RECURSO ESPECIAL Nº 1.722.463 - RS (2018/0026148-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE	:	L B
ADVOGADOS	:	PAULA GARCEZ CORRÊA DA SILVA - RS050856 GENARO JOSÉ BARONI BÓRGES E OUTRO(S) - RS004471
RECORRIDO	:	C H L - ESPÓLIO
REPR. POR	:	I B L - INVENTARIANTE
ADVOGADOS	:	ÉLBIO DA SILVA VALENTIM - RS066731 GUILHERME SANTOS OLIVEIRA - RS108832

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. DEFINIÇÃO LEGAL. CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA COM O OBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. COABITAÇÃO. FUNDAMENTO PRINCIPAL MAS NÃO EXCLUSIVO EMPREGADO PELA CORTE DE ORIGEM PARA REJEITAR A UNIÃO ESTÁVEL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CARACTERIZAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL QUE DEPENDE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

DECISÃO

L B (L B) ajuizou ação declaratória de reconhecimento de união estável em desfavor de ESPÓLIO DE C H L (ESPÓLIO), sob alegação de que conviveu maritalmente com o *de cujus* desde o ano 2006 até o seu falecimento em 2014, tendo os conviventes, em esforço comum, adquirido e reformado uma residência, cuja obra findou-se pouco antes do óbito.

Em primeiro grau, o pedido foi julgado parcialmente procedente para: (a) reconhecer união estável entre a autora e o falecido, de janeiro de 2011 até 29/8/2014 (data do óbito); (b) determinar a partilha dos seguintes bens, de forma igualitária, tendo a autora direito à metade - casa da Rua Conselheiro D'avila, n° 230, que deverá ser objeto de liquidação de sentença, apurando-se o valor da construção, excluído o terreno, que não foi adquirido durante a união estável, um automóvel Meriva e o resultado em pecúnia de rescisória trabalhista (e-STJ, fls. 505/509).

Inconformadas, L B, de um lado, e ESPÓLIO, de outro, interpuseram apelações, tendo sido provida a apelação deste e julgado prejudicado o recurso daquela

em acórdão assim ementado:

> *APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. IMPUGNAÇÃO À CONFIGURAÇÃO DO RELACIONAMENTO. NAMORO.*
> *A união estável, por definição legal, é caracterizada pela convivência pública, contínua e duradoura com o objetivo de constituir família.*
> *A parte demandada admite o relacionamento afetivo e prolongado entre a autora e o falecido, mas que se limitou a um namoro, sendo que nos tempos atuais há nos namoros estreita vinculação e intimidade sexual, outrora usualmente presente no casamento. Assim, considerado o* status *constitucional da união estável como relação formadora de uma entidade familiar com significativos desdobramentos de natureza patrimonial, é imperativo que a prova dos autos seja recheada de elementos que apontem, sem dúvida, para o entrelaçamento de vidas em todos os atos do cotidiano. No caso, são escassos os elementos probatórios demonstrando a alegada convivência com objetivo de constituição de família, nem mesmo restando provado com segurança que autora e* de cujus *moravam juntos - viver diuturnamente sob o mesmo teto é circunstância que assume relevância como elemento capaz de distinguir o namoro da união estável - enquanto o par se mantém cada um em sua residência está evidenciada a opção pela vivência diária individual e privada. Não havendo na relação alegada todos os requisitos da união estável, impositivo o julgamento de improcedência do pleito.*
> *DERAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DO DEMANDADO, PREJUDICADO, O RECURSO DA AUTORA, POR MAIORIA.* (e-STJ, fl. 642).

Os embargos de declaração opostos por L B foram rejeitados (e-STJ, fls. 687/698).

Irresignada, L B interpôs recurso especial com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, apontando a violação dos seguintes dispositivos legais: **(1)** art. 1.022, II, do NCPC, por reputar que o aresto impugnado se quedou omisso quanto a variados argumentos - a) indicar as hipóteses de união estável sem coabitação e de coabitação sem união estável; b) ausência de ônus da recorrente em comprovar a coabitação, que sempre foi confessada; c) a circunstância de que o então empregador do *de cujus* justificou o não pagamento das verbas rescisórias por não saber quem era a titular, enquanto a recorrente trouxe a documentação necessária à postulação do pensionamento; d) o fato de a representante do espólio dispor de vários documentos de titularidade da recorrente significa que a genitora do *de cujus* tinha acesso irrestrito ao casal; e) a existência de uma declaração de punho de um vizinho da recorrente; f) a circunstância de que participou ativa e financeiramente na obra; e g) o fato de haver

sentença transitada em julgado em ação previdenciária sobre a qual o ESPÓLIO teve ciência nestes autos, reconhecendo a condição da recorrente de companheira do falecido; e **(2)** art. 1.723 do vigente Código Civil e art. 927 do NCPC, ao sustentar que o acórdão recorrido, ao reformar a sentença e rejeitar o pedido de reconhecimento de união estável, declinou como fator determinante a circunstância de que a recorrente e o falecido não residiam juntos, em absoluta divergência com a jurisprudência dominante, que se orientaria no sentido de que a coabitação não é requisito essencial para configuração do vínculo, devendo também ser observados a *affectio societatis* familiar, a participação de esforços, a posse do estado de casado, a fidelidade, a continuidade da união, entre outros, e que, no caso, as provas dos autos corroboram a pretensão de reconhecimento da união estável, devendo ser restaurada a sentença. Também indicou dissídio jurisprudencial, tendo por paradigmas precedentes desta Corte Superior.

