III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES II

ELOY PEREIRA LEMOS JUNIOR

MARCOS ALVES DA SILVA

VALÉRIA SILVA GALDINO CARDIN

Copyright © 2021 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente:
Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito de família e das sucessões II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Eloy Pereira Lemos Junior; Marcos Alves Da Silva; Valéria Silva Galdino Cardin – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-342-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Saúde: segurança humana para a democracia

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Família. 3. Sucessões. III Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES II

Apresentação

Advindos de estudos aprovados para o III Encontro Virtual do CONPEDI, realizado entre os dias 23, 24, 25, 26 e 28 de junho de 2021, apresentamos à comunidade jurídica a presente obra voltada ao debate de temas contemporâneos cujo encontro teve como tema principal "Saúde: segurança humana para democracia".

Na coordenação das apresentações do Grupo de Trabalho "Direito de Família e das Sucessões II" pudemos testemunhar relevante espaço voltado à disseminação do conhecimento produzido por pesquisadores das mais diversas regiões do Brasil, vinculados aos Programas de Mestrado e Doutorado em Direito. Os estudos, que compõem esta obra, reafirmam a necessidade do compartilhamento das pesquisas direcionadas ao direito de família, como também se traduzem em consolidação dos esforços para o aprimoramento da área e da própria Justiça.

Neste GT os artigos dispuseram sobre temas bastante modernos e inovadores, conduzindo o leitor às novidades trazidas para o Direito de Família.

O primeiro texto cuida da "A consagração da família contemporânea como espaço essencial ao desenvolvimento da pessoa humana" e o segundo aborda a temática "A família simultânea no direito brasileiro e seus impasses jurídicos", que cuida da evolução das relações familiares nos dias atuais.

Com o título "Amar é opção, cuidar uma obrigação!" o artigo aborda o dever de cuidar dentro das relações familiares. E o próximo artigo cuida da possibilidade jurídica da união poliafetiva no direito brasileiro, considerando o direito das famílias na atualidade, bem como os fundamentais princípios norteadores dos novos arranjos familiares "Afeto e direito à felicidade na união poliafetiva na sociedade contemporânea".

Em "Famílias paralelas: uma análise da influência do patriarcalismo ao desamparo jurídico e social das famílias não monogâmicas" os autores investigam a relação do modelo monogâmico familiar brasileiro e sua influência no desamparo dos direitos das famílias paralelas brasileiras. E, em a "Multiparentalidade: demanda mercenária versus direito ao livre

planejamento familiar" os autores analisam como a questão da multiparentalidade, que pode ser vista como exercício do direito à livre formação familiar ou pode acarretar demandas 'mercenárias' no Judiciário.

No que concerne à tutela de animais temos o artigo "Família multiespécie: a guarda compartilhada animal no ordenamento jurídico brasileiro".

Em seguida a "Desjudicialização do reconhecimento da parentalidade socioafetiva à luz dos provimentos nº 63 e 83 do CNJ" mostra uma pesquisa relevante para a atuação dos registradores civis do Brasil no âmbito do reconhecimento extrajudicial das relações de filiação construídas a partir do afeto. "O 'status' juridico da uniao estavel no direito brasileiro: decorrencias doutrinarias e jurisprudenciais" avalia como a doutrina e jurisprudencia brasileiras vem se posicionando acerca dos efeitos advindos da uniao estavel.

Em "Da imposição do regime de separação obrigatória de bens aos septuagenários – constitucionalidade ou necessidade de revisão?" os autores indagam se tal imposição é pertinente ou se merece uma revisão em tempos atuais. O artigo intitula "Divórcio impositivo: contemporâneas questões dos direitos da personalidade a respeito do novel instituto" expõe sobre a mudança ocorrida com a edição do Provimento nº 6/2019 do Estado de Pernambuco, que trouxe a possibilidade do divórcio se dar unilateralmente no plano extrajudicial, o chamado "divórcio impositivo".

Vislumbramos ainda o artigo cujo objetivo foi analisar como o ordenamento jurídico brasileiro tem tratado a fertilização in vitro post mortem, tendo em vista a omissão legislativa quanto a garantia do direito hereditário do filho nascido nesta hipótese ("Os efeitos sucessórios na fertilização in vitro post mortem"). Em "Da sucessão do cônjuge e do companheiro e a declaração de inconstitucionalidade pelo STF do artigo 1.790 do Código Civil de 2002" que equiparou cônjuges e companheiros para fins de sucessão, trazendo dúvidas acerca da inclusão destes como herdeiro necessário, gerando novas controvérsias.

Por fim, temos o artigo com o título "Destituição do poder familiar, marcadores sociais e precariedade dos espaços privados: análise discursiva de petição do Ministério Público" que pensa o processo de destituição familiar à luz do contexto brasileiro traz e traz a tona elementos como educação, informação, proteção contra o trabalho infantil, moradia, água e saneamento, saúde, bem como a função do Poder Judiciário.

Nossas saudações aos autores e ao CONPEDI pelo importante espaço franqueado a reflexão de qualidade voltada ao contínuo aprimoramento da cultura jurídica nacional.

Eloy Pereira Lemos Junior

Universidade de Itaúna

Marcos Alves da Silva

Centro Universitário de Curitiba

Valéria Silva Galdino Cardin

Universidade Estadual de Maringá

e Centro Universitário Cesumar

O ‘STATUS’ JURIDICO DA UNIAO ESTAVEL NO DIREITO BRASILEIRO: DECORRENCIAS DOUTRINARIAS E JURISPRUDENCIAIS

THE LEGAL STATUS OF THE COMMON-LAW MARRIAGE IN BRAZIL

Giovanna Dall Agnol [1]

Resumo

O presente artigo analisa as decorrencias doutrinarias e jurisprudenciais do ‘status’ juridico da uniao estavel no Brasil. Partindo-se de uma analise evolutiva e comparada do instituto, avalia-se como a doutrina e jurisprudencia brasileiras vem se posicionando acerca dos efeitos advindos da uniao estavel, afim de responder se o tratamento a esta conferido tem sido capaz de garantir isonomia, autonomia e protecao a familia.

Palavras-chave: Civil, Familia, Uniao estavel, Casamento, Isonomia

Abstract/Resumen/Résumé

This article analyzes the consequences of common-law marriage in Brazil. Based on an evolutionary analysis of the institute, it is evaluated how Brazilian doctrine and jurisprudence have been positioning themselves about the effects of the common-law marriage, in order to answer whether the treatment given to it has been able to guarantee equality, autonomy and family protection.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Civil. family, Common-law marriage, Marriage, Equality

[1] Tabeliã de Notas, especialista em Direito Notarial e Registral e Mestranda em Função Social do Direito pela FADISP

1 INTRODUÇÃO

A união de fato entre indivíduos, sem os formalismos decorrentes do casamento, revela-se cada vez mais recorrente nos dias hodiernos. No Brasil, os primeiros julgados acerca da existência destas relações informais datam da década de 40, sendo que, somente com a Constituição Federal de 1988, a união estável passou a ser considerada entidade familiar, carecedora de tutela e proteção.

