

"CONSIDERAMOS JUSTA TODA FORMA DE AMOR": EVOLUÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E SUAS CONSEQUENTES CONQUISTAS.

Mayara Marina de Souza Cardozo¹

Ana Paula Cacho²

RESUMO

O presente trabalho tem como intuito mostrar a evolução da união estável, e a consequentemente mudança ocorrida com essa evolução, assim como a conquista de amparo legislativo constitucional, decorrentes da Constituição de 1988. Expõe também os direitos e deveres dos companheiros, assim como os princípios da afetividade, da dignidade e da liberdade, a fim de mostrar que eles atuam como base dessa entidade familiar, e que servem para mostrar que não existe hierarquia entre o que se entende por família. Mostra também a união estável frente às relações homoafetivas. Para isso, o método utilizado para a construção desse trabalho, foi o lógico-dedutivo, sendo a pesquisa feita via conteúdo jurisprudencial e bibliográfico.

Palavras-Chave: União estável. Constituição de 1988. Princípios. Homoafetividade.

ABSTRACT

This paper has the intention to show the evolution of the stable union, and consequent change occurred with this evolution, as well as the achievement of constitutional legal protection, under the Constitution of 1988. It also outlines the rights and duties of partners, as well as the principles of affectivity, of dignity and of liberty, in order to show that they act as base of this Family unit, and that serve to show that there is no hierarchy between what is understood by Family. It also shows the stable union compared to homoaffective relations. For it, the method used for the development of this paper was the logical-deductive, being the research done by jurisprudential and bibliographical content.

Keywords: Stable union. Constitution of 1988. Principles. Homoaffectivity.

¹ Acadêmica do curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: mayaramsca@gmail.com

² Professora Orientadora do curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: acacho36@hotmail.com

INTRODUÇÃO

A finalidade de um artigo é a busca por conhecimento, visando sempre soluções para conflitos de variados temas. Procurando expor o tema tratado, seu desenvolvimento ocorreu via artigos científicos e múltiplas obras que dispõem sobre o presente tema, realizando assim uma busca lógico-dedutiva, que tem a intenção de mostrar a história dessa forma familiar a fim de expor suas conquistas, evoluções e novos efeitos, tentando, desse modo, mostrar sua importância.

É inegável observar a constante evolução que ocorre ao nosso redor. Essa evolução não se impõe somente a um indivíduo ou a um conjunto de indivíduos, mas também, conseqüentemente, a sua cultura, seus hábitos, forma de agir, de pensar e de viver. Essa evolução atinge vários elementos, inclusive o objeto do presente estudo é fato decorrente dessa mudança. O direito de família em muito evoluiu ao longo do tempo. No que tange as suas formas de constituição, atualmente é notória a sua diversificação. Tendo a união estável como uma dessas diversificações, é de suma importância observar também o seu desenvolvimento como nova entidade familiar.

É sabido, que antes da Constituição de 1988, das Leis infraconstitucional nº 8.971/94 e 9.278/96 do Código Civil de 2002, o concubinato, antes assim determinado, não possuía nenhuma proteção legal, tanto a relação em si quanto as pessoas em que nela viviam. É notório que esse tipo de relacionamento sempre existiu, mas que sempre foi repudiado. No entanto, a partir da grande demanda e conseqüentemente da necessidade de amparo legal, foi que a partir da promulgação da nossa Lei maior esse instituto passou a ser reconhecido, assim como passou a ser chamado de união estável. Posteriormente, foram editadas as leis infraconstitucionais acima citadas, que passaram de uma forma mais minuciosa, a legislar sobre esse instituto até o surgimento do novo código civil, onde possuem capítulo específico sobre esse instituto, que vai do seu art. 1.723 ao art. 1.727. O código manteve alguns elementos já existentes nas Leis anteriores, bem como inovou em alguns elementos, como por exemplo, o regime de bens aplicado e a diferenciação desse instituto, no caso união estável, para o instituto do concubinato.

É certo que no decorrer dessa evolução, passou-se a ser imposto aos companheiros que viviam nessa relação, direitos e deveres recíprocos, tanto para

com o outro companheiro, quanto para a relação em si, sendo eles o dever/direito a alimentos, respeito, lealdade, entre outros, que mesmo não taxados, são necessários em toda e qualquer relação. Desse modo, enxerga-se que a partir dessas e com essas mudanças, a união estável passou a ser de fato uma entidade familiar, reconhecida e amparada legalmente, deixando o instituto do matrimônio ser o único modelo talhado de família, e deixando o vínculo matrimonial de ser o passo propulsor para criação de relações.

Com isso, referidas relações passaram a base em vínculos amorosos. Os princípios passaram a reger essas relações, principalmente no que diz respeito ao vínculo afetivo, sendo ele hoje, para o direito de família, o elemento formador de entidades familiar, já que atualmente as pessoas que buscam constituir uma entidade familiar, buscam uma relação de afeto e felicidade, diferentemente das famílias antigas. Sendo assim, a evolução em muito contribuiu para as mudanças e conquistas da união estável, até mesmo no que tange a formação dessa relação por pessoas do mesmo sexo, como será explicado e exposto no decorrer do presente trabalho.

1. CONCEITO E EVOLUÇÃO DE FAMÍLIA

O que seria família? Sabe-se que o sentido da palavra família não pode ser delimitado em um único conceito segundo a doutrina, possuindo vários significados e possuindo “conceitos” com formas distintas, porém, em sua maioria, com o mesmo significado. Tomando por base Maria Berenice Dias, citando Washington de Barros Monteiro, “o conceito de família seria o próprio objeto a definir” (2015, p.33). Porém, ao tentar conceituar o sentido da palavra família, diz Pablo Stolze Gagliano que “família é o núcleo existencial integrado por pessoas unidas por vínculo socioafetivo, teleologicamente vocacionada a permitir a realização plena de seus integrantes” (2014, p. 45).

Historicamente, o modelo de família girava em torno de agrupamentos de pessoas vinculadas a um mesmo ancestral comum (normalmente da linhagem masculina) e que compartilhavam de deveres, obrigações e cultura. Com passar do tempo e do desenvolvimento que tal modelo “familiar” foi ganhando, surgiu então o modelo de família chamado de família natural, que seria aquela baseada na união

de um homem e de uma mulher e sua prole. Esse modelo familiar romano baseava-se na política, economia e religião, e era comanda por uma figura do sexo masculino chamado *pater familias* (que consistia no ascendente mais velho e que tinha total e absoluta autoridade sobre todos), e era o único modelo reconhecido na época.

Após a decadência do império romano, a estrutura familiar passou a ser baseada no cristianismo, e o casamento passou a ser única forma formal e aceita de família, onde encontrava sua estabilização no patriarcado e no próprio matrimônio. Com o surgimento de novos pensamentos e com a necessidade da inserção da figura feminina no mercado de trabalho com o advento da Revolução industrial, o homem deixou de ser o centro de subsistência familiar. O núcleo da família começou a se tornar mais restrita ao casal e a sua prole, visto a migração de vários desses núcleos do campo para a cidade. "Com a redução do espaço das áreas de convivência e com o alto custo de vida, passou-se a repensar o tamanho a prole e a valorizar a aproximação dos seus membros e seu vínculo afetivo." (GAGLIANO, 2014, p.52).

