

A atuação do Estado no instituto da união estável

Elisangela Kelli Lopes¹

Roberta Salvático Vaz de Mello²

Gustavo Henrique de Almeida³

Como citar

LOPES, E. K.; MELLO, R. S. V.; ALMEIDA, G. H. A atuação do Estado no instituto da união estável. *LIBERTAS: Rev. Ciênc. Soc. Apl.*, Belo Horizonte, v. 10, n. 1, p. 1-15, jan./jul. 2020.

Resumo: A união estável como entidade familiar, assim como os demais modelos de família, depende da manifestação de vontade das partes. A existência do instituto deve ser analisada pelo viés da exteriorização da vontade dos conviventes. A união estável pressupõe a vontade de constituir família, daí depreende-se a necessidade de uma valorização maior do princípio da autonomia privada, ou seja, o sujeito tem o direito de escolher o tipo de relação que deseja constituir com o outro. Dado o grau de liberdade e intimidade existente nos relacionamentos, a vontade de ambos os conviventes é o requisito essencial para a constituição da união estável e não pode o Estado substituir a autonomia da vontade de um deles por uma decisão judicial. A problemática do tema está na aplicabilidade do instituto estudado, vez que os requisitos legais não acompanharam a transformação nas relações afetivas existentes e continuam a serem aplicados nos mesmos moldes em que eram aplicados no sec. XX, sem considerar as mudanças que ocorreram na forma de se relacionar entre as pessoas, os namoros da atualidade se confundem muito com a união estável existente nos anos 60, o que não significa que o casal deseja constituir a união estável, por isso é temerária a atuação estatal e imperiosa uma análise mais criteriosa nos pedidos judiciais de reconhecimento de união estável.

Palavras-chave: Família. União Estável. Autonomia da vontade. Atuação do Estado.

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade Minas Gerais – elisrlopes@yahoo.com.br

² Bolsista Capes-Taxa. Doutoranda em Direito Privado pelo Programa de Pós-Graduação Strictu Sensu da PUC Minas. Mestre em Direito Privado pela PUC Minas. Coordenadora do Núcleo de Práticas da Faculdade Minas Gerais (FAMIG) e Professora de cursos de Graduação e Pós-Graduação. Especialista em Direito Público pelo Centro Universitário Newton Paiva. Graduada em Direito pela PUC Minas. Advogada. E-mail: robertasalvatico@yahoo.com.br

³ Doutor pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestre pela Universidade de Itaúna. Coordenador do Curso e Professor da Faculdade Minas Gerais – Famig. Consultor. Advogado.

The performance of the State in the institute of the stable union

Abstract: The stable union as a family entity, like the other family models, depends on the manifestation of will of the parties. The existence of the institute must be analyzed by the bias of the externalization of the will of the cohabitants. The stable union presupposes the desire to start a family, hence the need for a greater appreciation of the principle of private autonomy, that is, the subject has the right to choose the type of relationship he wishes to constitute with the other. Given the degree of freedom and intimacy that exists in relationships, the will of both cohabitants is an essential requirement for the establishment of a stable union, and the state cannot replace the autonomy of the will of one of them by a court decision. The problematic of the theme is the applicability of the studied institute, since the legal requirements did not accompany the transformation in the affective relationships existing in sec. XXI and continue to be applied in the same manner as they were applied in sec. XX, without considering changes that occurred in the way of relating between people, today's dating is very confusing with the stable union that existed in the 60s, which does not mean that the couple wants to constitute the stable union, so it is foolhardy to state action, and a more careful analysis in the judicial requests for recognition of stable union is imperative.

Keywords: Family. Stable union. Autonomy of the will. State intervention.

1 INTRODUÇÃO

O tema escolhido para o presente artigo é o instituto da união estável cujo problema de pesquisa é “a atuação estatal no instituto da união estável”. Para tanto foi utilizado como marco teórico o princípio da autonomia privada, o método de pesquisa foi o hipotético-dedutivo por meio de referencial teórico, em especial, pesquisa bibliográfica, utilizando para tanto os doutrinados Maria Berenice Dias, Maria Helena Diniz, Silvio de Salvo Venosa, Rodrigo da Cunha Pereira, dentre outros expoentes do Direito Civil Brasileiro.