Em que pese já ter decorrido mais de três décadas do advento da nova ordem constitucional, o tratamento jurídico conferido aos companheiros continua gerando inúmeras controvérsias. A falta de clareza na regulamentação (bem como, o excesso desta), atrelado a um sistema normativo desorganizado e já obsoleto, acaba deixando desamparados indivíduos que vivem em união estável, sem qualquer segurança jurídica acerca dos efeitos advindos desta relação.

Como aponta Nicolau (2011), vivemos uma situação de convulsão legislativa, a lei ora parece conceder mais direitos aos cônjuges, ora pende radicalmente para o lado da convivente, não se podendo responder ao certo (...) qual é a melhor opção patrimonial: se o casamento ou a união estável (NICOLAU, 2011). Desse modo, o presente artigo propõe-se a analisar as decorrências doutrinárias e jurisprudenciais da situação jurídica da união estável no Brasil, de modo a responder se o tratamento conferido a esta entidade familiar tem sido capaz de garantir os princípios constitucionais da isonomia, autonomia e proteção à família.

2 A FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO

2.1 A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE UNIDADE FAMILIAR

Se, conforme ensina Reale (2003), direito é fato, valor e norma, a análise evolutiva dos valores vigentes em uma sociedade é primordial para conformação da norma e para adequada compreensão dos institutos jurídicos. Desde os primórdios das civilizações Estado e Igreja desempenharam papel inegável na formação cultural dos povos e, consequentemente, no direito de família.

Na época do Brasil Colônia, durante a vigência das Ordenanças Afonsinas (1446), Manoelinas (1514) e Filipinas (1603), havia forte influência da Igreja Católica, de modo que, apenas se reconheciam efeitos ao casamento religioso católico. Com

a Constituição Federal de 1824, o Catolicismo passou a ser reconhecido como religião oficial, reforçando ainda mais a dependência entre Estado e Igreja.

Neste período, o casamento era tido como importante ferramenta de controle demográfico e social, conferindo-se aos indivíduos com '*status'* de casado, melhor posição social (GENTIL, 2020). Ocorre que, o registro adstrito à Igreja Católica excluía do controle estatal um impensável número de indivíduos que não professavam a fé católica, justamente em um período em que o aumento populacional advindo de novos imigrantes e escravos se encontrava em amplo processo de expansão (GENTIL, 2020).

Assim, com a Lei nº 1.144 de 1861, passou-se a reconhecer casamentos realizados sob o manto de outras religiões, de modo que, ao lado do casamento religioso católico, reconheceu-se efeitos civis aos casamentos decorrentes de outros cultos. O advento do decreto 181 de 1890 trouxe necessidade de se conferir efeitos civis a qualquer casamento, ainda que já celebrado no âmbito católico. Porém, somente com o advento da Constituição Federal de 1891 é que o Brasil passou a ser considerado um Estado Laico.

De todo modo, as interações entre Igreja e sociedade seguiam arraigadas no desenvolvimento cultural da época. O casamento era tido como um sacramento, uma entidade essencial à sociedade e que merecia especial proteção. Neste contexto, advém o Código Civil de 1916 reforçando o casamento como única forma de constituição de família, inadmitindo qualquer formação diversa da união indissolúvel entre homem e mulher. De modo que, o sacrifício individual dos membros da entidade familiar, era compensado pela preservação da "célula *mater* da sociedade, instituição essencial à ordem pública e modelada sob o paradigma patriarcal" (TEIXEIRA, 2020, p. 3).

Ocorre que o conceito tradicional de família, atrelada à ideia de homem e mulher unidos pelo casamento com o dever de procriar, já não respondia à realidade social brasileira e as mudanças das estruturas políticas, econômicas e sociais produziram reflexões jurídico-familiares (DIAS, 2010). A inserção da mulher no mercado de trabalho culminou no advento da Lei nº 4.121 de 1962 - Estatuto da Mulher Casada, que "retirou a mulher casada do rol dos relativamente incapazes, elevando-a a colaboradora do marido na direção da sociedade conjugal" (TEPEDINO; NEVARES; MEIRELES, 2020, p. 88). Neste sentido:

> A atribuição ao marido do poder de sujeição sobre a mulher, e consequente inferiorização feminina, a ponto de tornar juridicamente incapaz a mulher que até o minuo anterior às núpcias era plenamente capaz e perfeitamente inserida no mercado de trabalho, explica-se no contexto acima delineado da unidade formal da família, em sendo um valor em si, justificava o sacrifício individual da mulher, em favor da paz doméstica e da coesão formal da entidade familiar (TEIXEIRA, 2020, p. 6).

No mesmo contexto, Emenda Constitucional 9 de 1977 buscou atenuar a inconformidade entre as normas reguladoras do direito de família e a realidade social. O casamento deixa de ser visto como vínculo indissolúvel que deveria ser mantido a todo custo a fim de se proteger a instituição família. Pautada na permissão constitucional, foi promulgada a Lei 6.515 de 1977 - Lei do Divórcio, permitindo a dissolução do vínculo conjugal, valorizando a felicidade dos membros que compõe a entidade familiar, em detrimento da instituição casamento.

Ciente deste contexto evolutivo e das críticas sociais, a Constituição Federal surge como uma verdadeira virada axiológica ao direito de família. Nos dizeres de Teixeira (2020), a dignidade da pessoa humana como vetor axiológico de todo o ordenamento jurídico pátrio culminou na privatização da família, “caracterizada pela transferência do controle quanto à sua constituição, desconstituição e seu funcionamento, do Estado para seus próprios membros” (TEIXEIRA, 2020, p. 14).

A família no ordenamento pátrio deixa, portanto, de ter por base apenas o casamento e questões patrimoniais, a tríade casamento, sexo e procriação deixa de ser paradigma para a constituição da família e seu elemento distintivo passa a ser a presença de um vínculo afetivo. Conforme aponta Dias (2010), é a presença do afeto que caracteriza a família constitucionalizada e que une indivíduos com identidade de projetos de vida e propósitos comuns, criando laços de mútuo suporte e comprometimento.

2.2 DA FAMÍLIA MATRIMONIAL À FAMÍLIA PLURAL

A proteção conferida às famílias monoparentais, o reconhecimento da união estável enquanto entidade familiar, o princípio da igualdade entre filhos e da não discriminação, culminou em uma intensa constitucionalização do direito das famílias, pautado na consagração da dignidade da pessoa humana como dogma fundamental da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, CF/88). Nos dizeres de Dias (2010, p. 43):

> O novo modelo da família funda-se sobre os pilares da repersonalização, da afetividade, da pluralidade e do eudemonismo, impingindo nova roupagem axiológica ao direito de família. Agora, a tônica reside no indivíduo, e não mais nos bens ou coisas que guarnecem a relação familiar. A família-instituição foi substituída pela família-instrumento, ou seja, ela existe e contribui tanto para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes como para o crescimento e formação da própria sociedade, justificando, com isso, a sua proteção pelo Estado.