Tendo em vista esse breve histórico, e visualizando a gradativa mudança nas famílias, ver-se também uma significativa mudança no pensamento da sociedade no que diz respeito ao seu conceito, passando de um mero vínculo sanguíneo/matrimonia/patrimonial a um vínculo, nos dias atuais, de afetividade.

A realização pessoal da afetividade, no ambiente de convivência e solidariedade, é a função básica da família de nossa época. Suas antigas funções feneceram, desapareceram ou desempenharam papel secundário. Até mesmo a função procracional, com a secularização crescente do direito de família e a primazia atribuída ao afeto, deixou de ser sua finalidade precípua. (LOBO, 2011, p.20)

A constituição de 1988 passou a ampliar ainda mais esse conceito, sendo considerada família não apenas aquela que se constitui com o casamento, mas também aquelas reconstituídas, as monoparentais e as afetivas, por exemplo. O fato é que, como já dito, com a evolução da sociedade e de seus pensamentos, sempre surgirá um novo modelo, um novo conceito e uma nova forma de abranger e de classificar coisas e situações.

Como a lei vem sempre depois do fato e procura congelar a realidade, tem um viés conservador. Mas a realidade se modifica, o que necessariamente acaba se refletindo na lei. Por isso a família juridicamente regulada nunca consegue corresponder a família natural, que preexiste ao estado e está acima do direito. A família é uma construção cultural (DIAS, 2015, p. 29).

Cada vez mais, o conceito de família foge da ideia fixa de casamento. Com a configuração das mudanças ocorridas, e com o advento da constituição de 1988, sabe-se que houve o surgimento, bem como a aceitação de novas entidades familiares, que possui como base o afeto, destacando-se entre ela a união estável, que será o tema a ser desenvolvido.

2. CONCEITO E EVOLUÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DE SEU AMPARO JURÍDICO.

Tecidas considerações sobre a evolução da família, e como já foi exposto, atualmente seu conceito tem por base o afeto, não sendo apenas mais o casamento considerado como principal entidade familiar. Atenuando ainda mais, e visando a ampla diversidade de núcleos familiares existentes, tem-se a união estável, tema ora tratado no presente trabalho, como uma das formas de entidade familiar advinda com a evolução ocorrida.

Acontece que nem sempre foi avaliado desse modo. Antes a união estável era vista de forma degradante, já que de fato não era aceito pelo social. Até o código civil de 1916 o único modo familiar agraciado era o casamento religioso. Após o código civil de 1916, o modelo legítimo aceito era o casamento civil, não tratando o referido código (de forma direta) das relações extramatrimoniais.

Aduzindo para de melhor forma explicar, a união estável passou por várias etapas para conquistar a aceitação e alguma tutela jurídica que hoje possui. Antes da evolução ocorrida sobre seu conteúdo, o mesmo era visto com repulsa e preconceito de uma forma majoritária.

(...) notadamente por decorrência de dogmas religiosos e imposições estatais de controle, da mesma forma não há como se negar que as uniões livres, consideradas aquelas independentes do

matrimônio, passaram por verdadeira saga para ter reconhecido o seu status de modalidade admitida de composição familiar. (GAGLIANO, 2014, p. 411)

Nesse liame observa-se a forma gradativa da evolução do tema em questão. Não há que se negar que foi com base na mudança da realidade social e com os acontecimentos concretos que buscavam amparo que surgiu, ainda que de modo recatado, as primeiras e principais bases (visando a realidade que hoje existe) para o início de proteção, reconhecimento e oferta de direito para quem vivia tal realidade, quais sejam elas as jurisprudências. Ou seja, foi a partir de uma construção jurisprudencial que hoje a união estável possui amparo jurídico e reconhecimento.

De início, a primeira forma de proteção, antes de união estável ser admitida como uma sociedade de fato, era a ação indenizatória por serviços domésticos prestados, onde visava a evitar o enriquecimento sem causa e conceder alimentos, que não era permitido, de uma forma encoberta.

Foi a partir da Súmula 380 do STF, de 03 de abril de 1964 que a união estável adquiriu o reconhecimento de sociedade de fato. Diz referida Súmula o seguinte: "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". Para tanto era necessário à comprovação da contribuição, mostrando que de fato houve auxílio na edificação patrimonial. Ora, observa-se referida passagem como um grande passo para o que a doutrina, constituição e leis infraconstitucionais admitem hoje.

No mesmo caminho de construção jurisprudencial, além da Súmula 380, foi editada a 382 também de 03 de abril de 1964, que diz: "A vida em comum sob o mesmo teto "more uxório", não é indispensável à caracterização do concubinato".

Além das duas Súmulas apresentadas, houve várias outras leis espaçam que contribuíram de grande forma para o atual estado vivido pela união estável hoje. Um bom exemplo também a ser citado é a lei 6.515 de 26 de dezembro de 1977, a famosa Lei do Divórcio. Com ela abriu-se um maior espaço para aqueles que almejavam o reconhecimento das referidas uniões, facilitando a sua progressão, já

que antes da criação da referida Lei era impossível contrair um novo matrimônio, visto que o desquite, forma de “separação” existente, não gerava efeitos com relação ao vínculo matrimonial contraído.

Antigamente, a pessoa desquitada era impedida de contrair núpcias novamente. Isso porque o desquite não desfazia o vínculo do matrimônio. Fato é que as pessoas não deixavam de se relacionar, de viver um relacionamento baseado no amor, pelo simples fato da sua não regulamentação. Com a proibição de um segundo casamento, foi havendo uma multiplicação dessas relações que ficavam a margem da lei e tal situação ocasionou um inchaço no judiciário.(BARRETO, 2007)

Mesmo com as Súmulas apresentadas e as diversas Leis espaciais, foi apenas com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que a união estável (agora de fato união estável) veio de forma real e explícita a ser reconhecida e considerada uma entidade familiar, cercada de proteção da Constituição, e posteriormente das Leis nº 8.971/94, 9.278/96 e do Código Civil, como será demonstrado mais adiante.

2.1. Conceito de união estável e a diferença do concubinato

Como já enfatizado anteriormente, a união estável nem sempre veio a ser considerada uma entidade familiar, conseguindo esse *status* apenas com a CF de 1988. Antes e no decorrer de sua trajetória, veio a possuir outras nomenclaturas e definições, diferentes e repudiadas pela sociedade.

Hoje, após toda a evolução, a união estável, antes chamada concubinato, não possui um conceito definido e propriamente dito. Alega-se ser, de forma ampla e espaçosa aquela em que há um relacionamento duradouro e contínuo que seja público, com base no afeto, a fim de constituir uma família. Tomado por base o art. 1723, caput, do Código Civil: “É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituir família”.

Antes de se classificar como união estável, o concubinato, forma como era chamada, se assemelhava, em alguns casos, com o conceito dado a aquela. Porém, pela pesada carga negativa que o nome carrega e por nem todas as situações se assemelharem (além do fator preconceito, haja vista a idealização fechada com

relação ao conceito e formas de relacionamento), o concubinato era considerado algo ilícito e não amparado, só acontecendo com o surgimento de jurisprudências, como demonstrado no capítulo anterior.

Tem-se por concubinato, antes da constituição de 1988, como aquelas relações livres entre homens e mulheres, sem o pretexto de casamento e sem vínculo matrimonial. Porém, devido a grande negativa aplicada à nomenclatura, essas relações, como já exposto e citado, passaram a ser chamadas de união estável.

