



Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"

**CAROLINI MONTICHEZI PINHEIRO**

**RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE O CONCUBINATO E A UNIÃO  
ESTÁVEL.**

**ASSIS-SP**

2014



Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"

## RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE O CONCUBINATO E A UNIÃO ESTÁVEL

Trabalho de Conclusão do Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação.

Orientando: Carolini Montichezi Pinheiro

Orientadora: Gisele Spera Maximo

Área de Concentração: Direito Civil

**ASSIS-SP**

2014

#### FICHA CATALOGRAFICA.

PINHEIRO, Carolini Montichezi.

Relação Jurídica entre o concubinato e a União Estável/ Carolini Montichezi Pinheiro.  
Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA - Assis, 2014.  
27 paginas.

Orientadora: Gisele Spera.

Trabalho de Conclusão de Curso – Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis.

1. união estável, 2. Concubinato, 3. Direito

CDD: 340  
Biblioteca da FEMA

# **RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE O CONCUBINATO E A UNIÃO ESTÁVEL**

**CAROLINI MONTICHEZI PINHEIRO**

Trabalho de Conclusão do Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação.

Orientadora: Gisele Spera Maximo

Analizador (a):

**ASSIS**

2014

## DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a todos que estiveram presentes em minha vida, e em especial a minha família, a minha orientadora e amigos.

## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	<b>07</b>
<b>ABSTRACT</b> .....	<b>08</b>
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>09</b>
<b>1. FAMÍLIA</b> .....	<b>10</b>
1.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA .....	10
1.2. CONCEITO .....	11
1.3. A FAMÍLIA E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	11
1.4. A FAMÍLIA E O CÓDIGO CIVIL DE 2002 .....	13
<b>2. UNIÃO ESTÁVEL</b> .....	<b>17</b>
2.1. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA.....	17
2.2. CONCEITO DE UNIÃO ESTÁVEL.....	18
2.3. A UNIÃO ESTÁVEL E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	19
2.4. A UNIÃO ESTÁVEL E O CÓDIGO DE 2002 .....	20
2.5. REQUISITOS PARA A UNIÃO ESTÁVEL .....	21
2.6. IMPEDIMENTOS .....	23
<b>3. CONCUBINATO</b> .....	<b>25</b>
3.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA .....	25
3.2. CONCEITO DE CONCUBINATO - PURO E IMPURO .....	25
3.3. O ADULTÉRIO .....	27
3.4. A FAMÍLIA NA RELAÇÃO CONCUBINA .....	27
3.5. DOS FILHOS .....	29
<b>4. O CONCUBINATO NO PODER JUDICIÁRIO</b> .....	<b>30</b>
4.1. OS TRIBUNAIS .....	30
4.2. Os DIREITOS DAS CONCUBINAS .....	33
4.3. CONCLUSÃO .....	34
REFERÊNCIAS .....	35

## RESUMO

Até pouco tempo a União Estável era denominada como concubinato, e essa forma de relação era pouco privilegiada pela sociedade.

Com o passar do tempo o conceito de concubinato mudou, e a união estável começou a ter os seus direitos garantidos.

Após a revogação do crime de adultério, o concubinato deixou de ser considerado crime, fazendo com que as pessoas envolvidas nessa forma de relação buscassem os seus direitos perante o judiciário contra a família legítima.

Mas ainda existe uma grande polêmica em volta deste assunto, que envolve a dúvida se a família concubina teria algum direito.

Palavras- Chave

União Estável, concubinato, direito.

## **ABSTRACT**

Until recently the Stable Union was named as concubinage, and this form of relationship was somewhat privileged by society.

Over time the concept of cohabitation has changed, and the stable union began to have their rights guaranteed.

After the repeal of the crime of adultery, concubinage is no longer considered a crime, causing the people involved in this type of relationship sought their rights in the courts against the legitimate family.

But there is still great controversy around this issue, which involves doubts whether the concubine family would have a right.

### Keywords

Stable marriage, concubinage, right.

## INTRODUÇÃO

Este trabalho trata sobre a relação entre a família concubina com a união estável. A união Estável é a relação onde às partes estão livres para se casarem já a relação concubina alguém na relação está proibida de constituir o casamento.

Após a revogação da Lei do Adultério a família concubina passou a tentar buscar equiparar a sua relação aos direitos da União Estável. Porém, é necessário demonstrar se isso seria possível ou não. A família concubina também precisa cuidar de suas garantias, mesmo sendo uma forma de família ilegítima, essas pessoas necessitam de proteção como quaisquer outras.

O trabalho foi dividido em quatro capítulos, sendo que o primeiro trata sobre a família falando a respeito de como ela era trata e como é agora, o segundo trata sobre a união estável explicando o que é, e quais os seus direitos, o terceiro trata sobre o concubinato e o quarto sobre a família concubina nos tribunais e a conclusão está expresso no quarto capítulo.

# 1. FAMÍLIA.

## 1.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA.

Família vem da palavra “famulus” de origem latina, o seu significado original é diferente do que conhecemos atualmente. A sua acepção seria os servos e escravos, mas com o decorrer do tempo a família começou a ser relacionada aos descendentes de um mesmo antepassado.

Acredita-se que os homens pré-históricos viviam em grupos, estes, seriam compostos por várias pessoas já que era impossível sobreviverem sozinhos.