Pode-se, portanto, perceber três momentos distintos quanto ao tratamento jurídico das entidades familiares no Brasil, consoante ensina Teixeira (2020). Incialmente, por ser o casamento única forma de constituição de família, o concubinato era desprovido de qualquer efeito jurídico. O Código Civil de 1916 fazia apenas referência ao concubinato adulterino, eivando de ineficácia os atos praticados entre parceiros adúlteros.

Ocorre que, a formação de uniões afetivas diversas do casamento era uma realidade que não poderia ficar alheia ao direito. Com isso, entre 1930 e 1960, a jurisprudência brasileira, pautada na vedação ao enriquecimento sem causa, buscou no direito obrigacional soluções para estas situações de fato. Desse modo, a primeira fase do tratamento jurídico conferido à estas entidades familiares foi consubstanciada no concubinato como um fato civil de direito obrigacional (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2020), o que justifica a edição da Súmula 380 do STF[1].

Diante disso, a partir da década de 50, a doutrina passa a construir uma distinção conceitual entre o concubinato puro, aquele constituído entre indivíduos desimpedidos para o casamento, e concubinato impuro ou adulterino, de modo que, a segunda fase é marcada pelo reconhecimento do concubinato não adulterino pelo direito de família (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2020). Salienta-se que, neste momento, o concubinato ainda não era tido como uma entidade familiar, nos moldes que se dá à união estável atualmente, em que pese estar incluído no âmbito do direito das famílias e, assim, merecer tutela estatal.

Diversas normas passaram a regular os direitos daqueles que viviam em união de fato. O Decreto-lei 7.036 de 1944 e a Lei 6.367 de 1975 previram a possibilidade de indenização do companheiro morto por acidente de trabalho, a Lei 4.297/63 e a Lei 6.194/71 reconheceram direitos previdenciários ao companheiro (a),

[1] Súmula 380 STF: 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.

a Lei 6.015/73 passou a prever a possibilidade de a companheira adotar o sobrenome do companheiro após 5 anos de vida em comum ou na existência de prole, a Lei 7.250/84 autorizou o reconhecimento de filhos adulterinos pelo cônjuge separado de fato há mais de 5 anos, dentre outras.

A Constituição Federal de 1988 inaugura, por fim, a terceira fase do tratamento jurídico conferido aos "novos" arranjos familiares: a tutela constitucional de entidades familiares não fundadas no matrimônio (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2020). Nos termos do artigo 226, § 3º, da Constituição Federal, "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" (BRASIL, 1988), e ainda conforme § 4º, "entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes" (BRASIL, 1988).

Em atenção ao mandado constitucional de reconhecimento da união estável como entidade familiar, foi editada a Lei 8.971 de 1994 que, em que pese não ter conceituado o que configuraria união estável, regulou os direitos dos companheiros aos alimentos e à sucessão, atrelando aquele ao prazo de 5 anos ou existência de prole. Instituiu ainda o usufruto vidual e a meação, em caso de esforço comum.

Em seguida, foi promulgada a Lei 9.278 de 1996 que passou a conceituar união estável, sem previsão de qualquer lapso temporal para sua configuração. Estabeleceu a presunção de esforço comum na aquisição de bens onerosos na vigência da união, passando a pertencer a ambos em condomínio, bem como, o direito real de habitação em caso de sucessão, independente do regime de bens.

Por fim, advém o Código Civil de 2002, que praticamente manteve o conceito de união estável trazido pelo Lei 9.278, reconhecendo em seu artigo 1.723 "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" (BRASIL, 2002), vigente até os dias atuais. Ao conceito trazido pelo diploma civilista, ressalta-se a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 4277 e ADPF 132 no sentido de reconhecer e englobar na tutela jurídica a união estável homoafetiva.

3 TUTELA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988

Conforme se depreende da análise evolutiva, com o advento da Constituição Federal de 1988 houve uma virada axiológica do direito de família no Brasil. O direito

constitucional passou a perpetrar sob todos os demais ramos do direito, como forma de garantir a tutela da dignidade humana em todas as suas dimensões: dignidade como valor intrínseco do ser humano, dignidade como autonomia e dignidade como valor comunitário (BARROSO, 2013).

Passou-se, portanto, para uma concepção plural família, pautada no afeto e na solidariedade, não mais adstrita ao vínculo conjugal. Surge a tutela jurídica união estável, reconhecida constitucionalmente como entidade familiar e devidamente regulamentada pelo Código Civil de 2002. Dessa forma, a união estável trata-se de uma situação fática em que indivíduos estabelecem uma convivência pública, contínua e duradoura, com o objetivo de constituir família. Por ser uma situação de fato, a análise do nome, do tratamento e da fama mostram-se relevantes para a sua configuração:

> Trinômio "nome, trato e fama" que é marca registrada da união estável e basicamente constitui seus requisitos. De fato, é muito comum numa união estável que a convivente se utilize do patronímico do outro, sendo conhecida por tal alcunha. A fama é o requisito externo da união estável, constituindo a notoriedade da relação perante a sociedade, que reconhece naquele casal uma autêntica família. "Mister se torna, ainda, que os vizinhos, e não uma ou duas pessoas, atestem firmemente esse estado de fato".[4] Por fim, o trato é a vertente interna da união, que marca o comportamento de um convivente em relação ao outro como se casados fossem, através do binômio cama e mesa, demonstrando a habitualidade da relação. O trinômio "nome, trato e fama" têm origem na lei canônica pré-tridentina, pela qual o "casamento poderia provar-se por nominatio, tractatus et fama" (NICOLAU, 2011, s/p).

Tem-se, portanto, como pressupostos para configuração: a) o aspecto subjetivo, formado por quaisquer pessoas não impedidas de casar, incluída relação homoafetiva; b) aspectos objetivos relacionados à estabilidade, durabilidade e publicidade da relação; e c) aspecto anímico consubstanciado no intuito de constituir família. Quanto à durabilidade, convém ressaltar que, diversamente do que dispunha a Lei 8.971 de 1994 que atrelava o direito aos alimentos ao prazo de 5 anos ou existência de prole, o código civil não pressupõe prazo mínimo para configuração da união estável, desde que seja duradoura o suficiente para formação dos demais requisitos.