Alguns doutrinadores ainda classificam o concubinato, que pode ser o puro e impuro. O concubinato puro é aquele constituído por homem e mulher livres para a constituição de uma relação, ou seja, os solteiros e separados judicialmente, por exemplo. Observa-se, portanto a união estável no que diz respeito ao concubinato puro.

Já o impuro, são aquelas relações constituídas por pessoas impedidas, que já possui outras relações como o casamento ou outra união estável. São dessa forma os concubinatos adulterinos, advindos de quem possui mais de uma relação ao mesmo tempo.

Após o advento do Código Civil de 2002, passou-se a diferenciar o concubinato da união estável, já que o mesmo classifica as relações concubinas como relações proibidas, entre pessoas impedidas de casar. Observa-se, portanto, o art. 1.727 do CC de 2002: "as relações não eventuais entre homem e mulher, impedidos de casar, constituem concubinato".

Tendo em vista esse fato, é demonstrada de forma nítida o preconceito quanto à nomenclatura. Apesar de antes ter o mesmo sentido que a atual união estável, houve, ainda assim, que haver transição de nomes, haja vista o negativismo que possui.

Vislumbrando tudo que já foi exposto neste capítulo, conclui-se que a união estável, apesar da nomenclatura, em muito se parece, ou em alguns casos, se iguala ao que antes era chamado de concubinato. Toda via como já foi exposto de forma exaustiva, à carga pejorativa do concubinato fez com que o legislador, ao criar uma norma para amparar situações típicas relacionadas aos conceitos apresentados, modificasse o nome e concedesse um novo conceito (para ambas), tentando assim, amparar legalmente os inúmeros casos concretos de boa fé

existentes (concubinato puro) e amenizar o preconceito que antes o cercava de modo intensivo.

Nesse liame, para encerrar o tópico ora discutido, cabe citar palavras da renomada Maria Berenice Dias, presente em um de seus artigos.

(...) Estão acabando os casamentos de fachada, não se justificando relacionamentos paralelos e furtivos, nascidos do medo da rejeição social. As pessoas passaram a viver em uma sociedade mais tolerante e, com mais liberdade, buscam realizar o sonho de ser feliz sem se sentir premidas a ficar dentro de estruturas preestabelecidas e engessadoras. Está ocorrendo uma verdadeira democratização dos sentimentos, na qual o respeito mútuo e a liberdade individual vêm sendo preservados.

3. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, AS LEIS INFRACONSTITUCIONAIS E O CÓDIGO CIVIL DE 2002.

Recapitulando os capítulos anteriores, e passando a abordar outro ponto significativo, observa-se o seguinte. A constituição Federal de 1988 foi um marco para as relações consideradas não matrimoniais. Após sua promulgação, essas relações passaram a ser reconhecidas e amparadas legalmente. A união estável passou a ser considerada uma entidade familiar, assim como a família constituída pelo matrimônio.

No artigo 226, §3º da Constituição Federal de 1988 encontra-se o reconhecimento da união estável, como mostra o referido artigo a seguir.

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

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

§ 2º - O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da Lei

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

No que tange o texto apresentado, vislumbra-se a proteção e reconhecimento adquirido pela união estável a partir da criação do art. 226 da CF. Proteção essa necessária vista a realidade concreta existente na época, já que havia inúmeras relações nesse âmbito, ora a inexistência da Lei do divórcio (como já foi citado em capítulo anterior), por exemplo, ou até mesmo de relações onde os companheiros não desejavam contrair matrimônio.

Além da proteção, a união estável passa a ser entidade familiar, deixando o instituto do casamento de ser a única forma de base familiar na sociedade existente. Passa então de sociedade de fato, que estava dentro do âmbito do direito obrigacional, entidade familiar, passando agora a estar dentro das relações de família.

Dessa forma, a constituição passou a regulamentar aquilo que já existia de forma incubada, desprotegida e repugnada na sociedade, aduzindo assim tutela a “uma forma de união familiar tão (ou mais) antiga quanto o casamento” (GAGLIANO, 2014, p. 420).

Com o advento de tal constituição, mais especificamente do art. 226, surgiu também grande divergência doutrinária, haja vista a hierarquia das entidades familiar. Para alguns doutrinadores, mesmo com o reconhecimento de outras formas de família, continua o casamento como entidade superior.

Porém, no mesmo liame da hierarquia, há autores que defendem a equiparação hierárquica entre os institutos, afirmando, porém, que os mesmos não se confundem, porém que perante a constituição possuem a mesma proteção e reconhecimento, como é o caso da afirmação da ilustre Maria Berenice Dias.

O fato de mencionar primeiro o casamento, depois a união estável e após a família monoparental, não significa qualquer preferência e nem revela escala de prioridade entre elas. Ainda que a união estável não se confunda com o casamento, ocorreu a equiparação das duas entidades familiares, merecedoras da mesma proteção. A constituição acabou por reconhecer juridicidade ao afeto, ao elevar as uniões constituídas pelo vínculo de afetividade à categoria de entidade familiar. (DIAS, 2015, p. 157)

No mesmo contexto também afirma Sílvio de Salvo Venosa que

Em qualquer exame que se faça doravante no direito brasileiro, como é curial, nunca mais há de se colocar o casamento como compartimento isolado, estanque, sem relação com a família derivada da união estável. Por igual a própria Constituição reconhece que pode existir família, entidade familiar, fora do casamento e fora da união estável, constituída por apenas um dos genitores e seus descendentes, a chamada família monoparental (art. 226, § 4º). (2006, p. 429-430).

Portanto, aduzindo o que já foi demonstrado, a sociedade atual não mais só é composta por uma única forma de família, o conceito passou a ser muito amplo e diversificado, como ocorre com o reconhecimento da união estável e das famílias monoparentais.

Desta feita, como se encontra na citação de Maria Berenice feita acima, hoje a base familiar se encontra principalmente no afeto. O princípio da afetividade é o que rege atualmente o instituto familiar e a composição destas. Assim como o princípio da afetividade, a constituição no caput do seu art. 226 não define o tipo de entidade familiar, apenas cita o nome família, dando a entender, desse modo, a indistinção entre as mesmas aqui já expostas.

Além da Constituição, após sua promulgação, outras Leis passaram a cuidar do tema aqui tratado, já que a CF não cuidou de forma minuciosa, ficando esses detalhes a cargo de Leis ordinárias, quais sejam a 9.278/96 e a 8.971/94, como será exposto no capítulo a seguir.

Portanto, assim sendo, após a CF de 1988, passou a união estável a ter/garantir proteção e status como entidade familiar, configurando assim a diversidade na sociedade.

3.1. Leis infraconstitucionais: Lei nº 8.971/94 e 9.278/96

Mesmo com a Constituição de 1988, tal passo não foi suficiente para a regulamentação da união estável em seus detalhes. Após o advento da referida Lei maior, ainda houve muitas lacunas no que diz respeito à legislação da citada entidade familiar, visto a vacância com que a Constituição trata do assunto. Após alguns anos foram criadas as ditas Leis preencher as lacunas deixadas.

A lei 8.971/94, a primeira, trata dos direitos de alimentos e do direito sucessório imposto aos companheiros que viviam em união estável. Diz a mesma, em seu art. 1º e 2º que as companheiras/companheiros terão direito a alimentos, assim como terão direito a participação sucessória, como exposto a seguir.

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

na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade.

Parágrafo único. Igual direito e nas mesmas condições é reconhecido ao companheiro de mulher solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva.