Após muitas mudanças os grupos foram se desfragmentando e cada indivíduo ficou com determinadas pessoas, que seriam membros de sua família.

A família se tornou tão importante para a sociedade que a atual Constituição Federal a considera como base do Estado.

Houve alterações constantes sobre o tema familiar, no início regia o Pátrio Poder que dava ao homem total liberdade sobre as decisões familiares.

A mulher foi conquistando o seu espaço na família aos poucos, por muito tempo ela foi tratada como um objeto que teria que obedecer a todas as ordens impostas pelo homem, até que foi reconhecido que ela também teria o direito de decidir sobre os interesses familiares. Hoje, ambos os pais têm direito de exercer o poder familiar.

O poder familiar é um conjunto de atribuições que foi entregue aos pais, com direitos e obrigações em relação aos filhos e a família.

Para formar uma família, não existe mais a regra que tenha que começar por um casamento, um casal que more juntos, sem ter oficializado essa união, será considerado como uma família.

## 1.2. CONCEITO.

Segundo Edgar de Moura Bittencourt, a família seria um fato natural, que é criado pela natureza.

Dar o conceito de família, não é uma tarefa simples, não existe um conceito que possa generalizar todas as famílias. Cada um tem a sua família, e sabe como ela é com características únicas.

Para alguns, família pode ser o pai, a mãe e o filho, mas tem aqueles que consideram a avó e o avô como sua família.

A família será aquela pessoa que te conhecerá na sua intimidade, na sua casa, vai ser aquele que está presente em todos os momentos de sua vida.

### 1.3. A FAMÍLIA E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

A Constituição Federal começa a tratar de família já no seu capítulo VII, iniciando no artigo 226, que já tem como caput afirmando que a família é à base da sociedade e tem especial proteção do Estado, como demonstrado abaixo.

Artigo 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.*

§ 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º - O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

§ 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.

§ 8º - O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Esse mesmo artigo demonstra que a família não é mais singular e sim plural tendo ela várias formas de construção.

Protege os descendentes contra qualquer forma de discriminação no tratamento que possam sofrer de seus ascendentes.

E no seu artigo 5º, inciso I e no artigo 226, § 5º veio o princípio da igualdade entre homens e mulheres, garantindo para ambos os mesmos direitos perante a sociedade e dentro da relação familiar. Citado abaixo somente o inciso I do artigo 5º da Constituição Federal.

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

O planejamento familiar é uma escolha livre do casal, porém, estão expressos no artigo 227 da CF, os deveres da família em relação aos seus descendentes.

Artigo 227 - É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade,

o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º - O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais obedecendo aos seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

#### 1.4. A FAMÍLIA E O CÓDIGO CIVIL DE 2002.

O Código Civil brasileiro abrange normas que celebram sobre o casamento, as relações de parentesco, filiação, os bens patrimoniais entre outros dispositivos.

Estão regulamentadas as obrigações dos pais com seus filhos e na relação matrimonial. Protegendo-os contra qualquer forma de abuso que possam sofrer.

Dando direitos aos membros da família, para que possam viver em harmonia com os seus parentes.

O poder familiar será de ambos os pais, caso um deles não possa exercê-lo, o outro o exercerá com exclusividade, os artigos citados deixam isso bem claro.

Art. 1.630. Os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores.

Art. 1.631. Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade.

Parágrafo único. Divergindo os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para solução do desacordo.

O exercício do poder familiar está demonstrado no artigo 1.634 do Código Civil, onde diz que:

Art. 1.634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

I - dirigir-lhes a criação e educação;

II - tê-los em sua companhia e guarda;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

V - representá-los, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VI - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

VII - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

O artigo acima citado diz como os pais devem agir em relação aos cuidados na criação de seus filhos. Eles devem tomar todas as medidas necessárias para garantir a segurança, estudo, educação, saúde e obediência de seus filhos menores.

Já o artigo 1636, C.C, mostra que mesmo o pai ou mãe que se unir a outra união, não perderão os direitos do poder familiar que exerce sobre seu filho menor.

Art. 1.636. O pai ou a mãe que contrai novas núpcias, ou estabelece união estável, não perde, quanto aos filhos do relacionamento anterior, os direitos ao poder familiar, exercendo-os sem qualquer interferência do novo cônjuge ou companheiro.

Parágrafo único. Igual preceito ao estabelecido neste artigo aplica-se ao pai ou à mãe solteiros que casarem ou estabelecerem união estável.

Os pais perderão seu poder familiar, caso aconteça o que está exibido nos artigos 1635, 1637 e 1638 do Código Civil.

1.635. Extingue-se o poder familiar:

I - pela morte dos pais ou do filho;

II - pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único;

III - pela maioridade;

IV - pela adoção;

V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.

Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar à medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.

Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:

I - castigar imoderadamente o filho;

II - deixar o filho em abandono;

III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;

IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

## 2. UNIÃO ESTÁVEL.

### 2.1. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA UNIÃO ESTÁVEL NO BRASIL.

A União Estável surgiu como uma união livre, ela era denominada como concubinato. Essa forma de relação não garantia nenhum direito para o casal, sendo que quem tinha um relacionamento desses não firmava nenhum compromisso com seu companheiro.