Quanto à natureza jurídica da união estável, não há consenso doutrinário. Para Lôbo (2014) (*apud* XAVIER, 2020), trata-se de um ato-fato jurídico caracterizado pela união, estabilidade e natureza familiar, sendo irrelevante qualquer elemento volitivo do agente para sua configuração. Por outro lado, Mello (2010)

(*apud* XAVIER, 2020**)** advoga tratar-se de um ato jurídico composto, vez que possui elemento volitivo consubstanciado na intenção de constituir família, sem, todavia, ser um negócio jurídico, vez que depende dos demais pressupostos fáticos para sua configuração. Nas palavras de Xavier:

> Em que pese a relevância da obra e do pensamento de Paulo Luiz Netto Lôbo, a tese que se revela mais apropriada acerca da natureza jurídica da união estável é a de Marcos Bernardes de Mello. Afinal, da leitura do artigo 1.723, do Código Civil, o elemento volitivo do objetivo de constituir família apresenta-se como um requisito indispensável para a configuração da união estável, bem como o suporte fático da convivência pública, contínua e duradoura. Não é apenas do referido artigo que decorre essa interpretação. Na realidade, com a passagem do modelo transpessoal de família para o modelo eudemonista, centrado no bem-estar e na realização dos sujeitos, os indivíduos adquiriram maior autonomia e liberdade. A família passou a ser entendida sob um enfoque muito mais democrático, pelo que a vontade de seus componentes importa muito mais do que o interesse estatal (XAVIER, 2020, p. 101).

Se a natureza jurídica da união estável não encontra unanimidade doutrinária, maior dissidência há quando aos seus efeitos. É possível encontrar pelo menos três posicionamentos quantos aos efeitos jurídicos a serem relegados à união estável após sua elevação à entidade familiar. Nas palavras de Silva:

> Tais confusões se devem à Lei 9.278/96, que, elaborada sem o apreço técnico necessário, estabeleceu que o mero objetivo de constituição de família é suficiente à configuração de união estável, se a relação for duradoura, pública e contínua (art. 1º). Tal falha foi repetida no Código Civil de 2002 (art. 1723), não porque estivesse desatento o legislador na elaboração deste diploma legal, mas em razão das limitações regimentais, na tramitação do projeto de Código Civil, que determinavam, em sua fase final de tramitação, a possibilidade de modificações restritas àquelas que já constassem da legislação em vigor desde o início da tramitação desse projeto de lei (SILVA, 2004, s/p).

Neste deslinde, primeira corrente entende que deveria haver total equiparação de direitos entre união estável e casamento, visto que a assimilação constitucional dos modelos familiares extrapatrimoniais vedaria a existência de efeitos assimétricos entre as entidades familiares (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2020). Para os defensores desta tese, a distinção de efeitos jurídicos entre entidades familiares geraria uma hierarquização das famílias, violando os princípios da não-discriminação, isonomia e igualdade.

Segunda corrente entende pela total dissociação entre os efeitos da União Estável e do Casamento, visto que, a Constituição Federal, ao elevar a União

Estável ao *status* de entidade familiar, não equiparou os institutos jurídicos, apenas ampliou-se o rol de possibilidades de arranjos familiares. Aponta-se, ainda, que o artigo 226, § 3º, da Constituição é norma constitucional de aplicabilidade limitada, carecedora de complementação, não sendo viável a plena aplicação das regras do casamento a este instituto. Nos dizeres de Delgado:

> Com efeito, o texto constitucional, ao reconhecer a união estável como entidade familiar deixou claro que o fez apenas para fins de proteção do Estado (artigo 226, §3o, CF/88), não significando isto equiparação com o casamento, tanto que o constituinte manifestou, expressamente, o desejo que a lei facilite a sua conversão em matrimônio. Por óbvio não se converte o que já é igual e a Constituição não contém termos ou expressões inúteis, máxima exegética que convém relembrar. Ademais, não haveria qualquer interesse em se converter a união estável em casamento se àquela fossem conferidos todos os efeitos próprios do matrimônio, devendo o legislador atentar para este fato, sob pena de, ao aproximar em demasia os dois institutos, desestimular a conversão de um em outro, esvaziando o sentido da norma constitucional e incorrendo em velada inconstitucionalidade (DELGADO, 2018, s/p).

Por fim, corrente intermediária defende a equiparação quanto aos efeitos decorrentes da solidariedade familiar e distinção quanto aos efeitos decorrentes da formação do vínculo e suas formalidades. Utiliza-se da natureza dúplice do casamento para melhor compreensão da tese, pois de um lado, o casamento é ato ou negócio jurídico formal, solene, público e complexo e, por outro, uma entidade familiar pautada na comunhão plena de vida. Desta feita, os efeitos decorrentes do casamento enquanto ato jurídico não podem ser estendidos a uma situação de fato, já os efeitos decorrentes do casamento enquanto entidade familiar aplicam-se à união estável. Conforme leciona Schereiber (2020, p. 1306):

> À união estável deve ser assegurada plena autonomia conceitual, como instituto independente e francamente distinta do casamento. A referida autonomia, no entanto, não afasta a existência de importantes pontos de contato, que precisam ser bem compreendidos. Assim a União Estável se distingue fundamentalmente do casamento, naquilo que diz respeito à chancela estatal da convivência, mas se equipara ao casamento naquilo que diz respeito aos direitos dos conviventes. Seu traço distintivo é a espontaneidade da formação da convivência familiar, em tudo oposta ao matrimônio, como modelo familiar formado com a participação do Estado e sob sua chancela.

Em conformidade com esta terceira corrente, foi aprovado o Enunciado 641 da VIII Jornada de Direito Civil, que dispõe:

> A decisão do Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil não importa equiparação absoluta entre o casamento e a união estável. Estendem-se à união estável apenas as regras aplicáveis ao casamento que tenham por fundamento a solidariedade familiar. Por outro lado, é constitucional a distinção entre os regimes, quando baseada na solenidade do ato jurídico que funda o casamento, ausente na união estável (BRASIL, 2018).

Em que pese haver grande aceitação doutrinária quanto ao enunciado aprovado, fato é que a celeuma está longe de encontrar unanimidade. Não apenas na doutrina, mas também a análise da jurisprudência revela inúmeros atritos e incongruências quanto ao reconhecimento jurídico da união estável e os efeitos dela decorrentes, sendo que, muito se deve à forma como este instituto é normatizado no Brasil.

4 A UNIÃO ESTÁVEL NO DIREITO COMPARADO

Em uma breve análise do direito comparado, percebe-se que o tratamento jurídico dado à união estável no Brasil é bastante singular, especialmente por sua elevação constitucional. No 1º Congresso Internacional (2020) da ADFAS, realizado virtualmente de 29 de junho a 03 de julho de 2020, cuja temática foi “União de fato no direito internacional”, restou evidenciado que, na maioria dos países participantes, a diferenciação de efeitos entre casamento e união estável é comum, tendo em vista tratarem-se de institutos jurídicos distintos.

