

## A União Estável e Seus Reflexos

Danilo Santana\*

### A união estável e seus reflexos jurídicos depois do novo Código Civil

Durante muitos anos a união informal entre homem e mulher, não unidos pelo casamento, independentemente de estarem ou não impedidos de se casarem, constituía uma afronta às normas vigentes que não acolhiam este modelo de relacionamento.

A princípio tais situações eram constatadas, com maior incidência, nas classes mais humildes, depois, com o decorrer dos anos e a assimilação da sociedade, foi crescendo para, nos últimos trinta anos, se disseminar em todas as classes sociais em índices muito próximos.

A terminologia utilizada para designar este relacionamento, a princípio era o concubinato, que sempre manteve uma notória feição pejorativa, depois, normas outras reconheceram que estas uniões nem sempre estavam à margem da lei e mereciam respeito. Assim, aos poucos, o conceito foi se alterando até que adquiriu contorno jurídico e familiar.

A expressão "união estável" foi consagrada no direito brasileiro a partir de 1988 quando a Constituição Federal a reconheceu como entidade familiar e impôs ao legislador ordinário a obrigação de estabelecer regras para facilitar a sua conversão em casamento.

Esta evolução simplesmente cuidou de aproximar a lei da realidade social, vez que a realidade social se encontrava distanciando da lei, e se revelava mais forte, além do que, os tribunais começavam a reconhecer direitos originários destas uniões.

O constituinte, como era da sua função legal e natural, se adiantou, valorizou e adotou a primazia da realidade e a notória vocação social, principalmente porque sofria forte pressão das inúmeras decisões judiciais que supriam as lacunas da lei e já emprestavam valor jurídico efetivo a estes relacionamentos e, em algumas situações, inclusive, equiparando-os ao casamento .

A norma, então claramente favorável à criação de uma nova categoria de uniões, estabeleceu notória distinção entre a união estável e o concubinato. A união, reconhecida como entidade familiar, dependia de requisitos: deveria se manter estável; abranger as relações afetivas apenas entre o homem e a mulher; ser pública, portanto, ostensiva; contínua e duradoura, e mais, ser estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Já a figura do concubinato restou aplicada somente aos casos em que houvesse manutenção de relações, não eventuais, de forma clandestina, entre homem e mulher impedidos de casar. Durante muitos anos a doutrina e a jurisprudência consagraram uma forma de proteger parcialmente o fruto patrimonial destas relações enquadrando-as como sociedades de fato. Desde que comprovado que o companheiro havia contribuído, de alguma forma, para a constituição do patrimônio, entendia-se que o resultado econômico auferido durante este convívio, na hipótese de dissolução da sociedade, deveria ser partilhado igualmente entre os sócios. Mas, as decisões que eventualmente reconheciam o direito dos companheiros, até por analogia a outros institutos jurídicos, não endossavam a existência de vínculo familiar.

A conquista da legalidade destes relacionamentos foi lenta e difícil, mas, prevaleceu, porque era uma imposição social, já definitiva e incapaz de ser sufocada. Com o tempo a Previdência Social começou a aceitar a possibilidade do companheiro figurar como dependente do segurado, depois a Receita Federal da mesma forma e, pouco a pouco, chegou-se ao momento maior que foi o reconhecimento da "união estável" como entidade familiar sujeita à proteção do Estado.

A grande inovação é que o casamento perdeu a exclusividade do status de instituição fundamental da família. Entretanto, embora a "união estável" crie legalmente vínculos familiares e goze da proteção do Estado, o casamento continua a ser a expressão maior em uma sociedade conjugal, tanto que a própria norma cria condições de facilidade para a conversão da "união estável" em casamento.

Entretanto, não se deve imaginar que é extensiva a possibilidade de se constituir "união estável", com os benefícios da proteção Estatal, entre pessoas do mesmo sexo. A própria Constituição Federal afasta esta hipótese ao estabelecer a "união estável" cria um elo jurídico e familiar entre o "homem e mulher", de forma clara, portanto, negando qualquer interpretação benéfica às ligações homossexuais.

Entretanto, ao alçar a união estável ao status de entidade familiar o legislador a equiparou ao casamento em várias situações em que a norma concede ou reconhece benefícios à instituição familiar. Seja com relação aos privilégios legais deferidos ao bem de família, ou mesmo à impenhorabilidade de bens necessários à família, ou ainda aqueles, que visando o interesse social, como o que permite a gratuidade da justiça, ou reconhece direitos especiais de usucapião quando a posse envolve a família.

Portanto, é importante que se conheça, com absoluta clareza, o que se pode chamar de "união estável", em face da lei, da jurisprudência e da doutrina.

Embora sejam vários os requisitos para caracterizar a "união estável" no âmbito legal, o mais elementar deles é o da publicidade. É perfeitamente normal que um casal opte por ter um relacionamento discreto, sem alarde, livre de manifestações públicas, e isso, nestes termos, não prejudica o conceito, entretanto, o que não pode ser considerado como "união estável" é a ligação limitada às paredes do relacionamento, de forma clandestina e sigilosa para com o meio social dos envolvidos.

A exigência da duração e estabilidade do relacionamento também merece considerações especiais. Embora não se possa dizer que é estável um relacionamento que sofre freqüentes interrupções, não se pode dizer que haverá quebra do requisito de estabilidade eventuais separações justificáveis, impostas por razões outras que não a vontade deliberada do casal.