O homem não tinha o dever de fidelidade, as concubinas aceitavam a aparência de bigamia no relacionamento, mas a mulher tinha que permanecer fiel.

Os direitos para quem tinha uma união livre foram surgindo aos poucos, foi graças a atual Constituição Federal em seu artigo 226, § 3º que essa relação passou a ser considerada como uma entidade familiar.

Foi com o artigo 226, § 3º da Constituição Federal que a união livre passou a ser conhecida como União Estável.

A primeira regulamentação da União Estável veio com a Lei n. 8.971, de 29 de dezembro de 1994, essa lei definiu como “companheiros” o homem e a mulher que tinham um relacionamento amoroso e morassem juntos desde que essa união não tivesse nenhuma forma de impedimento para o casamento.

Para se caracterizar como União Estável, o casal deveria ter um relacionamento por no mínimo 5 anos ou ter algum filho que veio dessa relação.

Esses requisitos foram alterados na lei 9.278, de 10 de maio de 1996, a qual alterou a expressão de “companheiros” para “conviventes” e não era mais necessário um tempo mínimo ou a prole para se constituir União Estável.

A partir desta lei era necessário apenas que o casal tivesse a convivência duradoura, pública e contínua, com o objetivo de constituir uma família.

Mesmo depois desta mudança, ainda era preciso resolver como ficaria a situação dos casais homoafetivos, já que a lei mencionava um homem e uma mulher que quisessem formar uma família.

Foi então que o Supremo Tribunal Federal, no dia 05 de maio de 2011, declarou procedente a ADIn n. 4.277 e a ADPF n. 132, com eficácia erga omnes e efeito vinculante, declarando a aplicabilidade de regime de união estável a uniões homoafetivas.

## 2.2. CONCEITO DE UNIÃO ESTÁVEL.

A união estável está prevista na lei 9.278/96, onde em seu artigo 1º é possível encontrar uma definição para união estável.

Assim, o artigo 1º acima citado, estabelece que

*....será reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua de um homem e uma mulher, quando for estabelecido como objetivo a constituição de uma família.*

Não existem dúvidas de que a união estável é considerada como entidade familiar, isto está previsto no artigo 226 § 3º da C.F., está no artigo 1.723 do Código Civil, e na Lei 9.278/96 em seu artigo 1º.

Como está expresso abaixo, o parágrafo 3 do artigo 226 da CF.

*§ 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.*

E o artigo 1.723 do Código Civil vigente no País.

Art. 1.723. 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 constituição de família.

No artigo 2º dessa mesma lei, estão expressos os direitos dos conviventes, dentre os quais podemos destacar o respeito e consideração entre ambos, assistência moral e material recíproca e guarda e sustento e educação dos filhos.

A união estável, portanto, é uma entidade familiar, constituída por duas pessoas, do mesmo gênero sexual ou diferente, que tem um relacionamento público, duradouro, e contínuo que se uniram com a intenção de constituírem uma família.

### 2.3. A UNIÃO ESTÁVEL E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Foi a partir da Constituição Federal de 1988 que união estável passou de união livre para ser considerada como entidade familiar.

Ela deixou de ser conhecida como concubinato puro, união livre, sociedade de fato, entre outras e começou a ter direitos e deveres familiares.

No § 3º do art. 226, da C.F., além de estar reconhecida que a união estável é uma entidade familiar, também está evidenciada que essa modalidade de união deverá ter a conversão em casamento, facilitada pela Lei Ordinária.

Alguns direitos entre os cônjuges casados e os conviventes podem ser vistos com uma grande diferença.

Por exemplo, no direito das sucessões à legítima esposa do falecido caberá quinhão igual ao dos que sucederam por pessoa, não podendo ser quota inferior à quarta parte da herança, isso quando concorrer com os filhos havidos na constância do casamento.

Por outro lado, a convivente na mesma situação que a esposa legítima terá que concorrer com seus descendentes pela herança a ser recebida.

Em ambos os exemplos, os descendentes são do casal, do falecido e do que está vivo concorrendo à parte da herança.

Mesmo com as diferenças entre os direitos dos cônjuges com os dos conviventes, ambas as modalidades de união merecem total proteção do Estado sem nenhuma forma de distinção, como está prevista na Constituição Federal.

#### 2.4. A UNIÃO ESTÁVEL E O CÓDIGO CIVIL DE 2002.

O Código Civil atual trata da união estável em cinco artigos, ou seja, do artigo 1.723 até o 1.727.

No artigo 1.723, C.C., está reconhecendo a união estável como entidade familiar entre duas pessoas desde que essa união configure na convivência pública, contínua e duradoura com o objetivo de constituir uma família.

Para essa união ser formada como está no § 1º desse mesmo artigo, não pode haver os impedimentos do artigo 1.521, exceto o inciso VI, pois se a pessoa casada estiver separada de fato poderá haver união estável.

As causas suspensivas, no artigo 1.523, do Código Civil, que suspendem o casamento por determinado tempo, não impedem a caracterização da união estável, conforme o § 2º.

Os deveres dos conviventes estão no artigo seguinte, o artigo 1.724. Que são deveres de lealdade, respeito, assistência, de guarda, sustento e educação dos filhos que resultaram da relação.