Participaram do congresso expositores da Argentina, Brasil, Chile, Colômbia, Paraguai, Peru e Uruguai, Espanha, Portugal e Angola. Percebeu-se que em tais países, sem descuidar da devida proteção jurídica, ou as uniões de fato possuem pressupostos mais estanques para sua configuração, ou lhes é reconhecida uma gama de direitos diversos daqueles reconhecidos ao casamento.

Em Portugal, as “uniões de facto” são reguladas pela Lei n° 7/2001 de 11 de maio, tendo como requisito que os indivíduos vivam juntos há mais de 2 anos em condições semelhantes às das pessoas casadas (PORTUGAL, 2001). Analisando-se o quadro normativo português, percebe-se que efeitos jurídicos conferidos às “uniões de facto” são diversos daqueles conferidos ao casamento, de modo que **“**é preciso ter atenção para não confundir os dois regimes. A união de facto possui uma proteção mais simples e o casamento é muito mais alargado (...) além de ter um tratamento muito específico na sua dissolução” (BUENO, 2012).

Na Espanha, conforme aponta Delgado (2018), reconhece-se apenas direitos patrimoniais aos companheiros, os quais atrelam-se a conjugação de dois requisitos: a exigência de um certo tempo de convivência para derivar determinados feitos jurídicos, e a existência de um contrato formal de convivência, que represente a base geradora dos mencionados efeitos de direito (DELGADO, 2018). Além disso, em algumas províncias espanholas, somente após a conferência por um agente público, através de registro ou de escritura pública, é que são reconhecidos efeitos jurídicos às uniões de fato (BRASIL, 2020).

O Código Civil e Comercial Argentino possui um título específico para tratar das "Uniones Convencionales", dispondo em seu artigo 510, dentre os requisitos para sua configuração, o período mínimo de dois anos de convivência (ARGENTINA, 2014). Não se defende, ao ressaltar referido artigo, a necessidade de estipulação de um prazo mínimo no Brasil, pois sabe-se que no passado a existência de lapso temporal estanque resultou em inúmeras injustiças, busca-se apenas evidenciar a tentativa argentina de estabelecer critérios mais evidentes para a caracterização do instituto e sua proteção estatal.

Ocorre que, no Brasil, o fato de a Constituição Federal conferir *'status'* de entidade familiar à união estável, gera evidente confusão, como se a única forma de se garantir isonomia entre os diversos tipos de família fosse a sua equiparação completa. Neste contexto, cabe ressaltar que desigualdades não se confundem com diferenças: aquelas são situações em que indivíduos se encontram em relação jurídica de superioridade e inferioridade, negando-se a dignidade de determinados grupos, enquanto estas seriam as distinções decorrentes da própria complexidade do ser humano (COMPARATO, 2003).

5 DECORRÊNCIAS DOUTRINÁRIAS E JURISPRUDENCIAIS DO '*STATUS* JURÍDICO DA UNIÃO ESTÁVEL NO DIREITO BRASILEIRO

Como bem aponta Delgado (2018), se a moldura normativa das uniões de fato, construída a partir da necessidade de regulamentação infraconstitucional do art. 226, § 3o, da CF/88 já atraía críticas, a situação atual suscita perplexidades. Tendo em vista a multiplicidade de interpretações relegadas aos efeitos jurídicos decorrentes da união estável, vive-se em um cenário de evidente insegurança jurídica, em que "ora se ampliam, ora se restringem direitos dos companheiros

quando comparados aos dos cônjuges. Em outras situações, se estendem aos cônjuges situações antes previstas apenas aos companheiros" (DELGADO, 2018, s/p).

Primeiro instituto a ser analisado é o direito real de habitação. Quando da vigência do Código Civil de 1916, este direito era reconhecido apenas ao cônjuge sobrevivente casado sob o regime da comunhão universal de bens. Já a Lei nº 9.278/96 conferiu tal direito aos companheiros, independentemente do regime de bens. Desse modo, a terceira turma do STJ estendeu aos cônjuges a normativa trazida pela Lei nº 9.278/96, em prol da isonomia. Veja-se:

> DIREITO CIVIL. SUCESSÕES. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO DO CÔNJUGESUPÉRSTITE. EVOLUÇÃO LEGISLATIVA. SITUAÇÃO JURÍDICA MAIS VANTAJOSAPARA O COMPANHEIRO QUE PARA O CÔNJUGE. EQUIPARAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. 1.- O Código Civil de 1916, com a redação que lhe foi dada pelo Estatuto da Mulher Casada, conferia ao cônjuge sobrevivente direito real de habitação sobre o imóvel destinado à residência da família, desde que casado sob o regime da comunhão universal de bens. 2.- A Lei nº 9.278/96 conferiu direito equivalente aos companheiro se o Código Civil de 2002 abandonou a postura restritiva do anterior, estendendo o benefício a todos os cônjuges sobreviventes, independentemente do regime de bens do casamento.3.- A Constituição Federal (artigo 226, § 3º) ao incumbir o legislador de criar uma moldura normativa isonômica entre a união estável e o casamento, conduz também o intérprete da norma a concluir pela derrogação parcial do § 2º do artigo 1.611 do Código Civil de 1916, de modo a equiparar a situação do cônjuge e do companheiro no que respeita ao direito real de habitação, em antecipação ao que foi finalmente reconhecido pelo Código Civil de 2002. 4.- Recurso Especial improvido (STJ - REsp: 821660 DF 2006/0038097-2, Relator: Ministro Sidnei Beneti, Data de Julgamento: 14/06/2011, T3 - Terceira turma, Data de Publicação: DJe 17/06/2011).

Por outro lado, sob o mesmo pretexto de conferir tratamento isonômico às diferentes entidades familiares, a quarta turma do STJ estendeu ao companheiro o direito real de habitação conferido ao cônjuge, tendo em vista que, com o advento do código civil de 2002 passou a reconhecer tal direito ao cônjuge, independente do regime de bens, sem contudo regular os direitos do companheiro. Neste sentido:

> DIREITO DAS SUCESSÕES. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO ABERTA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. COMPANHEIRA SOBREVIVENTE. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. ART. 1.831 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. (...) 2. É bem verdade que o art. 1.790 do Código Civil de 2002, norma que inovou o regime sucessório dos conviventes em união estável, não previu o direito real de habitação aos companheiros. Tampouco a redação do art. 1831 do Código Civil traz previsão expressa de direito real de habitação à companheira. Ocorre que a interpretação literal das normas conduziria à conclusão de que o cônjuge estaria em situação privilegiada em relação ao companheiro, o que não parece verdadeiro pela

> regra da Constituição Federal. (...) 6. Recurso especial provido (STJ - REsp: 1249227 SC 2011/0084991-2, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, Data de Julgamento: 17/12/2013, T4 - Quarta turma, Data de Publicação: DJe 25/03/2014).