Da mesma forma deve ser analisado com critério o requisito da duração do relacionamento. A norma, emanando evidente sabedoria, deixou ao prudente critério do magistrado examinar cada situação e estabelecer se a relação se enquadra no requisito de "duradoura" ou não. A norma vigente já não estabelece prazo certo porque, em alguns casos, o caráter duradouro da relação depende de outras situações que poderão compreender o ânimo das partes em determinado momento e as condições em que ocorreu.

Também é especialmente subjetivo o requisito do "objetivo de constituição de família", posto que nem é necessário que o casal tenha filhos para caracterizá-lo, da mesma forma que o nascimento de um filho não decorre necessariamente da vontade de seus pais em constituir família. Também nem se pode falar que o carinho ou o tratamento dispensado a um e outro possa ser capaz de intuir o julgador nesta definição.

Desta forma, a conclusão do magistrado, em um caso concreto, dependerá sempre da soma de evidências positivas ou negativas encontradas na produção de provas.

Mas, de qualquer forma não se pode esquecer que o artigo art. 1.723, § 1º, do Código Civil, estabelece com absoluta clareza, "a união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521", então, restará absolutamente claro que não se poderá imaginar a possibilidade de se configurar "união estável" naqueles casos em que qualquer dos companheiros estiver proibido de se casar.

Entre estas vedações podem ser destacadas, por exemplo, a união entre ascendente e descendente, entre os parentes afins em linha reta, entre o adotante e quem foi cônjuge do adotado ou entre o adotado e quem foi cônjuge do adotante, entre irmãos e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive (tio e sobrinha, ou tia e sobrinho), entre pessoas casadas e entre o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte.

O mais interessante é destacar que a relação de parentesco por afinidade se estabelece também entre um dos companheiros com os parentes do outro (CC. art. 1.595, caput), e que, na linha reta, ela não se extingue com a dissolução da união estável (CC art. 1.595, § 2º); desta forma, na hipótese de um homem conviver com uma mulher em união estável, e algum dia for dissolvida essa união, ainda que pela morte da mulher, ele estará impedido de estabelecer nova união estável com a filha da sua falecida companheira e de outro homem.

Apesar de todas as complexidades anotadas, o que causa maior incidência de demandas judiciais é a questão patrimonial. Assim, o ideal para ambas as partes é que, na hipótese de haver interesse de se estabelecer o vínculo da "união estável", os companheiros redijam um contrato que defina ou relate a data de início do relacionamento; estabeleça o que cada um espera do outro e, especialmente, registre definitivamente o regime patrimonial que prevalecerá entre eles.

Na eventualidade de sobrevir uma "ação de dissolução de união estável" a solução será mais simples, rápida e dentro das expectativas de cada um dos companheiros.

Não havendo contrato escrito, a relação patrimonial entre os companheiros será o do regime da comunhão parcial de bens, conforme dispõe a lei (CC art. 1.725). Neste caso, todos os bens adquiridos na constância da união deverão pertencer a ambos, em parte iguais. Mas, exatamente por isso surgem demandas intermináveis reclamando ou negando participação em bens patrimoniais, principalmente porque, não se possuindo a data exata do início da união estável, as partes deverão buscar as provas mais remotas para tentar provar que o relacionamento nasceu na data que melhor possa atender os seus interesses.

Outro problema é que, neste caso, os bens de herança e os adquiridos antes do relacionamento não se comunicam, contudo, a renda que possam gerar, passará a integrar o patrimônio de ambos igualmente.

Apenas para demonstrar a complexidade que pode gerar a relação estável, é importante destacar que os alimentos podem ser devidos também aos companheiros, em obediência à norma vigente (CC 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". O certo é que, conforme a redação legal, qualquer um dos companheiros que dele necessite, poderá pedir alimentos ao outro. Mas, a norma também estabelece que (CC art. 1.708) "com o casamento, a união estável ou o concubinato do credor, cessa o dever de prestar alimentos".

E, por último, por se tratar de assunto pertinente ao presente comentário, impõe-se registrar que o artigo 1.790 do Código Civil, concede direitos sucessórios ao companheiro relativamente aos "bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável", entretanto, produzindo efeitos com reflexo patrimonial diferente considerando a qualidade do rol de herdeiros. Quando o companheiro concorre com os filhos comuns tem direito a uma participação na herança; quando concorre com os filhos só do companheiro falecido, havidos de outro relacionamento, tem outro percentual na herança e, terá direito a uma outra participação diferente se estiver concorrendo com outros parentes sucessíveis.

Código Civil - artigo 1790 - A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável, nas condições seguintes:

Código Civil - artigo 1790 - I - Se concorrer com filhos comuns (ou seja com os seus filhos e dele), terá direito a uma equivalente à que por direito for atribuída ao filho (portanto, se fossem apenas os seus dois filhos; você teria direito a 1/3);

Código Civil - artigo 1790 - II - Se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles.

Mas, na maioria dos casos a chave para entender a aplicabilidade do conceito de "união estável" está previsto no art. 1.724, do Código Civil, "as relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos".

Assim, uma das hipóteses de negação da existência de "união estável" será uma prova inequívoca de que o companheiro que pretende obter a reconhecimento da relação tenha faltado com o requisito da lealdade e respeito. Impõe-se observar, ainda, que "lealdade" não se caracteriza apenas com a prova da infidelidade. Muitas outras situações podem caracterizar a ausência da lealdade e do respeito e, por consequência, frustrar a expectativa

de existência de um vínculo legal forte, que gera direitos durante e depois do rompimento da relação.

\*Advogado

Disponível em:

<[http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?pagina=2&idarea=20&id\\_dh=132](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?pagina=2&idarea=20&id_dh=132)>. Acesso em: 08 mai. 2007.