Na união estável, o regime de comunhão parcial de bens será adotado, salvo se houver algum contrato escrito entre os companheiros que muda esse regime, isso está previsto no artigo 1.725 do Código Civil.

Para deixar claro sobre a comunhão de bens adotada na união estável, os bens adquiridos durante a união estável se comunicaram.

Para haver a conversão da união estável em casamento, conforme o artigo 1.726, C.C., deverá haver pedido dos companheiros ao juiz e assento no Registro Civil.

E no artigo 1.727, do Código Civil, está elencada a diferença entre união estável e o concubinato, onde demonstra que as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de se casarem, constituem concubinato.

A competência de qualquer matéria da união estável é da competência do Juízo da Vara de Família, conforme o artigo 9º da lei 9.278/96.

Mesmo que estes 5 artigos estejam especialmente falando sobre a união estável, existem outros dispositivos que tem abordado sobre os direitos dos conviventes.

Como o artigo 1.790, C.C. que fala do direito da sucessão entre os conviventes, onde em seu “*caput*” diz que aqueles que constituírem uma relação de união estável, ambos, participarão da sucessão do outro, em relação aos bens adquiridos durante a constância da união estável.

No artigo 1.694, C.C., permite que os conviventes possam pedir uns aos outros os alimentos que necessitam, para sua sobrevivência.

Depreendemos da leitura da legislação pertinente aos direitos da família, amplamente debatidos acima, que o legislador trouxe alguns dispositivos mostrando como os conviventes deverão agir em determinados momentos a fim de garantir a si próprios os seus direitos, quer patrimoniais quer sucessórios.

Assim, evidenciado está que os conviventes têm sim, proteção legal, amparados por legislação vigente, à garantia de eventuais direitos que possam surgir da relação de convivência assemelhada aos moldes do matrimônio formal.

## 2.5. REQUISITOS PARA A UNIÃO ESTÁVEL.

A união estável, por não ser formal como o casamento, apresenta certa dificuldade para ser comprovada.

Ao contrário do casamento, que necessita de todo um processo, onde haverá habilitação, publicação dos proclamas, entre outras coisas, para a união estável

nada dessas formalidades são necessárias, por isso, para haver a juntada de provas quando é preciso, será um processo muito mais complicado.

No casamento é necessária somente a apresentação de certidão de casamento, enquanto que na união estável é necessário provar que o relacionamento é duradouro, público, contínuo, que a intenção dos conviventes foi a de constituir uma família.

A publicidade da união não significa necessariamente que todos devam saber, pode ser uma união discreta onde apenas um grupo restrito de amigos, familiares ou vizinhos, saiba da relação.

Porém, isso não pode ser confundido com uma relação onde os encontros são escondidos ou secretos, mesmo que tenham como fins sexuais.

A convivência do casal, deve se igualar ao do casamento, eles devem se tratar como marido e mulher, deixando transparecer a ideia para quem os conhece de que é efetivamente uma família.

Imprescindível que haja nessa relação o respeito mútuo, a lealdade e a fidelidade, onde não havendo esses requisitos a união poderá ser livre, não sendo caracterizada como união estável.

Não é necessário que o casal viva sob o mesmo teto, isso é o que demonstra a Súmula 382 do STF, onde diz que: “A vida em comum sob o mesmo teto, more uxório, não é indispensável à caracterização do concubinato”.

Frise-se que essa ausência de convivência sob o mesmo teto, pode se dar por qualquer motivo, tal como: viagem, doença, trabalho que exija que os conviventes residam em cidades diversas, e até mesmo por opção, desde que esta última não comprometa a finalidade da união estável.

Fica a critério do casal, firmar um contrato escrito, formalizando essa união estável, pois, cabe ressaltar que em matéria comprobatória, o respectivo contrato de união estável servirá e muito para a comprovação da união.

Porém, como já dito anteriormente, a ausência de um contrato de união estável escrito entre as partes não prejudicará o seu reconhecimento, até mesmo na esfera judicial, porém, certamente será mais dificultoso para a parte interessada, produzir

as provas para o convencimento do juiz acerca da existência de uma união com animo definitivo de constituir uma família.

## 2.6. DOS IMPEDIMENTOS PARA UNIÃO ESTÁVEL

Os impedimentos para a união estável são iguais aos impedimentos para o matrimônio, e eles estão elencados no artigo 1.521 do Código Civil.

No caso da união estável, existe uma exceção que é do inciso VI, do artigo 1.521, no caso das pessoas casadas, conforme o artigo 1.723, § 1º, se a pessoa casada estiver separada de fato ou judicialmente, poderá caracterizar como união estável.

Conforme o artigo 1.521 os impedimentos para o casal constituir união estável estão disciplinados em seus incisos abaixo escritos:

- I. Os ascendentes com os descendentes seja o parentesco natural ou civil;
- II. Os afins de linha reta;
- III. O adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante;
- IV. Os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive;
- V. O adotado com o filho do adotante;
- VI. As pessoas casadas.
- VII. O cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra seu consorte.

No caso do inciso VI, a pessoa separada de fato ou judicialmente poderá constituir união estável, mas se ela estiver casada e convivendo com o seu cônjuge, a relação será de concubinato.

