

## **A análise da Coabitação sendo (in) dispensável para caracterização da união estável diante da formação familiar**

Wiviany Cláudia Camargo Fernandes<sup>1</sup>

Orientador: Brasiliano Brasil Borges<sup>2</sup>

### **RESUMO**

Este artigo vem na importância de se identificar os requisitos para caracterização da união estável, para que diante desta análise passamos a perceber o grau de dispensabilidade que o requisito de “coabitação” tem nesta formação de família. De início analisaremos os conceitos gerais de família e a formação desta. Em seguida, estudaremos o requisito da coabitação diante do assunto em pauta e sua (in) dispensabilidade. Para que assim possamos chegar ao ponto de avaliarmos se esse tipo de relação mais “moderna” não possa estar de certa forma desfigurando o sentido da família.

**Palavras-chave:** Família. Coabitação. Concubinato. Caracterização de união estável. Instituto familiar. União Estável putativa. Direito Civil.

### **1 INTRODUÇÃO**

Na discussão acerca deste assunto há quem relute em aceitar que para configuração da união estável precise do quesito da coabitação. Sendo muito importante ressaltar, que ainda se tem essa discussão com intuito de se preservar a verdadeira intenção de constituição da instituição familiar diferenciando-se daquela que em tese não tem mesma seriedade na formação ou por outra juridicamente não reconhecida.

A principal discussão desse artigo é diante dos requisitos para configuração da união estável sendo eles essenciais ou não para tanto. E o requisito mais visado na discussão a qual este artigo abrange será o da coabitação e sua importância nessa relação.

---

<sup>1</sup> Acadêmica do curso de Direito do Centro Universitário de Várzea Grande (Univag). Email: <wivianyfernandes@hotmail.com>.

<sup>2</sup> Professor do Centro Universitário de Várzea Grande (Univag).. Email: <bk1@terra.com.br>.

Observa-se que as Doutrinas relatam diferentes posições deste assunto, sendo Maria Berenice Dias uma apoiadora de que é dispensável a coabitação enquanto Carlos Roberto Gonçalves e Maria Helena Diniz entendem que a coabitação é uma das mais importantes e marcantes características para o reconhecimento.

É necessária a análise dos requisitos que unam a coabitação entre os indivíduos da união para que se configure a União Estável, pois em decorrência desta dúvida ocorre divergência em situação em que se precise de uma solução jurídica para decisão do caso específico.

Há casais, nomeados como “modernos” que possam optar por uma relação de união estável, porém, sem que morem juntos na mesma casa. Deixando assim um ponto de interrogação gerando dúvida quanto aos direitos que ambos possam ter ou perder nesta união sem coabitação. A modernidade da sociedade contemporânea pode de certa forma atingir o instituto da família de forma negativa, pois ao passo em que há entendimentos de que a união estável não há necessidade de coabitação para ser reconhecida, existe uma brecha que deixa em aberto a possibilidade de uma das partes da união ser atingido pela outra. Até mesmo uma lacuna para que casos extraconjugais sejam reconhecidos como de direito, afetando assim o instituto familiar.

A lei tem o intuito de prevenir e assegurar direitos de todos aqueles que regem, mas há fatos como da união estável em que a lei deixa aberta possibilidade as quais doutrinadores e jurisprudências vêm para complementar tais lacunas e solucionar problemas mais modernos que possam surgir com o passar dos anos. Nesse raciocínio os complementos vêm para ajudar, mas há fatos como da união estável em que se criam divergências de pensamentos acerca do assunto por parte da doutrina.

Ao tempo que alguns casais modernos optam por uma união sem coabitação, contendo os mesmos direitos de um casamento pleno, esta regalia pode abrir facilidades jurídicas as quais possam ser usadas de forma errônea e precipitadas. Desta forma é importante que se analise o fato em si para que não haja algum tipo de dissipação ao patrimônio de um dos companheiros.

A segurança jurídica é precisa aos casos de união estável que não possuem certa formalidade, já que mesmo possuindo leis, julgados e doutrinas sobre o assunto, ainda ocorrem casos em que uma possível concubina se aproveite de tal situação da brecha jurídica,

ou até mesmo alguma união em que não é levada com tanta seriedade como deveria ser considerado em analogia ao casamento.

## **2 CONCEITO DE FAMÍLIA**

A palavra família é citada conforme cada doutrina, porém todas se complementam de maneira geral, como sendo uma construção cultural de estrutura de pessoas ligadas de forma emocional, psicológica, financeira, com mesmos intuitos, mas não necessariamente sendo ligadas de forma biológica. Sendo aceito também diferentes formas de formação as quais não estejam de acordo com normas estritamente jurídicas diante da evolução sociológica acerca deste instituto.