A ideia inicial surgiu a partir da análise da transformação contínua da estrutura familiar e, conseqüentemente, da necessidade de alteração na legislação pertinente ao tema. O instituto estudado não acompanhou a mudança nas relações afetivas existentes no sec. XXI, pois continua sendo aplicado nos mesmos moldes em que se era aplicado no sec. XX, sem considerar a contínua transformação que ocorre na forma de se relacionar entre as pessoas.

Pretende-se aqui estabelecer a responsabilidade que cada pessoa deve ter sobre os atos da vida civil, para delimitar claramente a atuação do Estado no instituto da união estável, a fim de que o instituto não seja banalizado.

2 UNIÃO ESTÁVEL ENQUANTO INSTITUTO JURÍDICO

Para entender o momento histórico em que a união estável começou a ser pensada como instituto jurídico é necessário entender que o conceito de família sempre esteve vinculado ao matrimônio. Até 1889 a única forma de casamento reconhecida era o religioso, o casamento civil surge em 1891. Com o Código Civil de 1916 o único modo de se constituir uma família passa a ser através do casamento civil. A estrutura familiar era patriarcal, o casamento indissolúvel e as relações extramatrimoniais não eram reconhecidas. (ALMEIDA, 2012)

De acordo com Maria Berenice Dias:

As uniões, surgidas sem o selo do matrimônio, eram identificadas com o nome de concubinato. Quando de seu rompimento, pela separação ou pela morte de um dos companheiros, demandas começaram a bater às portas do Judiciário. Os primeiros julgados, que impulsionaram a construção de uma doutrina concubinária, são da década de 60. As soluções encontradas regravam tão só os efeitos patrimoniais do relacionamento (...). Em um primeiro momento, nas situações em que a mulher não exercia atividade remunerada e não tinha outra fonte de renda (...). (DIAS, 2008, p. 155)

É a partir do contexto de modificação na estrutura familiar e com base no princípio da dignidade da pessoa humana que a união estável surge como instituto jurídico. Na década de 60 o instituto se apresentou como forma de preservar a dignidade da pessoa humana, privilegiando a mulher que naquele momento era submetida ao homem, responsável por constituir o patrimônio da família. Com o término do relacionamento, essa mulher ficava numa situação de desamparo, considerando que se dedicou exclusivamente à família. Então o Estado passa a tutelar o direito patrimonial da parte mais frágil na dissolução dessa união. (ALMEIDA, 2012)

Ocorre que essa perspectiva muda, homens e mulheres passam a ser iguais perante a lei, e tem-se que é dever do Estado privilegiar os valores existenciais sempre que eles se contrapuserem aos valores patrimoniais. Sob o prisma constitucional do

princípio da dignidade da pessoa humana, o ensinamento de Rodrigo da Cunha Pereira diz:

O princípio da dignidade da pessoa humana, esculpido no artigo 1º III, da Constituição Federal é um dos esteios de sustentação do Estado democrático de Direito. É impossível pensar em direitos destrelados da ideia de dignidade, que é inerente à vida, ao ser humano, independentemente de merecimento pessoal ou social, ou seja, não é preciso que se faça por merecê-la para ser um sujeito digno de direitos. É a dignidade do valor intrínseco ao homem que o diferencia da coisa, do objeto, tornando-o sem preço e acima de qualquer especulação material. Assim, por conter esse valor intrínseco, sem preço e superior à ordem da natureza e das coisas, que é considerado uma pessoa, um ser dotado de consciência racional e moral e por isso mesmo capaz de responsabilidade e liberdade. A dignidade é um macroprincípio sob o qual pairam outros princípios e valores essenciais, como liberdade, responsabilidade, autonomia privada, cidadania, igualdade, alteridade e solidariedade. É a base e sustentação para o desenvolvimento dos direitos humanos e a certeza de que determinadas necessidades humanas devem ser atribuídas às pessoas por uma mesma causa universal e acima de qualquer arbítrio humano, que nenhum Estado tem o poder de modificar (...). (PEREIRA, 2013, p. 121)

Com a Constituição de 1988 novas formas de família foram reconhecidas, dentre elas a união estável, caracterizada pela relação existente entre um homem e uma mulher que não havida pelo matrimônio. A Constituição Federal acompanhou a mudança da sociedade daquele momento histórico, considerando um número crescente de casais que viviam juntos sem que houvesse uma formalização da união. Os vínculos afetivos entre pessoas sempre existiram independentemente do matrimônio, o objetivo do legislador foi o de proteger a família.