E se o convivente da união estável tiver na relação à boa-fé, ou seja, não saber do casamento de seu companheiro com outra pessoa, concomitantemente ao seu relacionamento, estará diante de uma união estável putativa.

União estável putativa é aquela onde não obteremos as características esperadas de uma união estável, pois, somente uma das partes, no caso a parte “enganada”, tinha a vontade de constituir uma família e de uma convivência firme e duradoura, enquanto a outra pessoa estava de má-fé, pois, ciente de seu impedimento nunca poderia construir uma união estável em seu sentido social, moral e jurídico.

Nesse caso, todos os direitos da união estável se aplicam para o convivente que estava de boa-fé.

### 3. CONCUBINATO

#### 3.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Durante muito tempo na história, concubinato era a relação de união livre entre duas pessoas, mesmo que entre elas não houvesse impedimentos para o casamento.

Esse conceito mudou com o artigo 226 § 3º da Constituição Federal, sendo que a partir desse dispositivo essa relação – onde entre as partes não havia impedimento para o casamento - passou a ser denominada como união estável.

E, o concubinato, começou a ser utilizado como uma das denominações para a relação adúlterina entre duas pessoas, onde uma delas já tem uma relação de matrimônio com outra pessoa.

Até 2005, essa prática constituía crime de adultério, onde a pena era de 15 dias até 6 meses de prisão, onde o corréu sofria uma punição também. Ou seja, a pessoa casada e o seu amante sofreriam uma punição.

O adultério estava previsto no artigo 240 do Código Penal, esse dispositivo foi revogado pela Lei 11.106 de 28 de março de 2005. A partir de então, o adultério deixou de ser crime.

Com a revogação dessa lei não tinha mais o que se falar na punição para o adultério, contudo, para o casamento era um motivo para a sua dissolução.

#### 3.2. CONCEITO DE CONCUBINATO – PURO E IMPURO

Por concubinato, em seu sentido literal, devemos entender aquele considerado como “impuro”, que gera uma relação de união entre duas pessoas, onde eles estão impedidos legalmente de se casarem e as duas sabem dessa situação.

Para o Código Civil, o concubinato é apenas o que doutrinariamente se conhece por concubinato impuro (adultério ou incestuoso).

O concubinato puro que agora é denominado como União Estável, é o relacionamento amoroso entre duas pessoas que não estão impedidas de se casarem, e que tem como objetivo construir uma família.

Traz o artigo 1.727 do Código Civil, que “as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato”.

Existe um projeto de Lei n. 6.960/02 que traz uma nova redação para o artigo 1.727 do Código Civil, pois, o entendimento desse artigo, pode atingir as pessoas separadas de fato.

A nova redação seria:

As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar e que não estejam separados de fato, constituem concubinato, aplicando-se a este, mediante comprovação da existência de sociedade de fato, as regras do contrato de sociedade.

Parágrafo Único. As relações meramente afetivas e sexuais, entre o homem e a mulher não geram efeitos patrimoniais, nem assistenciais.

Essa nova redação, além de excluir os separados de fato do concubinato, já esclarece que no caso da relação concubina se aplica as regras do contrato de sociedade.

As características da relação de concubinato são semelhantes à União Estável, existe a durabilidade e continuidade, mas não haverá a publicidade, já que é uma relação secreta.

### 3.3. O ADULTÉRIO.

A prática de adultério geralmente é um ato clandestino, já que alguém na relação está sendo traído e poderá tomar decisões como o divórcio.

Esse ato é repudiado moralmente pela sociedade em geral, mas mesmo assim é ainda muito praticado no Brasil.

O Brasil segue liderando os índices na América Latina e segundo uma pesquisa feita pela empresa Tendências Digitales, ficou apurado que em 2010 os brasileiros traíram mais que os latino-americanos, tendo entre os entrevistados um percentual de 70,6% de homens que confirmaram que já traíram.

Em relação às mulheres brasileiras que traem chegou-se a um índice de 56,4% dos entrevistados, ou seja, um percentual alto comparado ao dos outros países latino-americanos, ressaltando que essa pesquisa não teve fins científicos e foi divulgado pelo jornal O Globo.

Porém, para se caracterizar como concubinato não basta à traição, não pode ser eventual, tem que ser uma relação duradoura e contínua.

No caso do concubinato impuro, pelo adultério, o amante sofre algumas restrições pelo nosso Código Civil, como por exemplo, no artigo 550, C.C, onde proíbe as doações que o adúltero doar para o seu amante.

Isso se dá, para evitar a redução do patrimônio da família legítima, evitando que o adúltero retire o que é por direito de seu cônjuge e filhos para dar a concubina.

Essa relação extraconjugal pode durar vários anos, podendo até mesmo que o casal tenha filhos e constituam um patrimônio como se realmente fosse um casal legítimo.

### 3.4. A FAMÍLIA NA RELAÇÃO CONCUBINA

Mesmo que para o ordenamento jurídico o concubinato não seja uma entidade familiar, ainda existe o afeto entre os concubinos, e quando da união ilegítima nasceram filhos, como alguém falaria para esses filhos que eles não fazem parte de nenhuma família?

Os direitos amparados pelo direito de Família nesse caso poderão ser usados em algumas situações especiais, para proteção daquela família irregular, como por exemplo, direito á pensão alimentícia, ou partilha de eventuais bens que tenham sido amealhados comprovadamente por ambas as partes.