E tal conceito está sempre em evolução conforme se vê que desde o código civil de 1916, o conceito era outro bem mais “antiquado” como sendo “a família constituída unicamente pelo casamento, de modelo patriarcal e hierarquizada”. (GONÇALVES, 2005, p. 16).

Vindo depois “uma definição um pouco menos restrita, considera-se família as pessoas unidas por relação conjugal ou de parentesco”. (VENOSA, 2008, p. 1). Sendo mais ampliados nos tempos de hoje diante de generosas mudanças na formação deste instituto.

Nos tempos atuais devem-se aceitar diferentes tipos de formação diante do conceito de família. Assim temos como exemplos, a independência feminina nos tempos atuais, que permitiram que no caso de uma adoção, este grupo considera-se família mesmo não sendo composto com o patriarca, que era visto como principal nessa relação em 1916.

Assim, Pablo Stolze analisando as relações atuais e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana arrisca-se em conceituar modernamente o instituto da família “núcleo existencial integrado por pessoas unidas por vínculo socioafetivo, teleologicamente vocacionada a permitir a realização plena dos seus integrantes”. (STOLZE, 2012, p. 44)

Por fim, dispõe no Código Civil um conceito sobre família que engloba a união estável que: “Art. 1723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre homem e mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objeto de constituição de família.” Ficando nítido o conceito legal de família, e como se analisar.

Passamos a analisar mais a fundo o objeto de estudo deste artigo, sendo a União

Estável considerada uma formação familiar, diante de conceitos doutrinários e conforme a Lei 9278/96, que regulamenta tal instituto.

### **3 CONCEITO DE UNIÃO ESTÁVEL**

“A expressão União Estável é para se caracterizar a união informal entre homem e mulher com o objetivo de constituição família”. (STOLZE, 2012, p. 426). Desta forma, considera-se tal união qualquer convivência duradoura, contínua, pública e com intuito familiar. Sendo diferente da expressão “concubinato” ao qual se confundiam muito em tempos mais remotos.

A união estável no passado era vista como concubinato e não possui proteção alguma do Estado. Porém, com o passar dos tempos foi-se necessário que tivesse uma abertura e entendimento cultural e etimológico para que o Estado protegesse essa união não formalizada, preferindo caracteriza-la como companheirismo chegando assim a nomenclatura de união estável.

Com essa caracterização da união estável diante do passar dos tempos, hoje é prevista pela constituição em seu art. 226 §3. Possuindo também Lei própria de n° 9278/96, contento logo no seu art. 1° o conceito da mesma, a fim de que se assegure o direito dos companheiros que optem por essa entidade familiar mais informal, porém com mesma importância de um casamento.

### **4 REQUISITOS PARA CONFIGURAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL**

Diante de um estudo amplo acerca do assunto podemos nomear os requisitos que vários doutrinadores expõem em suas doutrinas, os considerando essenciais quando se trata de configuração de união estável. Assim citaremos todos os requisitos que diferentes doutrinadores entendem ser essenciais e importantes:

#### **4.1 Ausência de matrimônio civil válido e de impedimento matrimonial**

A união estável se caracteriza mesmo que um dos companheiros seja casado, desde que esteja separado de fato antes da consolidação desta união. Deverá também por analogia

obedecer os impedimentos do casamento, assim, se houver algo que impeça a legalização de um casamento também será motivo de impedimento na união estável.

#### **4.2 Notoriedade ou Publicidade**

Deve-se ter uma convivência pública desta relação afetiva o que se diferencia de uma relação clandestina. Além do mais deve ser notório de que tal relação pode-se confundir com de casamento, traduzindo uma vida de comunhão de interesses sendo perceptível, por exemplo, para família, amigos, vizinhos, etc.

#### **4.3 Continuidade**

Uma convivência contínua, com característica de casamento e intenção de permanência, definitividade e com duração diferenciando-se de um namoro que em tese não há uma seriedade juridicamente analisando.

#### **4.4 Coabitação**

Residir sob mesmo teto como intenção de constituição familiar. Morar juntos como se fossem casados.

#### **4.5 Ânimo ou objetivo de constituir família**

Tal objetivo deve ser notório a intenção de constituição família com o companheiro, como por exemplo, viagens, eventos familiares e sociais, contas bancárias, gastos, financeiro, entre outros. Deve-se perceber que a união seja como um casamento de pleno estado.