Art. 2º As pessoas referidas no artigo anterior participarão da sucessão do (a) companheiro(a) nas seguintes condições:

I - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito enquanto não constituir nova união, ao usufruto de quarta parte dos bens do de cujos, se houver filhos ou comuns;

II - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito, enquanto não constituir nova união, ao usufruto da metade dos bens do de cujos, se não houver filhos, embora sobrevivam ascendentes;

III - na falta de descendentes e de ascendentes, o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança.

Art. 3º Quando os bens deixados pelo(a) autor(a) da herança resultarem de atividade em que haja colaboração do(a) companheiro, terá o sobrevivente direito à metade dos bens.

Tendo exposta a dita Lei, observa-se a questão temporária requisitada, o direito a sucessão, antes jamais imaginado, já que se destinava apenas ao âmbito matrimonial e a questão alimentícia. Antes, não existindo direito a alimentos, o que se tinha era a indenização por serviços domésticos prestados, como já foi exposto em capítulos anteriores.

Era necessário a comprovação do prazo de 5 anos para poder alegar os direitos que a referida Lei oferece. Comprovado o lapso temporal exigido, a companheira ou companheiro poderia fazer jus ao que a mesma oferece.

É indiscutível o caráter progressista e transformador, mesmo de forma ainda recatada, que essa Lei trouxe para os moldes impostos na época, destinando aos componentes de união estável os mesmo direitos ou parecidos destinados a indivíduos com enlace matrimonial.

Após dois anos de sua publicação foi criada a Lei nº 9.278/96, que a revogou, mesmo que não de forma expressa. Essa Lei foi criada com o intuito de regulamentação do §3º do art. 226 da Constituição Federal. Visa e impõe nova definição assim como direitos e deveres, como mostra o seu art. 1º e 2º.

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

Art. 2º São direitos e deveres iguais dos conviventes:

I - respeito e consideração mútuos;

II - assistência moral e material recíproca;

III - guarda, sustento e educação dos filhos comuns.

Tal Lei estabelece a continuidade, a publicidade e a convivência duradoura com finalidade de constituir família. Observa-se, porém a ausência de requisição de lapso temporal, como estabelecia da Lei 8.971/94, não impondo tempo para a palavra duradoura. Ao observar os direitos e deveres estabelecidos, encontra-se a ausência da necessidade de coabitação.

Além do exposto nos artigos citados acima, cuida a Lei em tratar, igualmente a Lei anterior da assistência material (direito a alimentos), estabelece a permissão, como já tratada na Constituição de 1988, para conversão em casamento, estabelece competência a Vara de Família, além de do direito de habitação e de meação (relativo aos bens adquiridos na constância da união estável, por ambos e a título oneroso, já existente também na lei anterior) adquiridos.

Desse modo, vislumbra-se um passo ainda maior do que o dado na Lei 8.971/94. Isso ocorre haja vista as mudanças estabelecidas socialmente, tendo que a norma acompanha-las.

Isto posto, é fundamental ver a importância dessas Leis para o que hoje rege e regulamente a união estável. Mesmo que não tenham sido revogadas de forma expressa, com o Código Civil de 2002, e com o aproveitamento da matéria com certos ajustes, hoje o que regula de fato o instituto da união estável é o Código Civil vigente, como ser demonstrado a seguir.

3.2. Código Civil de 2002 sendo a principal e a atual regulamentação

Assim como a Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 2002 considerou família como base social e destinou ampla proteção a mesma, além de ampliar o sentido da palavra família e suas formas.

Os artigos 1.723 a 1.726 é a parte do Código vigente que trata da união estável como uma das formas de entidade familiar, além de expor os requisitos, impedimentos, conceitos, direitos e obrigações que os companheiros devem possuir nesse tipo de relação.

No art. 1723 o atual Código conceitua o que seria união estável(além de elencar os impedimentos para formação dessa relação), tomando por base o conceito contido na Lei nº 9.278/96 e explicitam em seu contexto os requisitos objetivos, quais seja a convivência pública, contínua e duradoura.

Art. 1.723: É reconhecida como entidade familiar a união estável entre homem e mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição familiar.

§ 1º - A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

Observa-se de claro a posição do legislador quantos aos requisitos necessários para configuração de união estável. No que tange ao impedimento, tem-se as mesmas regras impostas ao casamento (com isso, se pode observar a equiparação das entidades familiar).

O vigente Código induz a convivência com intuito de formação familiar, que é o que se encontra elencado no art. 1724, que aduz os deveres dos companheiros no que diz respeito aos deveres de lealdade, de guarda, sustento, educação dos filhos e respeito e assistência. É interessante observar que no referido artigo, não se encontra o requisito de coabitação, assim como nas Leis ordinárias que regiam esse instituto antes do CC de 2002 (leis essas trabalhadas no capítulo anterior), desde que haja comprovação por meio de outros elementos da constituição da entidade familiar ora estudada.

Nos demais artigos, o Código trata do regime aplicado a união estável, mas uma novidade, haja vista que antes não era definido. Tal regime é o da comunhão parcial de bens, onde haverá a divisão daqueles bens adquiridos na constância da relação, exposto no art. 1.725.

Além disso, o código fez questão de diferenciar a união estável do concubinato. Estabeleceu assim concubinato como aquela relação entre homem e mulher impedidos de casar, que se encontra no art. 1.727. E por fim, dentro do capítulo destinado à união estável, encontra-se o art. 1.726, que aduz a possibilidade da conversão daquela em casamento.

No que se refere aos alimentos, à regulamentação dos mesmos, nesses casos, ficou a cargo do art. 1694, que será tratado mais adiante, assim como o art. 1.726.

4. REQUISITOS CARACTERIZADORES E DIREITOS E DEVERES DA UNIÃO ESTÁVEL.

4.1. Requisitos caracterizadores

O instituto da união estável, após tutelado pela carta maior, pelas leis infraconstitucionais e pelo Código Civil passou a receber certo conceito, como já exposto em capítulos anteriores, para a formalização de sua estrutura. Determinado conceito, em sua descrição, possui elementos que caracterizam o instituto da união estável, quais sejam continuidade, estabilidade, publicidade, objetivo de constituir família, inexistência de impedimentos matrimoniais e por fim a diversidade de sexo, embora o STF já tenha reconhecido a união estável homoafetiva, como será visto em capítulo posterior.

É necessário observar, que para o real reconhecimento, principalmente para o judiciário, é necessária a presença não apenas de um requisito, mas sim que haja a conexão de todos os elementos, conforme pode se observar a ementa do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. REQUISITOS. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. Para a caracterização da união estável é imprescindível a existência de convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituir família. O relacionamento que ostenta apenas contornos de um namoro, sem atender aos requisitos do art. 1.725, não caracteriza união estável. Ausente demonstração de efetivo dano sofrido, não há falar em reparação. Apelação cível desprovida. (Apelação Cível Nº 70066104993, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 04/11/2015).

Nesse liame, tem-se, portanto, que para haver união estável, é necessário o preenchimento dos requisitos elencados no art. 1.725 do CC, conforme a ementa, já que atualmente é o Código Civil que atua sobre esse instituto.

O primeiro elemento caracterizador é a **publicidade**. É de suma importância que o casal possua um relacionamento público, de convívio na sociedade demonstrando ser uma família, demonstrando o grau de sua relação assim como da afetividade que possuem.