Outra questão que gerou discussões é quanto à necessidade ou não de consentimento do companheiro para alienação de imóvel. A terceira turma do STJ entendeu que a aplicação das regras do regime de comunhão parcial de bens à união estável deve adequar-se "às nuanças próprias da ausência de exigências formais para a constituição dessa entidade familiar". Desse modo, em atenção à boa-fé do terceiro adquirente do imóvel e da ausência de publicidade registral da união estável, não é possível exigir a concordância do companheiro para alienação de imóvel, nos mesmos moldes que se requer do cônjuge. Para o tribunal:

> (...) a invalidação da alienação de imóvel comum, realizada sem o consentimento do companheiro, dependerá da publicidade conferida a união estável mediante a averbação de contrato de convivência ou da decisão declaratória da existência união estável no Ofício do Registro de Imóveis em que cadastrados os bens comuns, ou pela demonstração de má-fé do adquirente (...) 6. Recurso especial a que se nega provimento. (resp 1424275/mt, rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira turma, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014).

Cumpre ainda inferir, por ter sido alvo de grandes críticas, a decisão da quarta turma do STJ no Resp 646.259/RS de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão quanto à aplicabilidade do regime de separação obrigatória de bens à uniões estáveis entre companheiros sexagenários, nos temos força do art. 258, § único, inciso II, do Código Civil de 1916 (equivalente, em parte, ao art. 1.641, inciso II, do Código Civil de 2002, que alterou a exigência aos casais septuagenários). Como bem aponta Delgado:

> Parece contraditório que o mesmo tribunal ora aplique à união estável regra restritiva própria do casamento, como o fez em relação ao regime legal de separação bens para os conviventes maiores de sessenta anos (*REsp 646.259/RS*) e, ao mesmo tempo, deixe de aplicar a regra restritiva que exige a outorga do cônjuge para prestação de fiança ou aval" (DELGADO, 2018, s/p).

Ainda no âmbito jurisprudencial, cumpre destacar a análise do Tema 809 de Repercussão Geral pelo STF, estabelecendo a tese "no sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no

art. 1.829 do CC/2002” (STF. Plenário. RE 646721/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso e RE 878694/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, julgados em 10/5/2017).

O julgamento do tema tem gerado inúmeras controvérsias, sendo possível perceber a dissidência existente entre os próprios tribunais superiores, tendo em vista a falta de clareza quanto aos alcances da decisão proferido pelo STF. No âmbito doutrinário, alguns defendem que a decisão passou a reconhecer o companheiro como herdeiro necessário, outros defendem que a equiparação se deu apenas para fins de sucessão legítima, outros defendem que a equiparação seria para todos os fins decorrentes da solidariedade familiar.

Para Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva do STJ, “o tratamento diferenciado acerca da participação na herança do companheiro ou cônjuge falecido conferido pelo art. 1.790 do Código Civil/2002 ofende frontalmente os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade e da vedação ao retrocesso” (REsp 1332773/MS, DJe 01/08/2017). Já para a Procuradoria Geral da República, em seu parecer sobre o tema de repercussão geral, “as diferenças estabelecidas entre os regimes de bens, e os regimes sucessórios deles decorrentes, servem aos mais variados interesses pessoais, os quais são regidos pela autonomia da vontade, garantida no Estado Democrático de Direito" (STF. RE 646721/RS e RE 878694/MG, DJe 10/5/2017).

No campo doutrinário a grande divergência encontra-se em saber se a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil implicou no reconhecimento do companheiro como herdeiro necessário. Nos autos do RE 878.694, o IBDFAM opôs embargos de declaração questionando a aplicabilidade do art. 1.845 às uniões estáveis, os quais foram inadmitidos por ausência de omissão, vez que o objeto da repercussão geral reconhecida não abrangeu a questão posta.

Para Tartuce (2019), a decisão diz respeito apenas ao direito das sucessões, de forma que o companheiro deve ser tratado como herdeiro necessário, incluído na relação do art. 1.845 do Código Civil, persistindo, todavia, diferenças entre as duas entidades familiares. Já Silva (2019) defende que, como a repercussão geral reconhecida diz respeito apenas à aplicabilidade do art. 1.829 do Código e que no Brasil vige o princípio da liberdade testamentária, não é possível inferir que o companheiro se tornou herdeiro necessário.

Neste compasso, convém transcrever as palavras de Mario Luiz Delgado acerca dos motivos pelos quais o companheiro não deve ser considerado herdeiro necessário:

> (...) entendo que o companheiro não se tornou herdeiro necessário. (...) Argumento 1: a qualificação de cônjuge ou de companheiro decorre do atendimento ou não de formalidades ou de exigências exigidas por lei. No casamento, formalidades e solenidades integram a substância do ato (...) Na união estável, inexistem formalidades (...) Argumento 2: o artigo 1.845 é nítida norma restritiva de direitos. O direito fundamental à herança não pode ser visto apenas sob a ótica do herdeiro, mas deve se pautar também pelos interesses do autor da herança, pois o exercício da autonomia privada integra o núcleo da dignidade da pessoa humana.(...) Argumento 3: restringir a liberdade testamentária do autor da herança, no caso, mostra absoluto descompasso com a realidade social, marcada pela interinidade dos vínculos conjugais. Notadamente nas uniões informais, que se formam e se dissolvem mais facilmente que o casamento. Sem falar na insegurança jurídica que resultaria da necessidade de reconhecimento judicial pós mortem da UE (...) Argumento 4: o STF não se manifestou, em momento algum, sobre a aplicação do artigo 1.845 à sucessão da união estável" (DELGADO, 2018, s/p).

Neste mesmo sentido, o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva no REsp 1357117/MG entendeu que, com a aplicação do artigo 1.829 do Código Civil às uniões estáveis, "na falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge ou companheiro sobrevivente, <u>ressalvada disposição de última vontade</u>" (grifos da autora), inferindo-se que prevalece a liberdade testamentária em desfavor do companheiro. Convém destacar também o voto do Ministro Edson Fachim nos autos do RE 878.694, que adotou como premissa para análise da (des)proporcionalidade do artigo 1.790 do Código Civil o fato de o companheiro já não ser considerado herdeiro necessário. Veja-se:

> Se a informalidade da constituição da relação, a qual, repise-se, exige comunhão de vida para ser família, pudesse justificar direitos diferentes ou em menor extensão, também restaria afastada a incidência de regime de comunhão de bens, quanto aos efeitos *inter vivos.* Na sucessão, a liberdade patrimonial dos conviventes já é assegurada com o não reconhecimento do companheiro como herdeiro necessário, podendo-se afastar os efeitos sucessórios por testamento. Prestigiar a maior liberdade na conjugalidade informal não é atribuir, *a priori*, menos direitos ou diretos diferentes do casamento, mas, sim, oferecer a possibilidade de, voluntariamente, excluir os efeitos sucessórios (STF. RE 878694/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 10/5/2017).