Aduz o art. 226, § 3º da Constituição Federal de 1988:

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

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

O art. 1723 do Código Civil preconiza que 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.

No entanto, a Carta Magna traz em seu art. 5º que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, sendo assim, o Supremo tribunal Federal declarou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF n. 132, com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, conferindo interpretação conforme a Constituição Federal ao art. 1723 do Código Civil, a fim de declarar a aplicabilidade do regime da união estável às relações homoafetivas. (Código Civil brasileiro, 2002)

O instituto da união estável equiparado ao casamento visa à garantia plena do desenvolvimento de todos os membros da família, de modo que todos os familiares tenham atendidas as necessidades psíquicas e sociais, assegurando a dignidade da pessoa humana, pilar dos direitos individuais. (PEREIRA, 2013)

Esse é o contexto em que a união estável passa a ser um direito tutelado pelo Estado.

2.1 Casamento civil e união estável

O Casamento é um ato formal com critérios estabelecidos em lei que cria um vínculo jurídico entre duas pessoas, com deveres de comunhão de vida, mediante a intervenção estatal, constituindo a família matrimonial.

De acordo com o art. 1514 do Código Civil, o casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara casados. A resolução 175 de 14.05.2013, CNJ, estabelece que seja vedada às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas do mesmo sexo, portanto, leia-se no dispositivo citado “o casamento se realiza no momento em que duas pessoas manifestam a sua vontade (...).”

Superada a questão relacionada a gênero, os requisitos de validade do casamento estão vinculados aos agentes, à forma e à manifestação da vontade.

Os requisitos gerais da validade do negócio jurídico, dispostos no art. 104 do Código Civil se aplicam ao casamento, portanto há necessidade de agente capaz, objeto lícito e forma prescrita em lei. Ademais, o art. 1521 aduz que não podem se

casar os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil, os afins em linha reta, o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante, os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive, ou seja, parentesco por consanguinidade, afinidade ou adoção, configuram causas impeditivas ao casamento.

Além das causas impeditivas o Código Civil estabelece as causas suspensivas ao casamento. Dispostas no art. 1523, traduzem-se em empecilhos à realização do casamento porque podem gerar sanções aqueles que contraírem o matrimônio, nessa condição o casamento não é nulo nem anulável, apenas irregular.

Para a validade do casamento é imprescindível que a manifestação da vontade seja livre, inconteste e corresponda ao exato interesse dos nubentes, já que em caso de vício de vontade, o casamento poderá ser anulável.

As regras do casamento se aplicam à União Estável. De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, a união estável consiste na convivência pública, contínua e duradoura entre duas pessoas, estabelecida com o objetivo de constituir família e tem natureza de entidade familiar.

Existe a possibilidade de se fazer um contrato de união estável, realizado por escritura pública, com a indicação de qualquer um dos tipos de regime de bens, caso não exista esse documento, às uniões estáveis de fato será aplicado o regime geral, qual seja, comunhão parcial de bens.

De acordo com Silvio de Salvo Venosa:

O objetivo de constituição de família é o corolário de todos os elementos legais antecedentes. Não é necessário que o casal de fato tenha prole comum, o que se constituiria elemento mais profundo para caracterizar a entidade familiar. Contudo, ainda que sem filhos comuns, a união tutelada é aquela *intuitu familiae*, que se traduz em uma comunhão de vida e de interesses. Sem o objetivo de constituir família, a entidade de fato poderá ser um mero relacionamento afetivo entre os amantes, gerando, no máximo, sociedade de fato em relação a bens adquiridos por esforço efetivo de ambos (TJSP – Ap. 167.994, 10-9-91, Rel. Almeida Ribeiro). (VENOSA, 2010, p. 46)

Maria Helena Diniz corrobora com esse entendimento ao ensinar que a convivência more uxório dever ser notória, os companheiros deverão tratar-se, socialmente, como marido e mulher, aplicando-se a teoria da aparência, revelando a intentio de constituir família, traduzida por uma comunhão de vida e de interesses, mesmo que não haja prole comum. (DINIZ, 2014, p. 425).