Essa publicidade é essencial para o reconhecimento da união estável, já que se trata de um instituto tão difícil de ser comprovado. Ou seja, o convívio público que demonstre o intuito de família e afeto contribui significativamente para a valorização da união. A publicidade também se encaixa como um atributo diferenciador de relacionamentos que se estabelecem as escondidas, “esse

elemento permite diferenciar a união estável, por exemplo, de um "caso", relacionamento amoroso com interesse predominantemente sexual" (Gagliano, p.433).

Outro elemento pertinente é a **continuidade** pretendida em tal instituto. É preciso que ocorra sem interrupções ou afastamentos, sendo necessária a convivência contínua e duradoura entre os companheiros.

Entretanto é inegável a existência de desavenças e brigas entre um casal que possa levar a um desentendimento temporário, não podendo assim ser descartada essa possibilidade. No entanto, algum rompimento ou descontinuidade na relação não poderá perdurar por um longo período de tempo.

Dessa forma, é necessário que o relacionamento seja coberto de solidez, para que assim se configure união estável com configuração e reconhecimento no âmbito jurídico.

A **estabilidade** é outro elemento inserido no instituto da união estável. No que tange esse ponto, significa a durabilidade da relação, não se encaixando dessa forma relações passageiras ou eventuais.

O tempo condizente a dita estabilidade não é certo, ou seja, não é determinado. Não há um prazo preestabelecido que delimite essa estabilidade, variando assim de caso para caso, dependendo dessa forma de uma análise do juiz.

Para constituir uma união estável também é necessário que haja o não **impedimento matrimonial**. É imprescindível que os dois companheiros não possuam vínculos matrimoniais, ou seja, que sejam separados de fato, judicialmente ou divorciados.

Esse preceito existe desde a Lei 8.971/94, que proibia a constituição desse instituto por pessoas que se encontrasse em situações descritas acima. Portanto o impedimento reside no adultério, consequência de relações de pessoas casadas ou que possuem união estável.

Um dos principais requisitos é o **intuito de constituição familiar**. Esse elemento caracteriza a finalidade dos companheiros em querer 'algo a mais', o que diferencia de um simples namoro ou relação sem fundamento.

Esse elemento é base para o conceito e reconhecimento da união estável pela justiça. É consequência da convivência, publicidade e continuidade, no

entanto, sem esse elemento, que é uma linha tênue para diferenciar essa relação, não há união estável.

Por fim, já que o conceito do instituto demonstra, é a **diversidade de sexos**. Muito embora a constituição de 1988 e o Código Civil de 2002 estabelecerem que esse instituto apenas se formasse por homem e mulher, não há que se negar que a realidade existente é extremamente diferente.

A união entre pessoas do mesmo sexo já foi assunto de diversas polemicas e discursões. Atualmente, após a decisão do STF, é reconhecida a união estável homoafetiva, com base em princípios constitucionais, como a liberdade e a dignidade, que será visto mais afundo em outro capítulo.

Portanto, para o reconhecimento dessa modalidade de entidade familiar é necessário à conexão de todos os requisitos expostos acima, para que assim haja reconhecimento jurídico.

Consequente aos requisitos caracterizadores são também de grande valor os direitos e deveres dos companheiros, que será estudado adiante.

4.2. Direitos e deveres dos companheiros

Em qualquer modelo de âmbito familiar, sempre há de haver entre seus componentes atitudes que tenham consequências recíprocas e reflexas, tendo estes que se valer de deveres para com os outros a fim de constituir um lar harmonioso e estruturado, independentemente de quem o componha ou do tipo familiar que seja.

No casamento, por exemplo, é imposto aos cônjuges o dever de fidelidade, a fim de que eles mantenham uma relação monogâmica e estável entre si. Na união estável não poderia ser diferente, assim como no casamento, os companheiros possuem deveres recíprocos, como aduz o art. 1.724 do CC.

Mesmo que muitos autores afirmem que não exista equiparação do casamento com a união estável e mesmo sabendo que são institutos diferentes, há inúmeras características que os aproxima, como é o caso do dever de lealdade/fidelidade. Muito embora sejam, pela maioria, considerados diferentes, a lealdade e a fidelidade andam em conjunto, onde "a lealdade é gênero de que a fidelidade é espécie" (GONÇALVES, 2009, p.567).

Segundo Guilherme Calmon Nogueira da Gama, citado por Carlos Roberto Gonçalves, observa-se que:

Ao lado do casamento, o companheirismo também impõe o dever de fidelidade a ambos os partícipes, e não apenas a um deles, ante a regra constitucional já analisada. Tal conclusão se afigura coerente com os contornos traçados pela doutrina e pela jurisprudência na caracterização do companheiro que, repita-se, deve ser o único vínculo que une o casal em perfeito clima de harmonia e estabilidade. Não haveria a configuração do companheirismo na hipótese de prática desleal perpetrada por um dos companheiros, mantendo conjunção carnal com terceiro, inexistindo a denominada *affectio maritalis* caso específico. (GONÇALVES, 2009, p. 568)

Portanto, a lealdade configura o vínculo afetivo entre os companheiros, vínculo de intuito de convivência harmoniosa, assim como o respeito, já que os dois também caminham em conjunto.

O respeito é recíproco, ele precisa ser recíproco (assim como a lealdade/fidelidade), já que é pressuposto do vínculo entre o casal, de seu relacionamento afetivo e estruturado. Portanto, respeito é a prática de não ofender o companheiro, seja interiormente (seja sua honra, liberdade ou personalidade, por exemplo), seja exteriormente.

De verdade, é de suma importância observar que a lealdade e o respeito constituem um binômio dever/direito e não apenas um dever, já que se trata de elementos recíprocos entre os companheiros da união, tendo eles tanto a obrigação de dar como o direito de receber, assim como o dever de assistência e de guarda, sustento e educação conforme o que o art. 1.724 do CC expõe.

No que tange ao elemento assistência, de uma forma majoritária se associa ao dever de alimentos, no entanto está ligado também ao dever de ajuda, na saúde na doença, alegria e tristeza, por exemplo. Consiste também em apoio moral durante o período da relação.

Entretanto, como já aduzido, a principal ligação que se faz ao se falar de assistência é com relação ao direito/dever de alimentos. Antes de tudo proteção jurídica que hoje possui a união estável, ou o concubinato como era na época, não tinha em seu instituto o dever de alimentos. Antes a concubina não possuía direito a nada, apenas, em alguns casos a indenização por serviços domésticos prestados.

Após entendimentos jurisprudenciais, Leis infraconstitucionais e com o CC de 2002, os companheiros que estabeleciam união estável passaram a possuir o direito assim como o dever de prestar alimentos. Entretanto, há de se ressaltar que esse elemento se baseia no binômio possibilidade/necessidade. É necessário haver

uma comprovação de que o companheiro/companheira é de fato dependente do outro, e que outro possua a possibilidade de pagamento dessa assistência, conforme demonstra o agravo de instrumento abaixo, e que mostra como exemplo a questão de alimentos provisórios.

Ementa: UNIÃO ESTÁVEL. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. EX-COMPANHEIRA. 1. Sendo incontroversa a ruptura recente da união estável, bem como da **possibilidade** econômica do alimentante e havendo fundada alegação de **necessidade** da ex-companheira, que enfrenta problemas de saúde, é cabível a fixação de alimentos provisórios em favor dela. 2. Os alimentos provisórios podem ser revistos a qualquer tempo, bastando que venham aos autos os elementos de convicção que justifiquem a revisão. Recurso provido. (Agravo de Instrumento Nº 70057226979, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 30/10/2013).