#### **4.6 Fidelidade e lealdade**

Assim como no casamento, exige-se que a relação seja monogâmica conforme dita legalmente tal exigibilidade.

### **5 ANÁLISE DO QUESITO DA COABITAÇÃO**

A palavra coabitação tem o significado de morar, habitar ou viver em comum, incluindo relações sexuais, com ou sem casamento. Ou seja, morar sob mesmo teto mesmo que não esteja em um casamento, estando somente em união estável.

A coabitação é um dos mais importante e marcante requisito, pois em tese não se imagina que uma relação com intenção de casamento onde os companheiros não dividam o mesmo teto. Já que a relação de união estável equivale-se a um casamento menos formal, entende-se que o mesmo deve presumir a convivência mútua dos companheiros na mesma casa, dividindo o espaço, contas, tempo, ou seja, a vida em comum juntos. Vale ressaltar que um dos requisitos objetivos para configuração da união estável é a aparência dessa união, assim nada melhor que a coabitação para que haja essa notoriedade para ser fato de demonstração inequívoca do intuito de formação familiar. (GONÇALVES, 2012, p. 612 e 613).

Entretanto, pode ocorrer casos em que o casal não viva junto diante de um motivo bastante plausível e aceitável, como por exemplo, necessidade profissional ou contingência pessoal ou familiar, assim nesses casos é necessário que haja uma efetiva convivência com frequentes encontros, e vida comum pelo menos.

O art. 1723 do Código Civil ou a Lei de União Estável não diz expressamente sobre a característica da coabitação para configuração, doutrinadores como Maria Helena Diniz e Carlos Roberto Gonçalves acreditam que seja muito importante manter a coabitação como requisito essencial. Havendo também julgados acerca do assunto, que são analisados de forma subjetiva:

**UNIÃO ESTÁVEL. PRESSUPOSTOS. AFFECTIO MARITALIS. COABITAÇÃO. PUBLICIDADE DA RELAÇÃO. 1. A união estável assemelha-se a um casamento de fato e indica uma comunhão de vida e de interesses, reclamando não apenas publicidade e estabilidade, mas, sobretudo, um nítido caráter familiar, evidenciado pela affectio maritalis. 2. Constitui união estável a convivência sob o mesmo teto, com publicidade e notoriedade, evidenciando a comunhão de vida e de interesses. 3. Reconhecida a união estável, é imperiosa a partilha igualitária de todos os bens adquiridos de forma onerosa durante a convivência, seja em nome de um ou outro convivente, não cabendo**

*perquirir acerca da contribuição de cada um, pois essa contribuição é presumida, já que a união estável é regida pelo regime da comunhão parcial de bens. Recurso desprovido. ((TJ-RS - AC: 70041895566 RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Data de Julgamento: 24/08/2011, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 29/08/2011))*

Podemos analisar que de certa forma é necessário que haja uma ponderação quando se trata em configurar uma união estável, já que mesmo com elementos taxativos doutrinários e alguns legais a serem seguidos, poderá haver precipitações erradas em alguma relação que não mereça tanta seriedade a qual a situação exige.

No julgado acima se percebe que foi considerado que a coabitação foi primordial ao analisar o caso para configurar a união estável. Porém, pode-se haver casos em que os companheiros realmente não morem juntos seja qual for o motivo, causando certa dúvida em relação à intenção de ambos em constituir uma família.

## **5.1 Legislação**

A família tem uma proteção especial da Lei, sendo a proteção principal vinda da Constituição Federal do Brasil com um tratamento diferenciado aos outros temas. Mesmo que apesar da união estável ter ganhado uma equiparação legal e constitucional diante do mesmo intuito de formação familiar do casamento com afeto e estabilidade, estes institutos não se confundem. (DIAS, 2011, p.165)

Como não possui norma constitucional para se assegurar a união estável, surgiram duas Leis, uma que assegura direito alimentos e sustento do companheiro (Lei 8.971/94) e outra que abrange mais tal relação (Lei 9.278/96). Porém nenhuma delas cita legalmente o quesito de coabitação sendo dispensável ou não.

A legislação acerca do assunto em tela é tanto quanto omissa em expor se é necessário ou não do elemento da coabitação para caracterização da união estável, já que mesmo com os artigos no Código Civil e a Lei da União Estável, ainda assim não está expressamente descrito.

Desta forma as doutrinas e jurisprudências vieram para preencher tal lacuna de dúvida quanto a este requisito ser essencial ou não. Mesmo que nem todos doutrinadores concordem com sua essencialidade, deve-se observar o caso de forma subjetiva para melhor compreensão do problema.