A legislação vigente privilegia o instituto da união estável equiparando-o ao casamento, no entanto, os requisitos para seu reconhecimento são os mesmos desde 1960, não considerando a liberdade sexual que transformou a forma de se relacionar entre os casais.

A Mestre Rosana Amara Girardi Fachin (2001), na sua obra “Em busca da Família do Novo Milênio” demonstra a mudança no comportamento social quando a mulher passa a ter uma incipiente independência financeira:

A família do século XX foi marcada pela insurgência da atividade profissional da mulher, que se intensificou a partir do movimento feminista da década de sessenta e pelo ímpeto “modernista” da sociedade brasileira, decorrente do aumento da industrialização e da urbanização. Entretanto, toda essa evolução não teve o condão de excluir a relevância cultural e social do conceito de família, em suas diferentes manifestações, existentes ou não. (FACHIN, 2001, p. 54)

(...)

Compreender o Direito e especialmente o Direito de Família nesse final de século implica revisitar os diversos campos do saber e olhá-lo através das pluralidades de formas com que se apresenta, porque para além da normatividade jurídica está a dimensão do ser. A complexidade das relações sociais, em geral, e das famílias, em especial, confere novos desafios ao Direito, e de consequência, à jurisprudência: os novos conflitos reclamam posturas diferenciadas. A pluralidade marca nova geografia familiar do terceiro milênio. Pessoa e família podem ser redimensionadas adequadamente, para dar sentido, mediante a realização concreta de suas necessidades, à democrática vida em sociedade, com mais justiça e menos desigualdades. (FACHIN, 2001, p. 56).

Segundo a autora essa expressiva mudança revela-se marcante na migração do Código à Constituição, isto é, dos Direitos Civis aos Direitos Fundamentais (FACHIN, 2001, p. 57).

A compreensão das relações familiares na atualidade demanda a análise da evolução social da sociedade e da própria família ao longo do século. Nesse sentido, refletir sobre direitos fundamentais apreendidos como direitos atinentes à família requer o exame da sociedade e do Estado em que a família se encontra historicamente inserida. (FACHIN, 2001, p. 72).

Na década de 60, com o advento da pílula anticoncepcional houve uma incipiente liberdade sexual feminina, na década de 70 a legislação brasileira sofre alteração para possibilitar o divórcio, consolidando a liberdade das mulheres. Esses fatos históricos contribuíram para a mudança de paradigma nas relações conjugais.

É importante considerar as mudanças nas relações afetivas ocorridas nas últimas décadas, sendo temerário submeter à apreciação do Estado a existência do instituto quando um dos conviventes se manifestar contrariamente, demonstrando a falta do desejo de constituir família.

O contrato realizado por escritura pública é a forma mais fidedigna de demonstrar o objetivo de constituir a união estável entre os conviventes. Assim, como para realizar o casamento é necessário se submeter a algumas formalidades, para a união estável não poderia ser diferente, já que no direito existem os institutos da prescrição e decadência, ambos vinculados à tempestividade.

2.2 Anulação do casamento

De acordo com o art. 1556 do Código Civil o casamento pode ser anulado por vício da vontade, se houver por parte de um dos nubentes, ao consentir, erro essencial quanto à pessoa do outro. A anulabilidade compreende os vícios de menor gravidade, em que será considerada a subjetividade do ofendido na consideração da ofensa.