Nessa linha de raciocínio é a Súmula 380 do STF, abaixo transcrita:

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.

Devemos, portanto, entender que o patrimônio adquirido entre os concubinos é que será partilhado, sem afetar o patrimônio anterior ou de outra relação que venham a ter.

Não seria justo com a parte concubina que ajudou a aumentar o patrimônio do outro, sair dessa relação sem nada, perdendo o que foi conquistado pelo seu trabalho ou ajuda.

Para evitar o enriquecimento indevido de um sobre o outro cumprindo o dever de solidariedade nada mais justo que dar para cada um aquilo que lhe é merecido.

Algumas situações existentes onde uma pessoa constituiu duas famílias mesmo que proibido pelo direito, são situações de afeto onde aquela pessoa amava as duas famílias de forma igual, sendo que o direito não pode refutar-se de amparar ainda que não de forma equânime, as famílias envolvidas.

### 3.5. DOS FILHOS.

Não haverá diferença no tratamento entre os filhos havidos dentro do casamento com aqueles que vieram a nascer de uma relação extraconjugal.

O artigo 1.596 do Código Civil exhibe essa ideia em relação aos filhos adotivos, e os nascidos na constância do casamento ou de relações paralelas.

Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Se o filho não for reconhecido por espontânea vontade de seu ascendente, caberá contra este uma Ação Judicial. A lei deverá proteger e garantir que os direitos destes sejam devidamente reconhecidos.

O modo probatório para o reconhecimento da paternidade está disciplinado no artigo 1.605 do Código Civil.

Art. 1.605. Na falta, ou defeito, do termo de nascimento, poderá provar-se a filiação por qualquer modo admissível em direito:

I - quando houver começo de prova por escrito, proveniente dos pais, conjunta ou separadamente;

II - quando existirem veementes presunções resultantes de fatos já certos.

Art. 1.606. A ação de prova de filiação compete ao filho, enquanto viver, passando aos herdeiros, se ele morrer menor ou incapaz.

Parágrafo único. Se iniciada a ação pelo filho, os herdeiros poderão continuá-la, salvo se julgado extinto o processo.

## 4. O CONCUBINATO NO PODER JUDICIÁRIO.

### 4.1. OS TRIBUNAIS.

Para que o concubino possa concorrer com o cônjuge ou convivente de seu companheiro deve estar comprovado, ao longo do tempo, uma relação socioafetiva constante, duradoura, uma relação que é semelhante à união estável em tempo e afeto.

No dia 20 de novembro de 2008, foi proferida uma decisão favorável a uma concubina, publicada no dia 10 de dezembro de 2008 pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em apelação cível n.º 1.0017.05.016882-6/003 da comarca de Almenara que teve como relatora a Desembargado Maria Elza.

O caso era de um relacionamento que chegou há durar 25 anos e possibilitou o nascimento de três filhos, sendo esse relacionamento contínuo, público e duradouro.

O casal durante o convívio se apresentava á sociedade como qualquer outro casal, mas durante a época dos fatos, o homem era casado civilmente com outra mulher.

Nesse caso, a relatora em sua emenda diz que:

... Há, ainda, dificuldade de o Poder Judiciário lidar com a existência de uniões dúplices. Há muito moralismo, conservadorismo e preconceito em matéria de Direito de Família. No caso dos autos, a apelada, além de compartilhar o leito com o apelado, também compartilhou a vida em todos os seus aspectos. Ela não é concubina - palavra preconceituosa - mas companheira. Por tal razão, possui direito a reclamar pelo fim da união estável. Entender o contrário é estabelecer um retrocesso em relação a lentas e sofridas conquistas da mulher para ser tratada como sujeito de igualdade jurídica e de igualdade social. Negar a existência de união estável, quando um dos companheiros é casado, é solução fácil. Mantém-se ao desamparo do Direito, na clandestinidade, o que parte da sociedade prefere esconder. Como se uma suposta invisibilidade fosse capaz de negar a existência de um fato social que sempre aconteceu, acontece e continuará acontecendo. A solução para tais uniões está em reconhecer que ela gera efeitos jurídicos, de forma a evitar irresponsabilidades e o enriquecimento ilícito de um companheiro em desfavor do outro.

Nesse sentido são os entendimentos abaixo colecionados:

**TJ-PR - Agravo de Instrumento AI 1393728 PR Agravo de Instrumento 0139372-8 (TJ-PR)**

**Data de publicação: 15/09/2003**

**Ementa:** AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARROLAMENTO SUMÁRIO - DESPACHO QUE DETERMINOU A **INCLUSÃO DA CONCUBINA** NO PLANO DE PARTILHA - NECESSIDADE DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL POR JUÍZO COMPETENTE, QUAL SEJA DA VARA DE FAMÍLIA - A EQUIPARAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL À ENTIDADE FAMILIAR, POR SI SÓ, NÃO AUTORIZA PRESUNÇÃO DE NATUREZA PATRIMONIAL - POSSÍVEL PREJUÍZO DO ESPÓLIO COM A PREMATURA **INCLUSÃO** DA AGRAVANTE COMO HERDEIRA - RECURSO PROVIDO. "1. A matéria relativa à união estável é de competência do Juízo da Vara de Família, assegurado o segredo de justiça, nos termos do que dispõe o artigo 9º, da Lei 9278 /96, que regula o § 3º do artigo 226, da Constituição Federal.

