado Camargo. j. 01.08.2012, unânime, DJe 24.08.2012; APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. MORTE DE PRESO EM CADEIA PÚBLICA. Apelação Cível nº 0838102-6, 3ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Rabello Filho, Rel. Convocado Horácio Ribas Teixeira. j. 15.05.2012, unânime, DJe 23.05.2012.

⁵⁷ Por exemplo, AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIENAÇÃO DE BEM COMUM. Pendência de julgamento da ação declaratória de união estável. Prejudicialidade externa. Suspensão do processo. Inteligência do artigo 265, V, "a", do Código de Processo Civil. Recurso conhecido e não provido. Agravo de Instrumento nº 0888807-1, 11ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Ruy Muggiati. j. 09.05.2012, unânime, DJe 17.05.2012.

⁵⁸ Conforme denota HENRIQUES FILHO, Ruy Alves. **Processo Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 173, cotejando Peter Häberle, “a ordem constitucional determina a obrigação de tutela e proteção aos direitos fundamentais”. Essa ordem, no Direito de Família, representa o devido processo legal e impera a observância das condições mínimas à regular a tutela dos direitos discutidos, mesmo diante de um dos institutos sobremaneira controversos à frente da Ciência Jurídica e da própria sociedade, como o é a união estável.

Todavia, as nuances inscritas nas relações humanas, as quais não encontram limites suficientes na lei, ainda entorpecem a consciência social e científica. Tal feito, por vezes, engessa a eficácia de dispositivos satisfatórios à plena tutela dos direitos fundamentais que eivam a discussão aqui proposta.

Abonos e prejuízos à parte, tem-se que a posição do companheiro veio tomando contornos jurídicos um tanto mais definidos ao longo do tempo. Certamente que, com imprecisões, proposital ou eventualmente, o legislador manteve a tutela das faculdades pessoais e patrimoniais auferidas na união estável. Há que se reclamar melhor técnica e maior clareza aos termos, mormente com a plena analogia ao regime matrimonial, em vista da base afetiva que igualmente se aduz.

Em verdade, são inúmeras as condições a serem formuladas a fim de que o Estado Democrático de Direito, fundado em bases constitucionais, alcance o real status de garantidor da ordem pública, atento aos equânimes interesses de seus cidadãos. Com maior ênfase, cabe também ao cidadão, subvertendo o preconceito e o intuito ardil, preparar as bases para essa plenitude. Em respeito ao tema, frisa-se que a vida em família pressupõe muito mais do que o reclame diário a direitos e deveres, mas também a intenção profícua de manter a lealdade, a confiança e o desejo de propor com serenidade e presteza a morada de seus membros.

REFERÊNCIAS:

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Estatuto da Família de Fato**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

BAUMAN, Zygmunt. **Ética Pós-Moderna**. Tradução de João Rezende Costa. São Paulo: Paulus, 1997.

_____. **Amor Líquido: Sobre a Fragilidade dos Laços Humanos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Alguns Aspectos Atuais do Usufruto Vidual no Direito Brasileiro**. In: *Juris Plenum Ouro*, nº 23, jan./2012.

FREIRE, Reinaldo Franceschini. **Concorrência Sucessória na União Estável**. Curitiba: Juruá, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Vol. VI. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

HENRIQUES FILHO, Ruy Alves. **Processo Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2011.

LOBO, Paulo Luiz Neto. **Do Poder Familiar**. In: *Direito de Família e o Novo Código Civil*. 2 ed. Maria Berenice Dias e Rodrigo da Cunha Pereira (Org.). Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

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

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 243.

MOSCHETTA, Sílvia Ozelame Rigo. **Homoparentalidade: Direito à Adoção e Reprodução Humana Assistida por Casais Homoafetivos**. Curitiba: Juruá, 2009.

NEGRÃO, Theotonio et al. **Código Civil e Legislação Civil em Vigor**. 31 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NOGUEIRA, Jenny Magnani de O. **A Instituição da Família em A Cidade Antiga**. In: Fundamentos de História do Direito. 3 ed. Antonio Carlos Wolkmer (Org.). Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

OLIVEIRA, Euclides de. **União Estável**. 5 ed. São Paulo: Paloma, 2001.

PAULA, Tatiana Wagner Lauand de. **Adoção à Brasileira: Registro de Filho Alheio em Nome Próprio**. Curitiba: JM, 2007.

SILVA JR, Enézio de Deus. **A Possibilidade Jurídica de Adoção por Casais Homossexuais**. Curitiba: Juruá, 2010.

VARGAS, Fábio de Oliveira. **União Homoafetiva**. Curitiba: Juruá, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

_____. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011