Finalmente, também inserido dentro dos direitos e deveres, está o dever de guarda, sustento e educação dos filhos. Nesse ponto, é notório que há uma maior relação com o fator maternidade/paternidade. É um dever que consequentemente gerado em virtude do vínculo de filiação de ambos os pais. Dessa forma, independente de união estável ou casamento, é dever dos pais garantir a guarda, o sustento e a educação.

No que diz respeito ao sustento, aqui há de se aplicar o princípio da isonomia, ou seja, é dirigido a ambos os genitores.

Por fim, assim como outras entidades familiares, a união estável em sua essência expõe deveres a ser cumpridos pelos companheiros, assim como expõe direitos que eles possuem. Essa relação, portanto se baseia em prestações mútuas que gera o binômio direito/dever. Assim como se baseia nesse binômio, se baseia também em princípios que influenciam a formação de sua estrutura, independente por quem seja formada, como será visto mais adiante.

5. REGIME DE BENS

Assim como no casamento, ao fim da união estável, nos dias atuais, o regime de bens utilizado é o regime parcial de bens. Ocorre que, antes de possuir um regime patrimonial, a união estável não previa legislação no que tange seus efeitos patrimoniais. Foi a partir de uma construção jurisprudencial e de casos

concretos, que após a dissolução dessa forma familiar, passou a haver a partilha de bens.

Antes do reconhecimento da união estável, e a partir do momento em que essa relação passou a ser reconhecida como sociedade fato, foi que passou a haver uma espécie de partilha de bens. Essa partilha estava configurada na sumula 380 do STF, que já foi exposta nos capítulos anteriores, onde diz que a partir do reconhecimento da sociedade de fato e havendo esforço comum dos companheiros haverá a partilha. Outro passo para chegar ao regime de bens hoje existente, foi o reconhecimento de indenização por serviços domésticos prestados, onde mesmo que não contribuísse patrimonialmente, havia a contribuição do cuidado da casa, a dedicação exclusiva ao lar e os serviços domésticos que nele praticava, visando assim o enriquecimento ilícito.

Desse modo, após vários entendimentos jurisprudenciais, casos concretos com falta de amparo legal e o reconhecimento dessa relação como união estável pela Carta maior foi que, com a Lei nº 9.278 de 1996 houve de fato o reconhecimento da necessidade da inserção de um regime de bens, segundo expõe seu art. 5º.

Porém, só foi a partir do Código Civil de 2002, em seu art. 1.725 que realmente se estabeleceu um regime específico, qual seja o regime da comunhão parcial de bens.

Após a dissolução da união estável, que pode ser por vontade de ambos ou não, ou pode ser litigiosa ou consensual, há a partilha de bens, conforme previsto no art. 1.725. No entanto, caso os parceiros estabeleçam de forma diferente, a partilha assim como outras consequências da dissolução, irá seguir o que foi imposto.

No que tange a comunhão parcial de bens, observa-se os art. 1.660 e art. 1.659.

Art. 1.659. Excluem-se da comunhão:

- I - os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar;
- II - os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares;
- III - as obrigações anteriores ao casamento;
- IV - as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal;
- V - os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão;
- VI - os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge;

VII - as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes.

Art. 1.660. Entram na comunhão:

I - os bens adquiridos na constância do casamento por título oneroso, ainda que só em nome de um dos cônjuges;

II - os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa anterior;

III - os bens adquiridos por doação, herança ou legado, em favor de ambos os cônjuges;

IV - as benfeitorias em bens particulares de cada cônjuge;

V - os frutos dos bens comuns, ou dos particulares de cada cônjuge, percebidos na constância do casamento, ou pendentes ao tempo de cessar a comunhão.

Nesse liame, é fundamental enxergar a evolução no que diz respeito aos efeitos patrimoniais entre os companheiros, garantindo assim o direito a igualdade entre ambos dentro da relação no que concerne aos rendimentos adquiridos pelo igual esforço e conjunto esforço, sendo, conforme os artigos exposta feita a divisão, em caso de dissolução, de forma coerente, diminuindo assim o prejuízo e aflição antes existentes.

6. PRINCÍPIOS INERENTES E EMBASADORES E A UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA

Conforme já exposto no primeiro capítulo, a forma de constituição familiar ao longo dos anos sofreu drásticas mudanças. Antes família se baseava apenas no instituto do matrimônio, que não podia ser desvinculado. Era constituída por homem e mulher e conseqüentemente sua prole, prevalecendo nesse âmbito à figura do patriarcado. Não havia direitos iguais e possuía em sua maioria fins patrimoniais, além de ter como pretexto o vínculo consanguíneo.

Ocorre que, a evolução social não para e essa evolução interfere de forma direta na formação pessoal dos indivíduos, em seu modo de agir e de pensar, levando a estes a criar outros tipos de ideias, diferentes das já talhadas e impostas, e de aceitar essas mesmas ideias criadas por outros indivíduos, como ocorreu na aceitação e na mudança dos modelos de entidades familiar.

Sendo a união estável um “novo” modelo familiar imposto pela Constituição de 1988, e que vem sendo estudada durante o teor desse trabalho, a mesma se baseia em princípios constitucionais e em princípios específicos do direito de família, não estando presos a vínculos consanguíneos ou muito menos tendo como fim

interesse meramente patrimonial ou de procriação. Atualmente, os modelos de família se baseiam em princípios, mesmo que possuam legislação própria.

Os principais, ou de mais importância no que tange ao tema ora estudado, são os princípios da afetividade, liberdade e dignidade da pessoa humana. Esses princípios são de certo a base do que hoje se entende por diversidade familiar e sua constituição.

Começando pelo princípio da afetividade, é de importante relevância notar que a base de ligação familiar moderna é construída pelo afeto. Após diversificação dos modelos de família, houve uma maior valorização desse conceito, pois deixando o casamento de ser o único modelo a ser reconhecido, assim como o seu consequente vínculo matrimonial e sua finalidade de procriação ou meramente patrimonial, o afeto passou a “tomar de conta” do seio e formação familiar.

Na união estável, o afeto é consequentemente um requisito implícito. Para a formação dessa entidade, é necessário um vínculo afetivo, de amor entre seus componentes. Sendo assim, observa-se tal situação como consequência da Constituição de 1988 e o seu reconhecimento de outras estruturas familiar além do casamento, já que este possuía o vínculo matrimonial, como já muito exposto. Após o reconhecimento de igualdade entre o homem e a mulher, a quebra do sistema de patriarcado e do consequente avanço de ideais, as relações passaram a se constituir pela afeição e continuaram em seu trajeto a valorizar a afeição entre os componentes que a formam, até mesmo na instituição do casamento. Dessa forma, no que tange a união estável, a sua afloração surge do afeto, ou seja, não é um ato formal como o casamento, embora os dois sejam passíveis de mesmo tratamento e proteção.

Nesse liame, vislumbra-se que o princípio da afetividade está elencado ao indivíduo em si, que esse sentimento se desenvolve por meio de relações como as expostas aqui, e que por formar essas relações, com o tempo, passa a gerar certos direitos e responsabilidades, como no caso da união estável, já que reiterado princípio é o elemento propulsor do início dessa modelo familiar.

Por fim, com base nisso, “a Constituição Federal acabou se curvando à realidade e enlaçou o afeto no âmbito da proteção do Estado” (DIAS, 2010, online), já que ele, como já dito, é à base das relações familiares atuais e o criador do vínculo de algumas.