Afinal, se é preciso deixar à autonomia do agente escolhas relativas à sua própria personalidade – na qual se inclui a família – e se isso impõe ao Estado um postura colaboradora, nada mais coerente do que deixar aos sentimentos do sujeito a avaliação de eventuais ofensas sofridas e a iniciativa de solicitar que sejam essas judicialmente interrompidas. (ALMEIDA, 2012, pag. 143)

Sendo assim, no ordenamento jurídico brasileiro é possível a anulação do casamento motivada por vício de consentimento, então impor a uma pessoa a existência da união estável, quando ela própria se recusa a reconhecê-la, é privilegiar o instituto da união estável em detrimento ao casamento, já que para a união estável não há um rol taxativo das hipóteses de anulação. Nos termos da legislação vigente a união estável poderá ser impositiva, inversamente ao que ocorre com o instituto do casamento, que pode ser anulado e não pode ser imposto.

Atualmente existe uma insegurança jurídica entre as pessoas com conhecimento legal, pois os requisitos que configuraram a união estável são frágeis, sendo possível verificar a existência do instituto equivocadamente. Tanto é assim que surge o contrato de namoro com o objetivo de evitar futuras ações judiciais. As pessoas, temerosas de uma futura demanda judicial amparada no instituto da união estável, tentam criar provas de que não há o objetivo de constituir família, mas tão somente se relacionar. A realização de contrato de namoro visando à produção de uma prova negativa se contrapõe à lógica do princípio da boa-fé.

O contrato de namoro não resolve a questão, vez que se trata de presunção relativa, admitindo prova em contrário. Assim, não poderá ser afastada da apreciação do poder judiciário eventual ação de reconhecimento de união estável de um casal que tenha realizado o contrato de namoro. Uma legislação condizente com o momento histórico em que a sociedade vive e se relaciona poderia evitar a banalização do instituto.

3 AUTONOMIA PRIVADA X AUTONOMIA DA VONTADE

Atualmente o princípio da autonomia privada é norteador de qualquer relação contratual, esse princípio garante aos indivíduos o poder de manifestar a sua vontade, estabelecendo limites, direitos e deveres das relações jurídicas em que participam, mas nem sempre foi assim, anteriormente a autonomia da vontade estava relacionada às relações patrimoniais.

A nova estrutura da sociedade contemporânea é guiada pelos princípios do Estado Democrático de Direito, pela supremacia dos direitos fundamentais, com respeito,

principalmente, à dignidade da pessoa humana, valorizando os seus direitos, a sua liberdade e sua autonomia privada. (SILVA, COSTA, 2014, p. 51)

O entendimento de Daniel Sarmento sobre o princípio da autonomia privada quando há conflito entre os direitos tutelados:

Assim, podemos afirmar que o peso da autonomia privada numa ponderação de interesses varia não apenas de acordo com o grau de desigualdade na relação jurídica, mas também em função da natureza da questão examinada. Quando tratar-se de hipótese envolvendo decisão de caráter eminentemente econômico-patrimonial, a importância dada à autonomia privada será menor, sobretudo, quando estiver em jogo algum bem material considerado essencial à vida humana. Já quando a decisão em causa ligar-se a alguma escolha em que se manifeste mais intensamente a dimensão afetiva da personalidade, ou quando ela envolver mais profundamente a esfera da privacidade do agente, aí o peso atribuído à autonomia privada na ponderação de interesse terá de ser necessariamente maior. (SILVA, COSTA, 2014, p. 54)

Acredita-se que o princípio da autonomia da vontade deve ser invocado para que cada um exerça a sua autonomia privada a fim de alcançar seus objetivos, respeitando sempre o direito do outro, corroborando com a nova estrutura da sociedade.

A autonomia da vontade está na seara do direito subjetivo. Maria Helena Diniz distinguiu o direito objetivo do subjetivo. De acordo com a doutrinadora “o direito objetivo é o complexo de normas jurídicas que regem o comportamento humano, de modo obrigatório, prescrevendo uma sanção no caso de sua violação e o direito subjetivo é a permissão dada por meio da norma jurídica para fazer ou deixar de fazer alguma coisa”.

Maria Helena Diniz deixa clara a necessidade de se tutelar o uso do direito subjetivo, nas palavras da autora:

o direito subjetivo é subjetivo porque as permissões, com base na norma jurídica e em face dos demais membros da sociedade, são próprias das pessoas que as possuem, podendo ser ou não usadas por elas. O direito subjetivo é uma faculdade humana, porém as faculdades humanas não são direitos, são qualidades próprias do ser humano, que independem de norma jurídica para a sua existência. (DINIZ, 2008, pag. 9).