**TRF-4 - APELAÇÃO CIVEL AC 42869 RS 96.04.42869-1 (TRF-4)**

**Data de publicação: 20/10/1999**

**Ementa:** ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. PLANO DE SAÚDE. **INCLUSÃO DA CONCUBINA**. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. Mantida a sentença que julgou procedente o pedido de **inclusão de concubina** no plano de saúde de servidor, pois a atual Constituição reconheceu a possibilidade de formação de entidade familiar sem as formalidades do casamento, e não admite que a **concubina** seja discriminada em relação à esposa. Ademais, a jurisprudência tem sido favorável a esta medida, não só quanto à companheira, mas também quanto à **concubina** de homem casado e, mais recentemente, deferiu a **inclusão** em plano de saúde de companheiro de homossexual. Os planos de saúde são contratos de prestação de serviços, regidos pelo Código do Consumidor, de forma que possível o reconhecimento de nulidade de cláusula abusiva. No caso dos autos, o item 5. 1 do Regulamento do PAMS – Programa de Assistência Médica Supletiva – não precisa ser anulada, pois nada impede que se faça restrições à inscrição de dependentes. Ocorre, entretanto, que a referida cláusula, foi interpretada abusivamente, já que sua redação dispõe para o futuro, não dando poderes para a exclusão de dependentes já cadastrados. Invertidos os ônus de sucumbência para condenar a CEF no pagamento das custas e dos honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Apelação provida.

**Encontrado em:** 182 P. 391. TRF-4R: DIREITO, **CONCUBINA**, PERMANÊNCIA, DEPENDENTE, SERVIDOR PÚBLICO, CAIXA ECONÔMICA.

**TJ-DF - Apelação Cível APL 186662120078070006 DF 0018666-21.2007.807.0006 (TJ-DF)**

**Data de publicação: 05/05/2009**

**Ementa:** CONSTITUCIONAL. CIVIL. AÇÃO DE **RECONHECIMENTO** E DISSOLUÇÃO DE **SOCIEDADE DE FATO** C/C P ARTILHA DE BENS. RELACIONAMENTO AMOROSO. HOMEM CASADO. IMPEDIMENTO. **CONCUBINATO IMPURO**. CARACTERIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA MONOGAMIA. **RECONHECIMENTO** E DISSOLUÇÃO. P ARTILHA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 380 DO STF. PASSIVO. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO. PRINCÍPIO DA EVENTUALIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA INCÓLUME. 1. O RELACIONAMENTO AMOROSO ENTRE AS P ARTES, UM DELES CASADO, **FATO** CONHECIDO DA OUTRA, CONFIGURA-SE EM **CONCUBINATO IMPURO** E NÃO EM UNIÃO ESTÁVEL, EM FACE DO IMPEDIMENTO MATRIMONIAL PREVISTO NO ART. 1.521, INCISO VI, DO CÓDIGO CIVIL, POIS NO BRASIL VIGORA O PRINCÍPIO DA MONOGAMIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 1.727 DO CC. 2. COMPROVADA A EXISTÊNCIA DO **CONCUBINATO** E A AQUISIÇÃO DE BENS PELO ESFORÇO COMUM DURANTE A RELAÇÃO, DEVEM ELES SER P ARTILHADOS NA PROPORÇÃO DE 50% PARA CADA LITIGANTE, PROTEGIDA A MEAÇÃO DA MULHER. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 380 DO STF. 3. PODE SER INCLUÍDO NA P ARTILHA O PASSIVO DO RÉU RELATIVAS ÀS DÍVIDAS DE NATUREZA "PROPTER REM", INCIDENTES SOBRE OS IMÓVEIS OBJETOS DA P ARTILHA (INCLUÍDOS IPTU EM ATRASO, DÍVIDAS HIPOTECÁRIAS E OUTRAS RELATIVAS AOS BENS IMÓVEIS), SE A MATÉRIA FOI OBJETO DE INDAGAÇÃO NA CONTESTAÇÃO E NA APELAÇÃO, FACE AO PRINCÍPIO DO "TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APELLATTUM", ESCULPIDO NO ART. 515, § 1º DO CPC, A SER APURADO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Mesmo que já existam várias decisões, ainda não é possível afirmar que alguma tenha se tornado jurisprudência. Porém algumas decisões geraram polêmica entre os Tribunais, como é o caso do Recurso Extraordinário (RE) 669465, ele teve repercussão reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

O recurso aborda a possibilidade de a relação concubina gerar efeitos previdenciários, foi interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) contra Acórdão da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Espírito Santo, que manteve a sentença que reconheceu direitos previdenciários à concubina de um segurado do INSS.

A relação entre a concubina e o segurado durou mais de 20 anos, a decisão recorrida determinou que a pensão do segurado fosse dividida entre a sua legítima esposa e a concubina.

Por maioria de votos a 1º turma do STF manteve o entendimento que a concubina não tem direito a dividir a pensão com a viúva.