Assim como o princípio da afetividade, há também de se falar no princípio da dignidade da pessoa humana. Segundo Paulo Lobo, tem-se por dignidade da pessoa humana o seguinte:

A dignidade da pessoa humana é o núcleo existencial que é essencialmente comum a todas as pessoas humanas, como membros iguais do gênero humano, impondo-se um dever geral de respeito, proteção e intocabilidade. (LOBO, 2011, p.60)

Portanto, seria o respeito que possui o indivíduo e que lhe deve ser assegurado de forma democrática, conforme elencado no art. 1, inciso III da Constituição de 1988.

Tem ligação com o direito de família e consequentemente com a união estável devido à plenitude de proteção que possui o indivíduo com relação aos seus direitos, com relação a sua vida si. Tendo em vista isso, essa plenitude protetiva e de direitos também deve ser observada no seio familiar, ou seja, do mesmo modo que esse princípio visa à dignidade plena da vida do indivíduo, não se pode negar o mesmo quando o assunto é o âmbito familiar em que ele vive. Portanto, a mesma dignidade proporcionada de forma individual aos companheiros de uma relação, deve ser proporcionada a relação em si, de forma a protegê-la e ampará-la de maneira adequada.

Por fim, é de suma importância se falar do princípio da liberdade. Como exposto repetidas vezes, antes da carta maior e de lei espacia, como a do divórcio, por exemplo, a estrutura familiar era completamente voltada para instituto matrimonial, tendo como único modelo de família aquele que resultava do casamento. Após toda a evolução social ocorrida, principalmente com a Constituição de 1988 (como já exposto durante o decorrer do trabalho), os indivíduos passaram a possuir liberdade, passaram a ter escolha.

No que tange o direito de família, a liberdade se mostra claramente na diversidade familiar e na possibilidade de escolha em qual delas viver ou qual delas constituir, que é o caso da união estável. Com essa liberdade, os companheiros ou integrantes do âmbito familiar possuem a liberdade tanto no que tange seu planejamento, quanto à liberdade para com a família em si.

É de certo que esse princípio está intimamente ligado com o princípio da igualdade. Com a liberdade de escolha, é inconstitucional o tratamento desigual aos

diferentes tipos de família. Essa diversidade existente merece de fato tratamento igualitário, assim como seus componentes devem se tratar de forma igual e devem ser tratados de forma igual, aplicando a eles os mesmos direitos e deveres.

De fato os modelos de famílias e suas estruturas são diferentes entre si, entretanto a constituição oferece proteção a todos do mesmo modo, já que em sua redação não especifica nem hierarquiza as entidades familiar. Isso pode ser observado no art. 226, caput e em seu § 7º que diz:

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

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o **planejamento familiar é livre decisão do casal**, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

É claro, haja vista o artigo exposto acima, que o mesmo não define um modelo definido de família. Desse modo, para finalizar, cabe expor as palavras de Paulo Lobo.

Inexistindo hierarquia entre o casamento e a união estável, não se justifica que o Código Civil tenha atribuído deveres distintos para os cônjuges e para os companheiros. A Constituição não desnivelou a união estável ao estabelecer que a lei deva facilitar a conversão dela em casamento. Cuida-se aí de faculdade ou de poder potestativo; é como se dissesse que os companheiros são livres para manter sua entidade familiar, com todos os direitos, ou convertê-la em outra, se assim desejarem, para o que o legislador deve remover os obstáculos jurídicos. Do mesmo modo, o caminho inverso é possível, convertendo-se os cônjuges, após o divórcio, em companheiros. O Código Civil, no entanto, não facilitou a conversão; dificultou-a, ao impor deveres aplicáveis apenas aos cônjuges e não aos companheiros. (LOBO, 2011, p.67)

Tomando por base os princípios exposto, é de extrema importância falar da união estável formada por casais que possuem o mesmo sexo. A união homoafetivas já foi alvo de muita polemica e critica.

A união entre pessoas do mesmo sexo no Brasil e no mundo é fato real e indiscutível. Apesar de todo preconceito já enfrentado, hoje é extremamente comum duas pessoas do mesmo sexo estarem juntas e querer se unir como uma família. Atualmente já se reconhece a união estável entre casais homoafetivos, porém levando em consideração o histórico da evolução familiar, há pouco tempo atrás o fato de ser homossexual era algo bizarro e extremamente criticado pela sociedade, fosse critica moral, social ou religiosa.

Antes o modelo de família se constituía por homem e mulher, sendo este modelo o correto e aceito moralmente e socialmente. Com o advento da evolução familiar e sua contemporaneidade, outros modelos surgiram fazendo jus a evolução. Dentro desses modelos surgiu a união estável e através dela, hoje, os casais homoafetivos conseguiram, depois de muita luta constituir família.

Como já frisado, com a evolução familiar e sua formação bem como a evolução social, os casais de mesmo sexo, que há muito sofreram preconceitos, passaram a querer algo além do que apenas estar juntos, passando assim a querer constituir de uma forma legal uma entidade familiar assim como as outras pessoas consideradas normais perante o pensamento mesquinhos da maioria da sociedade.

Com isso, o STF reconheceu a união homoafetivas como forma de entidade familiar, argumentando-se a favor dessa decisão o direito de igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana, conforme visto mais acima, visando para tais os mesmos direitos que possuem os casais heterossexuais, devido à inexistência de lei infraconstitucional que impeça tal união.

O artigo 226 da Constituição Federal de 1988, em nenhum momento de sua redação, proibiu ou admitiu esse tipo de relação, nem muito menos estabeleceu um modelo de família certo ou hierarquizou aqueles da qual expõe. Apenas visa à proteção da família, independente de seus componentes ou formação. Visto isso, cabe aqui expor a ementa seguinte, que reafirma o acabou de ser relatado.

Ementa: ADMINISTRATIVO.

MILITAR. UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. ART 226 § 3º CRFB. 1. Inicialmente cumpre ressaltar que o Art. 226, § 3º da CRFB/88, reconhece a **União Estável** entre homem e mulher como entidade familiar. O Douto Magistrado a quo entendeu que in casu, por tratar-se de **união** de pessoas do mesmo sexo não poderia ser reconhecido como **união estável**, e, por conseguinte seria afastado o direito a pensão formulada pelo Autor, ora Apelante. 2. Tal entendimento deve ser afastado vista que o Colendo STJ, já manifestou entendimento no sentido de que não existe vedação no ordenamento jurídico pátrio acerca da possibilidade de reconhecimento de **união estável** entre pessoas do mesmo sexo, pois não existe qualquer expressão restritiva que impeça tal reconhecimento. 3. Conforme quantidade farta de provas presentes nos Autos, não resta dúvida que a relação do Autor com Sergio Roberto de Almeida, foi duradoura, pública, contínua, e com objetivo a construção de família, alcançando assim os requisitos para reconhecimento da **união estável**, razões pela qual analogicamente reconheço a presente **união estável**. (Apelação Cível Nº 200951010298084, Sétima Turma Especializada, TRF 2, Relator: Desembargador Federal Reis Friede, Julgado em 18/05/2011).

Portanto, diante de tudo o que foi exposto, é imprescindível e de relevante importância atribuir tratamento igualitário a esses relacionamentos, sempre visando respeitar os princípios constitucionais expostos mais acima, já que eles também garantem a mesma e devida proteção aos casais homoafetivos, haja vista serem casais como qualquer outro e pessoas dignas desse tratamento como qualquer outra, como assim estabelece o art. 5 da Constituição Federal de 1988: "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (...)".