Diante de tal assunto, houve um julgado do Superior Tribunal de Justiça, ao qual foi contra a doutrina majoritária diante de uma segunda união posterior à união principal, conhecida como concubinato. Vejamos:

“União Estável. Reconhecimento de duas uniões concomitantes. Equiparação ao casamento jurídico. Lei n. 9.728/96. 1. Mantendo o autor da herança união estável com uma mulher, o posterior relacionamento com outra, sem que se haja desvinculado da primeira, com quem continuou a viver como se fossem marido e mulher, não há como configurar união estável concomitante, incabível a equiparação ao casamento putativo. 2. Recurso especial conhecido e provido” (Resp 789.293/Rj, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 16-2-2006, Dj 20-3-2006, p 271, 3.<sup>a</sup> Turma)

O julgado não permitiu que uma relação considerada de concubinato, seja confundida com uma possível união estável, mesmo possuindo uns dos requisitos. Problema ao qual este artigo visa tentar evitar, para que o instituto da família não seja escrachado em nome de uma “modernidade” ditada. Configurando relações não aceitas juridicamente, em uniões estáveis.

## **6 PROBLEMÁTICA**

Nos dias de hoje surgiram-se a ditadura da modernidade em todos os temas, inclusive do nosso em questão: união estável. Diante disto e com falta de legislação específica acerca do assunto, doutrinadores publicam que o requisito de coabitação não tem tanta necessidade já que com a modernidade muitos casais não moram juntos, mas possuem o resto dos requisitos.

Entretanto, tal abertura deixa a entender que a união onde não se tem a coabitação não possui intuito de constituição familiar, já que é mais complicado se imaginar casais que se comprometem nessa relação, mas não morem juntos, com exceção de questões profissionais por exemplo.

Claro que não se confunde com concubinato tal relação, mas com a falta da coabitação, deixa certa brecha para que uma possível concubina tenha direitos sobre bens que seriam de um casamento legalmente reconhecido.

A Constituição tem a intuito de proteção familiar legalmente reconhecida, desta forma deve-se proteção um casamento ou uma união estável que possa ser prejudicado com a formação de uma família paralela que seja confundida com uma união estável também, mas não possui a coabitação.

No caso de uma possível ação de alimentos seja por morte, seja por divórcio, ou outro motivo, deve-se analisar subjetivamente a questão da coabitação nessa união estável. Para que companheiros não sejam prejudicados ou ate mesmo ganhem privilégios que não lhes é cabível.

Vamos imaginar uma situação hipotética: Um casal está convivendo em união estável com todos os requisitos preenchidos, como duração, estabilidade, ânimo familiar, coabitação, publicidade. Entretanto o companheiro constitui outra mulher em relação de concubinato possuindo também os requisitos, com exceção da coabitação. Diante dessa situação, ambas as “companheiras” teriam direitos sobre possíveis bens ou alimentos. E vendo a situação observa-se que a companheira legalmente considerada será prejudicada pela segunda união. Porém, tal situação hipotética surgiria ai então a união estável putativa do segundo relacionamento. Esta união putativa não é legalmente reconhecida, mas é estudada e descrita pela doutrina, mesmo que não aceitemos a situação da possível “traição”, não se podem tapar os olhos para o fato de que gerou-se direitos alheios aos quais irão prejudicar a primeira companheira. (MADALENO, 2008, p.819)

Muitos doutrinadores aceitam que a coabitação não é essencial na caracterização da união estável, porém desta maneira a instituição familiar toda será prejudicada mediante falta de atenção legal diante do tema.

Com a falta de exigência da coabitação na configuração da união, surgem problemas como estes. Onde deve-se observar caso por caso subjetivamente, e ver se realmente houve uma união estável e se gerou tais direitos ao companheiro com a ausência da coabitação percebendo-se que a falta deste requisito traz sim certa insegurança jurídica aos companheiros que estão de boa fé nesta relação.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo visou contribuir pelo entendimento acerca da constituição familiar de forma mais informal, conhecida como união estável e seus requisitos para caracterização, sendo o principal deles em estudo o da coabitação.

Observa-se que tal requisito não é visto como essencial perante alguns doutrinadores que transcrevem que a sociedade está moderna a ponto de possuírem companheiros que optem por não residirem na mesma casa, porém o que está em estudo é que esta característica deve ser vista como importante pois sem ela, o instituto família perde força legal, deixando brechas e lacunas.