A relevância da análise do '*status*' jurídico do companheiro mostra-se cada vez mais evidente no direito pátrio. A insegurança jurídica decorrente das

divergências jurisprudenciais e do ativismo judicial tem dado origem a novos institutos jurídicos que, cada vez mais, vem se socorrendo dos tribunais pátrios em busca de uma solução. Assim, o direito que deveria servir como instrumento de pacificação social, pela incapacidade de acompanhar as evoluções da sociedade, acaba dando espaço para novos atritos.

Exemplo disso a crescente busca de indivíduos pelo reconhecimento do denominado “contrato de namoro”, como forma de evitar a configuração da união estável e eventual efeitos sucessórios dela decorrentes. A primeira decisão acerca do instituto foi no REsp 1.454.643-RJ, em que o STJ denominou de “namoro qualificado” o relacionamento destituído de intenção de constituir família. Nos seguintes termos:

> O propósito de constituir família, alçado pela lei de regência como requisito essencial à constituição da união estável – a distinguir, inclusive, esta entidade familiar do denominado "namoro qualificado" –, não consubstancia mera proclamação, para o futuro, da intenção de constituir uma família. É mais abrangente. (...) Na hipótese, da análise acurada dos autos, tem-se que as partes litigantes, no período imediatamente anterior à celebração de seu matrimônio [...] não vivenciaram uma união estável, mas sim um namoro qualificado, em que, em virtude do estreitamento do relacionamento projetaram, para o futuro – e não para o presente, ressalta-se –, o propósito de constituir uma entidade familiar (STJ. 3a Turma. REsp 1.454.643-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 3/3/2015).

O instituto tem sido alvo de grandes debates jurídicos, Cassetari (2018, p. 514), por exemplo, defende que “tal negócio jurídico não pode ser celebrado, pois atenta de forma fulminante contra a função social do contrato, prevista no artigo 421 do Código Civil, por ter como objetivo afastar aplicação de uma lei imperativa”. Para Teixeira (2020) o negócio seria inútil, vez que “embora seja válida e eficaz a declaração individual de vontade, para esclarecer, evidenciar a situação patrimonial do casal no momento da pactuação, a autonomia negocial não teria o condão de negar futura configuração de união estável” (TEIXEIRA, 2020, p. 190).

Para Veloso (2016, p. 45), o excesso de regulamentação da união estável tem gerado aflição e medo aos que buscam um relacionamento de simples namoro, advertindo: "dormir com alguém, acordar com o Estado”. Em prol do contrato de namoro, Xavier (2020) em sua obra dedicada exclusivamente ao instituto, defende com maestria:

> O contrato de namoro, tema central desta dissertação, está em plena sintonia com os preceitos da sociedade líquido moderna, em especial, com o amor líquido. Nada obstante, a doutrina pátria, em sua grande maioria,

> limita-se a fornecer posicionamentos maniqueístas que concluem pela absoluta nulidade desse negócio jurídico, independentemente da análise de qualquer aspecto (social ou jurídico)[285]. Percebe-se a ausência de uma postura aberta ao debate, que admita, ao menos em tese, tal possibilidade. Nota-se um medo latente nos escritos desses autores. Diante de novas situações que desafiam os saberes e que não admitem respostas simples, opta-se pelo caminho mais cômodo: negar a novidade que ameaça porque ainda não decifrada. Sobre isso, novamente fazemos nossas as palavras de Orlando Gomes: —Cegos para as mudanças sociais e insensíveis às variações no clima da opinião pública, vêem, com injustificado pavor, em cada proposição autenticamente reformadora, o desabamento da ordem que a rotina consagrou (XAVIER, 2020, p. 88).

Da análise doutrinária e jurisprudencial, percebe-se que a maneira como a união estável vem sendo tratada no Brasil tem ensejado grande insegurança jurídica, tendo em vista as inúmeras dissidências acerca dos efeitos advindos deste instituto. Não se pode deixar de considerar que, quando do seu regramento pela Constituição Federal, a sociedade encontrava-se em uma realidade totalmente diversa da atual, de modo que o direito deve buscar acompanhar as mudanças perceptíveis nas formas de afeto e de se relacionar.

Não se nega, desse modo, a importância da normatização da união estável e de seu reconhecimento como entidade familiar carecedora de tutela. Todavia, a forma como se tem tratado o assunto tem se mostrado violador do direito fundamental à liberdade, da segurança jurídica e da própria proteção do afeto e da família. Nos dizeres de Delgado (2018), tem-se dado às uniões estáveis uma roupagem jurídica de casamento forçado, sendo esse “o paradoxo da união estável: uma união querida livre pela vontade das partes, transformada em um “casamento de fato” pela vontade exclusiva do Estado, pouco importando a vontade dos nubentes” (DELGADO, 2018, s/p).

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para eficiente aplicação de um instituto jurídico faz-se necessário compreender sua natureza jurídica e os elementos e critérios suficientes e indispensáveis à identificação de seu conceito, faz-se mister compreender o conjunto de questões que outorgam significado a este conceito. No que tange à união estável no Brasil, é possível inferir que se trata de um conceito que não tem mais correspondido de forma adequada aos anseios sociais.

Quando do advento da Constituição Federal e das leis que regularam a União Estável, a diferença entre namoro, união estável e casamento era mais estanque, de modo a normatização da União Estável foi uma grande conquista para a época. Com os avanços sociais e a evidência de novos arranjos familiares, a linha divisória entre um instituto e outro revela-se cada vez, mas tênue. Faz-se mister, portanto, repensar o *'status'* jurídico da união estável no Brasil, de modo a conferir maior segurança jurídica à relações interpessoais, valorizando o afeto e o livre desenvolvimento familiar.

Buscar uma equiparação de efeitos para institutos jurídicos distintos sob alegação de isonomia constitucional acarreta em desigualdade material e insegurança jurídica. Não se pode negar, todavia, a dificuldade de se encontrar um ponto de equilíbrio entre a regulação de efeitos garantidora de segurança jurídica e uma possível descaracterização da situação fática da união estável. O intenso debate jurídico e jurisprudencial, neste caso, pode ser relevante para que não ocorram 'injustiças' legislativas.

Barroso (2013), aponta que a dignidade da pessoa humana enquanto valor comunitário busca sua legitimidade limitadora da autonomia pessoal com a realização de 3 objetivos: a) proteção do próprio indivíduo; b) proteção de terceiros; c) proteção dos valores sociais compartilhados (consenso social), de forma a se distanciar de falsos moralismos e do paternalismo. No âmbito familiar, não se justificam os fatores limitadores da autonomia pessoal apontados por Barroso, salvo para a proteção de indivíduos vulneráveis.