(...)

Infere-se, daí, que duas são as espécies de direito subjetivo: a) o comum da existência, que é a permissão de fazer ou não fazer, de ter ou não ter alguma coisa, sem violação de preceito normativo, e b) o de defender direitos, que é a autorização de assegurar o uso do direito subjetivo, de modo que o lesado pela violação da norma está autorizado por ela a resistir contra a ilegalidade, a fazer cessar o ato ilícito, a reclamar reparação pelo dano e a processar criminosos, impondo-lhes pena. Essas autorizações são permissões concedidas pela coletividade, por meio de normas de garantia, que são normas jurídicas. (DINIZ, 2007, pag. 10).

De acordo com esse entendimento, depreende-se que constituir família, seja pelo casamento matrimonial ou pelo instituto da união estável faz parte do direito subjetivo do indivíduo, portando deve o arcabouço legal ter normas eficientes a fim de estabelecer critérios de proteção a autonomia da vontade, a fim de evitar abusos no direito de ação de terceiros.

A Jurista Renata Barbosa de Almeida faz uma analogia entre o casamento e a união estável, ratificando o entendimento de que a livre manifestação da vontade é elemento indispensável para fazer nascer um ou outro.

Mesmo nos casamentos que dependem do consentimento dos representantes legais ou de autorização judicial, a liberdade de escolha do nubente deve ser respeitada. A livre manifestação de vontade é elemento fundamental do casamento, como o é em toda e qualquer entidade familiar. Trata-se de consubstanciação do princípio da autonomia privada nas relações existenciais. (ALMEIDA, 2012, p. 97)

O problema que se apresenta é a necessidade de criar mecanismos capazes identificar a manifestação da vontade na manutenção de vínculos afetivos capazes de diferenciar a existência da união estável do namoro, noivado ou qualquer outro acordo existente entre o casal.

4 A ATUAÇÃO DO ESTADO NAS AÇÕES JUDICIAIS DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL

As ações de reconhecimento, dissolução e declaração de união estável tramitam em segredo de justiça, motivo pelo qual o caso a ser apresentado será modificado em pontos que não prejudicarão a análise da atuação do Estado no instituto da união estável.

Mario e Joana namoram há dois anos e decidem ficar noivos com o objetivo de constituir a família matrimonial num momento futuro. O casal decide comprar um apartamento onde vão morar após o casamento. Nos planos do casal a cerimônia será realizada em um ano, tempo para todos os preparativos da solenidade e para que o apartamento seja entregue.

Faltando seis meses para o casamento, Mario se envolve num acidente e falece. Ainda de luto, Joana toma ciência de que Mario possui seguro de vida no qual o beneficiário é o cônjuge ou, na falta deste, os ascendentes.

O namoro de Joana e Mario era do conhecimento de todos os familiares, por vezes um dormia na casa do outro, onde ambos deixavam alguns pertences. Os amigos eram comuns e a vizinhança, tanto de Mario quanto de Joana, conhecia o casal.

Joana, com a intenção de receber a apólice do seguro de vida, procura um advogado que a orienta propor uma ação de reconhecimento de união estável, já que presentes os requisitos legais. A ação é proposta e contestada sob o argumento de que não houve a união estável entre o casal, apesar da intenção de constituir família e planejarem o casamento, que, por uma fatalidade, não irá se realizar.

A ação está sub judice na fase instrutória. (TJMG, 2019)

A partir da análise desse caso concreto foi possível perceber a fragilidade dos requisitos para constituir a união estável. O casal tinha a intenção de constituir família, mas não pelo instituto ora estudado. O objetivo do casal era o casamento civil e religioso, mas com o óbito de Mario, Joana pede a atuação do Estado para interpretar de forma diversa o caso concreto, reconhecendo uma união estável declaradamente inexistente, já que a parte autora narra na sua petição inicial a genuína vontade do casal de constituir família futuramente.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto da união estável que começou a ser discutido na década de 60 não se aplica às relações existentes na atualidade, os namoros se transformaram de tal forma que podem ser facilmente confundidos com a união estável de outrora, portanto é preciso observar o momento histórico no qual estão inseridos.