O conceito de família é definido sendo “o conjunto de pessoas com o mesmo domicílio ou residência, e identidade de interesses materiais e morais, integrado pelos pais casados ou em união estável...” (RIZZARDO, 2005. p.12). Desta forma

“é difícil, imaginar que o casal tenha a intenção de constituir família se não tem vida em comum sob o mesmo teto. Pode acontecer, todavia, que os companheiros, excepcionalmente, não convivam sob o mesmo teto por motivo justificável, ou seja, por necessidade profissional ou contingência pessoal ou familiar.” (GOLÇALVES, 2011. p. 613).

A união estável é equiparada de certa forma com o casamento e tendem a ir à busca da mesma seriedade deste. Assim quando há lacunas legais nesse assunto, devemos observar o que é descrito legalmente para o casamento como citam o artigo 1569 do Código Civil que deixa claro as possibilidades de ausência permitida e entendidas do cônjuge no casamento. E o artigo 1566 do Código Civil, que cita como dever dos cônjuges “vida em comum no domicílio conjugal”. Sendo a união estável um espelho do casamento, devem-se utilizar as regras deste por analogia.

Diante de todo o exposto conclui-se que ainda em pleno século XXI haja sim uma discussão acerca da coabitação na configuração da união estável, porém é necessário uma análise do caso concreto para que não ocorra algum tipo de erro ao dar-se um direito à uma relação que não seja legalmente considerada. Mesmo que haja uma modernidade nos tipos de relações não podemos fazer com que o instituto da família seja perdido ou confundido.

Devendo haver uma maior segurança jurídica para que o instituto familiar ocorra de forma correta e legalmente aceita.

## 8 REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Estatuto da Família de Fato: de acordo com o novo Código Civil – Lei 10.406 de 01-2002*. 2º ed. São Paulo: Atlas, 2002.

BRASIL. Lei nº 9278 de 10 de maio de 1996. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9278.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9278.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2016.

BRASIL, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 16 mar. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Quarta Turma. *Recurso Especial nº 474962/SP*. Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 20-09-2003, publicado em 01-03-2004. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/199898/recurso-especial-resp-474962-sp-2002-0095247-6>> Acesso em: 20 mar. 2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco. *Agravo nº 2649192*. Relator: Francisco Eduardo Goncalves Sertorio Canto, Data de Julgamento: 26/09/2013, 3ª Câmara Cível, Data de Publicação: 01/10/2013. Disponível em: <<http://tj-pe.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/158571064/agravo-agv-2649192-pe>> . Acesso em: 15 abr. 2016.

BUENO, Aline. União Estável Putativa. Disponível em: <<http://arpen-sp.jusbrasil.com.br/noticias/100144645/uniao-estavel-putativa-por-aline-bueno>> Acesso em: 28 jul. 2016.

DELGADO, Mario Luiz; ALVES, Jonas Figueiredo. *Código Civil Anotado*. São Paulo: Método, 2005.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 7º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Direito de Família*. v. 5. 26º ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GOMES, Orlando. *Direito de Família*. 14º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro – Direito de Família*. v.6. 8ªed. São Paulo: Saraiva, 2011.

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

MADALENO, Rolf Hanssen. *Curso de Direito de Família*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MEZZARROBA, Orides; FEITOSA, Raymundo Juliano Rego; SILVEIRA, Vladimir Oliveira; SÉLLOS-KNOERR, Viviane Coêlho. *Direito de Família – Família do Século XXI*. Vol 7. 1ª ed. Curitiba: Clássica, 2014.

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

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios Fundamentais e Norteadores para Organização Jurídica da Família*. Curitiba, 2004. Disponível em: <[http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/2272/Tese\\_Dr.+Rodrigo+da+Cunha.pdf?squence=1](http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/2272/Tese_Dr.+Rodrigo+da+Cunha.pdf?squence=1)> . Acesso em: 23 abr. 2016.

RIZZARDO, Arnaldo, *Direito de Família: Lei nº 10.406, de 10.01.2002*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Direito de Família*. Atual. Por Francisco José Cahali. São Paulo: Saraiva, 2004.

STOLZE, Pablo; FILHO, Rodolfo Pamplona. *Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família – As Famílias em Perspectiva Constitucional*. v. 6. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

*União Estável. Coabitação*. Disponível em: <<http://jus-vigilantibus.jusbrasil.com.br/noticias/121210/uniao-estavel-coabitacao>>. Acesso em: 23 abr. 2016.

*União Estável e Coabitação*. Disponível em: <<http://koppadvocacia.jusbrasil.com.br/artigos/179793360/uniao-estavel-e-coabitacao>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil – Direito de Família*. v. 6. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.