Desse modo, a dignidade da pessoa humana como vetor interpretativo da Constituição Federal de 1988 gera efeitos no plano familiar e dá substratos para um Direito de Família Mínimo. A União Estável, como regulada e interpretada hodiernamente, não tem atendido às complexidades da vida cotidiana, devendo-se buscar uma reinterpretação do instituto, pautada na autonomia individual e no caráter instrumental da entidade familiar, valorizando-se assim o afeto, a proteção à família e a igualdade substancial.

REFERÊNCIAS

ARGENTINA. Ley 26.994 de 1 de octubre de 2014. **Código Civil y Comercial de la Nación.** Disponível em: <https://www.conceptosjuridicos.com/ar/codigo-civil/>. Acesso em 30 de novembro de 2020.

BARROSO. L. “Aqui, lá e em todo lugar”: a dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. In: BOGDANDY, A.; PIOVESAN, F.; ANTONIAZZI, M. **Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica: Emergência de um Novo Direito Público.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 de nov. de 2020.

BRASIL**.** Lei nº 4.121, de 27 de Agosto de 1962. **Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l4121.htm >. Acesso em: 1 dez. 2020.

BRASIL. Lei 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.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6515.htm>. Acesso em: 1 dez. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 7.036 de 10 de Novembro de 1944**. Reforma da Lei de Acidentes do Trabalho.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del7036.htm>. Acesso em: 1 dez. 2020.

BRASIL. Lei 6.015 de 31 de Dezembro de 1993. **Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm>. Acesso em: 1 dez. 2020.

BRASIL. Lei 7.250 de 14 de novembro de 1984. **Acrescenta parágrafo ao art. 1º da Lei nº 883, de 21 de outubro de 1949, que dispõe sobre o reconhecimento de filhos ilegítimos.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/l7250.htm>. Acesso em: 1 dez. 2020.

BRASIL. Lei 6.194 de 19 de Dezembro de 1974. **Dispõe sobre Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga, a pessoas transportadas ou não**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6194.htm>. Acesso em: 1 dez. 2020.

BRASIL. Lei 4.297 de 23 de Dezembro de 1963. **Dispõe sobre a aposentadoria e pensões de Institutos ou Caixas de Aposentadoria e Pensões para Ex-Combatentes e seus dependentes.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/1950-1969/L4297.htm>. Acesso em: 1 dez. 2020.

BRASIL. Decreto 1.144 de 11 de setembro de 1861. **Faz extensivo os effeitos civis dos casamentos, celebrados na fórma das leis do imperio, aos das pessoas que professarem religião diferente da do Estado, e determina que sejão regulados ao registro e provas destes casamentos e dos nascimentos e obitos das ditas pessoas, bem como as condições necessárias para que os Pastores de religiões toleradas possão praticar actos que produzão effeitos**

civis. Disponível em: < https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1144-11-setembro-1861-555517-norma-pl.html>. Acesso em: 3 dez. 2020.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. 1891. **Nós, os representantes do povo brasileiro, reunidos em Congresso Constituinte, para organizar um regime livre e democrático, estabelecemos, decretamos e promulgamos a seguinte**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 1 dez. 2020.

BRASIL. 6.367 de 19 de Outubro de 1976. **Dispõe sobre o seguro de acidentes do trabalho a cargo do INPS e dá outras providências**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6367.htm>. Acesso em: 1 dez. 2020.

BRASIL. Lei 8.971 de 29 de Dezembro de 1994. **Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão.** Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8971.htm>. Acesso em: 20 nov. 2020.

BRASIL. Lei 9.278 de 10 de Maio de 1996. **Regula o §3º do art. 226 da Constituição Federal.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm>. Acesso em: 20 nov. 2020.

BUENO, V. **Diferenças entre casamento e união de facto perante a lei portuguesa.** 2012. Disponível em: <https://odireitosemfronteiras.com/2012/04/19/diferencas-entre-casamento-e-uniao-de-facto-perante-a-lei-portuguesa/#1-Reconhecimento-da-uniao-de-facto>. Acesso em: 30 de nov. 2020.

CASSETTARI, C. **Elementos de direito civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

COMPARATO, F. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. CONGRESSO INTERNACIONAL. 2020. **União de fato no direito internacional**. Disponível em: <https://www.youtube.com/channel/UCJA9gJ5Csn7PC1F3iq7PTcg?view_as=subscriber>. Acesso em: 03 out. 2020.

DELGADO, M. **Da renuncia prévia ao direito concorrencial por cônjuges e companheiros.** 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-abr-07/processo-familiar-renuncia-previa-direito-concorrencial-conjuge-companheiro>. Acesso em: 16 out. 2020.

DIAS, M. **Manual de direito de famílias.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

GENTIL, A. **Registros públicos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

LÔBO, P. **A concepção da união estável como ato-fato jurídico e suas repercussões**. 2014. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/953/A+concepção+da+união+estável+como+ato-fato+jur%C3%ADdico+e+suas+repercussões+processuais>. Acesso em 4 dez. 2020.

MELLO, M. Sobre a classificação do fato jurídico da união estável. In: ALBUQUERQUE, F.; EHRHARDT, M.; OLIVEIRA, C. **Famílias no direito contemporâneo.** Salvador: JusPodivm, 2010.

NICOLAU, G. **Breve análise da união estável no direito comparado.** 2011. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/INTERTEMAS/article/view/2776>. Acesso em: 25 out. 2020.

PORTUGAL. Lei 7 de 11 de Maio de 2001. **Adopta medidas de protecção das uniões de facto.** Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/314194/details/maximized>. Acesso em: 30 nov. 2020.

REALE, M. **Teoria tridimensional do direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva,2003.

SCHREIBER, A. **Manual de direito civil contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

SILVA, R. **Namoro e união estável. Confusões.** 2004. Disponível em: <https://www.cnbsp.org.br/?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MTgyMjY=&filtro=1>. Acesso em: 5 dez. 2020.

SILVA, R. **Distinção entre a herança na união estável e no casamento.** 2019. Disponível em: <https://www.cnbsp.org.br/?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MTgyMjY=&filtro=1>. Acesso em 14 de outubro de 2020.

TARTUCE, F. **Direito civil: Direito de família.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TEIXEIRA, A. **Direito de família**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TEPEDINO, G.; NEVARES, A.; MEIRELES, M. **Fundamento do Direito Civil – Direito das Sucessões.** 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TEPEDINO, G.; TEIXEIRA, A. **Fundamento do Direito Civil – Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2020.

VELOSO, Z. **É namoro ou união estável?** 2016. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/noticias/6060/%C3%89+Namoro+ou+Uni%C3%A3o+Est%C3%A1vel%3F>. Acesso em: 21 out. 2020.

XAVIER, M. **Contrato de namoro: amor líquido e direito de família mínimo**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.