O voto vencido do ministro Carlos Ayres Britto dizia que, “não havia concubinato, mas sim companheirismo, e que por isso achava que haveria um núcleo doméstico estabilizado no tempo. E era dever do Estado ampará-lo como entidade familiar.”.

#### 4.2. OS DIREITOS DA CONCUBINA.

É necessário expor neste trabalho os direitos das concubinas. Como poderia falar que uma mulher que conviveu vários anos com um homem, como se fossem casados não tenha adquirido nenhum direito nesta relação?

Por mais discriminada que essa relação possa ser, a concubina teria convivido com o companheiro por anos, teria uma relação de marido e mulher.

Que esse relacionamento não tem qualquer tipo de proteção pelo Estado Brasileiro, isso já foi deixado claro o judiciário não tem reconhecido união estável no caso da concubina, mas reconhece seus direitos econômicos por dever de solidariedade entre parceiros.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul divulgou neste sentido algumas decisões. A 7ª Câmara Cível do TJ Gaúcho, em julgamento de recurso de concubina, fixou o pagamento de indenização de R\$ 1.000,00 (mil reais) para cada ano de convívio que um homem manteve com a sua concubina.

Segundo o relator, desembargador José Carlos Teixeira Giorgis, o caso não se tratava de monetarização da relação afetiva, mas sim, cumprir o dever de solidariedade, evitando o enriquecimento indevido de um sobre o outro, à custa da entrega de um dos parceiros.

Não há como reconhecer à partilha de bens patrimoniais e os alimentos, ausentes as provas de que durante a relação o casal em comum esforço conseguiu adquirir

bens patrimoniais e, no caso de alimentos, que existe uma dependência econômica da concubina em relação ao seu parceiro.

Não haverá também, no Código Civil ou na Constituição Federal ou até mesmo em Leis alguma garantia de que a concubina deva receber indenização desse relacionamento ilegítimo, mas por outro lado, não são poucas as decisões onde as concubinas conseguem receber alguns benefícios.

#### 4.3. CONCLUSÃO.

O concubinato não será convertido em união estável, pois isso iria contra a legislação brasileira que tem a monogamia como princípio.

Mesmo com a revogação da Lei do Adultério, a prática continua sendo ilegítima, e a união concubina é clandestina, e não gera direitos pelas leis brasileiras.

Mas fato é que, apesar de não gerar direitos, gera sim efeitos de ordem moral e patrimonial, em especial quando deste relacionamento surgem filhos.

Ademais, o concubinato pode gerar alguns efeitos da união estável, garantindo que nenhum dos parceiros da relação concubina se enriqueça indevidamente sob o trabalho do outro.

Garante também, que aquele que dependia economicamente do outro, tenha condições de sobrevivência até que possa conseguir algum trabalho para poder se manter sem a ajuda do parceiro.

E que os bens adquiridos em comum esforço sejam divididos de forma que cada um possa ter aquilo que de fato lhe pertença.

No caso da prole, mesmo que tenham sido geradas de uma relação ilegítima, os seus direitos são iguais aos dos filhos legítimos, sem nenhuma distinção.

Até porque, os filhos não têm nenhum envolvimento com a relação clandestina dos pais, e por isso, não poderão ser penalizados por tal ato.

## REFERÊNCIAS.

### Sites

<http://www.paulopes.com.br/2010/10/brasileirostemomaiorindice.html#.U4SYDvldVWw>, consultado no dia 27/05/2014 às 09h38min.

<http://exame.abril.com.br/tecnologia/noticias/8fatoscurososobreatraicaonasrelacoes-amorosas?page=1> Con, consultado no dia 27/05/2014 às 09h50min.

<http://oglobo.globo.com/sociedade/saude/pesquisa-revela-quebrasileirossaocampeoes-de-infidelidade-disfuncao-sexual-2940842>, consultado no dia 27/05/2014 às 09h55min.

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=203568>, consultado no dia 27/05/2014 às 10h38min.

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=103084>, consultado no dia 27/05/2014 às 11h00min.

<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=INCLUS%C3%83O+DA+CONCUBINA>, consultado no dia 27/05/2014 às 13h00min.

<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=reconhecimento+da+sociedade+de+fato+ao+concupinato+impuro>, consultado no dia 27/05/2014 às 13h30min.

[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=5910](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5910), consultado no dia 05/08/14 às 15h00min.

[http://www.conjur.com.br/2006jan26/justica\\_reconhece\\_direitos\\_economicos\\_concupina](http://www.conjur.com.br/2006jan26/justica_reconhece_direitos_economicos_concupina), consultado no dia 05/08/14 às 17h00min.

### Bibliografias.

Diniz, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família. Editora Saraiva. Vol. 05. 22 edição, 2007.

Gomes, Orlando. Direito de Família. Editora Forense. 14 edição, 2001.

Gonçalves, Carlos Roberto, Direito Civil Brasileiro: Direito de Família, Editora Saraiva. Vol. 6, 7 edição, 2010.

Gagliano, Pablo Stolze, Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família. As Famílias em Perspectiva Constitucional. Editora Saraiva. Vol. 6, 2º edição, 2012.

Códigos

Vade Mecum compacto, editora Saraiva, 9 edição, 2013.

Trabalhos consultados

Os Direitos da Mulher na União Estável, Fernanda Izabel Coelho, 2007.