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sendo a família reconhecida constitucionalmente como base da sociedade e sendo ela fruto de uma constituição cultural, é relevante perceber a importância de sua evolução, principalmente no que tange aos componentes que a formam. Como reiterado ao longo do presente trabalho, ao passar de um único modelo arcaico para a diversidade modelos moderno, abriu espaço também para o reconhecimento da diversidade elementos que a compõe.

Ao referir-se a união estável como uma consequência dessa evolução, muito embora esse instituto já existisse, é imprescindível constatar a constante e árdua luta para que houvesse o seu reconhecimento. Mesmo com todo preconceito, o número de casos nessa situação que buscava amparo legal sempre foi muito grande, sendo assim não cabia ao legislador continuar fechando os olhos para tal, sendo criadas, assim, as Leis nº 8.971/94 e 9.278/96 e posteriormente o Código Civil de 2002.

Desse modo, essa forma de entidade familiar passou a conquistar e receber, tendo em vista a sua situação anterior, amparo legal.

Nesse mesmo raciocínio, é clara a desvinculação com a ideia de que a família só poderia ser estabelecida a partir do vínculo advindo consequentemente com o instituto do casamento. É inegável perceber que, o que muito influenciou essa desvinculação, o reconhecimento e a conquista de proteção e de direitos foram sem dúvida, a valorização dos preceitos da afetividade, da dignidade e da liberdade/igualdade assegurada pela Constituição de 1988.

Com isso, passou a mudar também os direitos e deveres impostos aos companheiros, passando eles a terem direito a assistência, a lealdade (para que possa o relacionamento ser de fato considerado como união estável), a respeito recíproco e a igualdade entre eles, o que antes não exigido.

Vale salientar, que a partir da promulgação da Lei Maior, e com corriqueira valorização desses princípios, o instituto da união estável, passou a ter mais que entendimentos jurisprudenciais ao seu lado. Sendo assim, além da Constituição ser a propulsora desse amparo jurídico, e tendo ela revolucionado com o fato da pessoa humana ser o centro de proteção, destinando-lhe de forma expressa dignidade, liberdade e igualdade (além de outros princípios), a mesma, com isso, impôs a inserção de fato desses princípios dentro do instituto da união estável (assim como dentro das diversas outras modalidades de família), após seu reconhecimento, já que eles são base do vínculo formador dessa união, que não possui, assim como o casamento, um ponto base para o início.

Sendo assim, sempre que se falar em união estável, há de se pensar em dignidade, liberdade/igualdade e principalmente afetividade, pois os laços de afeto são os principais vínculos entre os companheiros, tendo que esse núcleo familiar ser respeitado e passível dignidade (tanto dentro dele como ele em si), já que assim disse Constituição em seu art. 226, onde não faz distinção nem hierarquização, instruindo que família tenha proteção (o que implica nesses princípios), já que ela, independente de como seja formada e por quem seja formada, é à base da sociedade.

Por fim, diante de tudo que já foi exposto, é notório que a conquista de reconhecimento assim como de amparo legal, fez como que união estável passasse a evoluir e se expandir cada vez mais socialmente, ganhando mais e mais adeptos e se diversificando com entidade familiar, ou seja, seus efeitos e direitos se prologaram a casais e companheiros do mesmo sexo, não se restringindo apenas a casais heterossexuais, que independente de qualquer coisa, devem ser respeitados e reconhecidos como família, lhes sendo destinados os mesmo direitos e deveres.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARRETO, Fabiana Fuchs Miranda. *O Tratamento Jurídico do Concubinato*. Disponível em: <<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=892>>. Acesso: 01 out 2015.

BRASIL. *Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 11 set 2015.

_____. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 11 set 2015.

_____. *Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9278.htm>. Acesso em: 11 set 2015.

_____. *Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm>. Acesso em: 11 set 2015.

_____. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. AC Nº 200951010298084, Rio de Janeiro. Relator: Reis Friede. Julgado em 18 de Maio de 2011. Disponível em: <<http://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23481603/ac-apelacao-civel-ac-200951010298084-trf2>>. Acesso em: 16 de Out. de 2015.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. AI Nº 70057226979, Porto Alegre. Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. Julgado em 30 de Out. de 2013. Disponível em: <<http://trs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113328254/agravo-de-instrumento-ai-70057226979-rs>>. Acesso em: 16 de Out. de 2015.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. AC Nº 70066104993 (Nº CNJ: 0295877-51.2015.8.21.7000), Porto Alegre. Relator: Des. Jorge Luis Dalla'agnol. Julgado em 04 de Nov. de 2015. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/busca/search?proxystylesheet=tjrs_index&getfields=%2A&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=uni%C3%A3o+estavel+indeniza%C3%A7%C3%A3o+alimentos+&as_epq&as_oq&as_eq&as_q=+&ulang=pt-BR&ip=179.234.131.206&access=p&entqr=3&entqrm=0&q=uni%C3%A3o+estavel+requisitos++inmeta%3Aadj%3D2015&dnavs=inmeta%3Aadj%3D2015&client=tjrs_index&filter=0&start=10&aba=juris&site=ementario#main_res_juris>. Acesso em: 18 de Nov. de 2015.

CIELO, Patrícia Fortes Lopes Donzeles; FORTES, Fernanda Netto TartuciLorenzi. *Os institutos do casamento, da união estável e do concubinato*. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25867/os-institutos-do-casamento-da-uniao-estavel-e-do-concubinato>>. Acesso: 19 out 2015.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 10ª ed. rev. atual. eampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. *Sociedade de afeto*. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1_-_sociedade_de_afeto.pdf>. Acesso em: 25 out 2015.

ESPINOSA, Marcelo. *Evolução Histórica da União Estável*. Disponível em: <http://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/artigo_evolucao_historica_da_uniao_estavel_0.pdf>. Acesso em: 19 out 2015.

FEITOSA, Isabela Britto. *As Uniões Homoafetivas e os Princípios e Garantias Constitucionais*. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=6078>. Acesso em: 02 nov 2015.

FERREIRA, Domingas da Silva Moraes. *Efeitos jurídicos e patrimoniais na dissolução da união estável*. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/efeitos-jur%C3%ADdicos-e-patrimoniais-na-dissolu%C3%A7%C3%A3o-da-uni%C3%A3o-est%C3%A1vel>>. Acesso em: 25 out 2015.

FILHO, Washington Luiz Gaiotto. *A União Estável no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. Disponível em: <<http://washingtongaiotto.jusbrasil.com.br/artigos/111589809/a-uniao-estavel-no-ordenamento-juridico-brasileiro>>. Acesso em: 10 nov 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. *Novo Curso de Direito Civil, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional*. 4ª ed. rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

LOBO, Paulo Luiz Netto. *Entidades Familiares Constitucionalizadas: para além do numerusclausus*. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/9408-9407-1-PB.pdf>>. Acesso em: 10 nov 2015.

PETSA, Renata Simionato. *União Estável: direitos e deveres dos companheiros*. Disponível em: <<http://tcconline.utp.br/wp-content/uploads/2013/07/UNIAO-ESTAVEL-DIREITOS-E-DEVERES-DOS-COMPANHEIROS.pdf>>. Acesso em: 02 nov 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, volume 6: direito de família*. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.