Assim como houve mudança na estrutura jurídica acerca da constituição da família, deve haver também no reconhecimento da união estável, pois a sociedade continua se modificando na forma de se relacionar. A família patriarcal já é quase inexistente na sociedade brasileira, homens e mulheres são iguais perante a lei e não obstante a mudança na estrutura familiar, houve também grande mudança nas relações afetivas.

Com a liberdade sexual os namoros existentes atualmente podem ser equiparados a união estável ou casamento havidos no início do século XX. Ocorre que o momento histórico muda toda a estrutura do instituto, o que foi união estável um dia, agora talvez seja namoro, devido a mudanças comportamentais.

Atualmente a existência do instituto deve ser analisada através do viés exteriorização da manifestação inequívoca da vontade dos conviventes, e não só das características extrínsecas observadas pela lei. A união estável pressupõe o objetivo de constituir família, no entanto esse requisito não deve ser analisado isoladamente, por isso a necessidade de uma valorização maior do princípio da autonomia privada, ou seja, o sujeito de direito escolhe a relação que deseja constituir com o outro, assim, se as partes quiserem poderão formalizar um contrato de união estável, caso não o faça é porque faltou o requisito essencial para a constituição da união estável.

Se a união estável se equipara ao casamento e não pode o Estado intervir na realização deste, autorizar o judiciário a declarar a existência da união estável é dar maior proteção ao instituto do que a família matrimonial. Portanto, não pode uma decisão judicial substituir a autonomia da vontade de um dos conviventes.

A pesquisa pretendeu demonstrar que o instituto da união estável depende da manifestação de vontade das partes, e que, não pode o Estado ser acionado para declarar a existência da união estável quando é manifesta a contrariedade de um dos conviventes, diante da ausência da declaração da vontade, ou seja pela inércia das partes. Se a convivência se desfez e a família já não existe, nasce o questionamento sobre qual o direito a ser tutelado com o instituto da união estável quando buscado pela via judicial. A inércia das pessoas não pode ser capaz de

movimentar a máquina pública para declarar a existência da união estável impositivamente, se o objetivo for diverso do objetivo precípua do instituto, que seria a especial proteção do Estado sobre a família, base da sociedade, previsão constitucional. O instituto da união estável, equiparado ao casamento, visa à garantia plena do desenvolvimento de todos da família, de modo que todos os membros tenham atendidas as necessidades psíquicas e sociais, assegurando a dignidade da pessoa humana, pilar dos direitos individuais.

Essas são as considerações para justificar o tema escolhido, sendo que a pesquisa proposta poderá contribuir para a ciência jurídica na medida em que poderá provocar a uma alteração legislativa na qual a lei traduza os costumes atuais, para definir o que poderá configurar a existência da união estável na atualidade, momento em que todos são iguais perante a lei.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Renata Barbosa de; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. *Direito Civil: famílias*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

AMARAL, Francisco. *Direito Civil: introdução*. 6. ed. rev., atual. e aum., Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. In: VADE MECUM SARAIVA COMPACTO. 20. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. In: VADE MECUM SARAIVA COMPACTO. 20. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

CACHAPUZ, Maria Cláudia. *Intimidade e vida privada no novo Código Civil brasileiro: uma leitura orientada no discurso jurídico*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed, 2006.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família*. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. (Curso de direito civil brasileiro, 5).

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 25. ed., rev. atual. amp. São Paulo: Saraiva, 2008. (Curso de direito civil brasileiro, 1).

FACHIN, Rosana Amara Girardi. *Em busca da família do novo milênio: uma reflexão crítica sobre as origens históricas e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Divórcio: teoria e prática*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PEREIRA, Sumaya Saad Morhy. *Direitos fundamentais e relações familiares*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010. (Direito Civil, 6).

WALCIR JUNIOR, Edson Rodrigues. *Temas atuais de direito das famílias e das sucessões*. Belo Horizonte: RTM, 2014.