Apresentadas contrarrazões do recurso especial (e-STJ, fls. 831/857).

Em juízo de admissibilidade, a Terceira Vice-Presidência do Tribunal estadual admitiu o referido apelo nobre (e-STJ, fls. 907/921).

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso especial (e-STJ, fls. 946/950).

É o relatório.

DECIDO.

O inconformismo merece prosperar.

De plano, vale pontuar que o presente recurso especial foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

(1) Da violação do art. 1.022 do NCPC

Nos termos do art. 1.022 do NCPC, os embargos de declaração se destinam a suprir omissão, esclarecer obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, podendo ser-lhes atribuídos, excepcionalmente, efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

No caso, o Tribunal *a quo* assim se pronunciou quanto à pretensão autoral de reconhecimento da união estável entre a recorrente e o falecido:

> *Na petição inicial a autora afirma ter mantido "relacionamento estável desde o ano de 2006 até o falecimento de C.", ocorrido*

em 29-08-2014. Disse que adquiriram em conjunto imóvel (situado na rua Conselheiro D´Avila, nº 230, Jardim Floresta) que foi reformado ao longo de 2010 até 2013, em cuja casa passaram a viver, sendo que a obra findou pouco antes do óbito dele. Assevera que com valores que ela herdou, fez, em 2011, um primeiro aporte de dinheiro, obtido com venda de gado, e, em 2012, uma segunda contribuição.

Em contestação, o Espólio demandado assevera que houve entre autora e falecido uma relação de namoro, por cerca de 06 ou 07 anos, não havendo a intenção de constituir família, e que nunca houve coabitação, pois ele morava diuturnamente com a genitora na rua Monte Flor, nº 321, bairro Jardim Floresta. Ao passo que a autora sempre residiu em apartamento alugado na Av. São Pedro, nº 1333. Foi dito, ainda, que a aquisição do imóvel da rua Conselheiro D´Avila, nº 230, Jardim Floresta, se deu com valores da venda de apartamento que era de CARLOS, situado na rua Norberto Jung, nº 66, ap. 603, no bairro Sarandi (fls.155-81).

Como notório, a união estável, por definição legal, é caracterizada pela convivência pública, contínua e duradoura com o objetivo de constituir família.

No caso, é admitido pela parte demandada o relacionamento afetivo e prolongado entre a autora e o falecido, mas que se limitou ao namoro.

E, considerando que nos tempos atuais há, nas relações de namoro, estreita vinculação e intimidade sexual, que outrora usualmente se fariam presentes apenas com o casamento, e considerando, ainda, o status *constitucional da união estável como relação formadora de uma entidade familiar com significativos desdobramentos de natureza patrimonial, é imperativo que a prova dos autos seja recheada de elementos que apontem, estreme de dúvida, para a união estável, na perspectiva de estreito entrelaçamento de vidas em todos os atos do cotidiano.*

Na sentença o em. Juiz de Direito afirma que para a configuração de união estável é necessário que fique comprovada a existência de vida em comum, da posse de um estado como se casados fossem. De fato, assim deve ser.

Todavia, como se revela tal vida em comum ou aparência de casados se não havia vida sob o mesmo teto? Como externar a intenção <u>mútua</u> de uma vida a dois, constituindo família, se não há, por exemplo, relação de dependência em planos de saúde ou compartilhamento de contas bancárias ou de cadastro comercial?

No caso, a documentação dos autos é frágil para respaldar a alegação da autora.

Ela afirma nas razões de apelação que durante os anos da alegada convivência viveram entre o apartamento alugado por ela e a casa dos pais do falecido (fl. 458).

A genitora do falecido, por sua vez, afirma que o filho sempre morou com ela (fl. 436).

Por exemplo, a cópia de correspondência acostada na fl. 20 e que vincula o nome da autora à rua Monte Flor, endereço residencial do alegado companheiro e de sua genitora, em postagem de 16-07-2010 nada prova. Trata-se de mera cópia xerox, impugnada em contestação, com informação do endereço escrita de punho, sem nada ali timbrado ou certificado. Veja-se, a propósito, que declaração posta em ocorrência policial de 05-05-2010 identifica a ela e ao falecido como solteiros, ele residente em tal endereço e ela na Av. São Pedro – vide fl. 34.

A propósito, em boletim de atendimento do Hospital Mãe de Deus, datado de 10-01-2014, LUCIANA, a paciente, está qualificada como solteira e residente na rua São Pedro, nº 1333, apto 303 (fl. 108). Diga-se, a respeito, que, não obstante conste ali o nome do falecido como responsável, a única pessoa que assina o documento é a própria paciente.

Além disto, a circunstância de a autora e o falecido conviverem socialmente no âmbito da família dela e com amigos, como ilustram as cópias de fotografias, bem como viajarem juntos, por si só não corrobora o relacionamento aos moldes de uma entidade familiar.

Outrossim, há que atentar ao fato de que o falecido foi funcionário do grupo HSBC desde 1989 até seu óbito (fl. 132), nada vindo aos autos no sentido de ser a autora sua dependente ou beneficiária de plano de assistência médica ou seguro – tampouco havia entre eles compartilhamento de cartão de crédito ou conta bancária, pois as faturas de cartões de crédito das fls. 193, esta de 2007, 198 e 200, não indicam se tratar de contrato em favor também da autora, que nem mesmo faz assertivas nesse sentido.

Ao contrário, havia compartilhamento da titularidade de conta bancária entre o falecido e sua mãe, IEDA, como demonstra o extrato de conta de poupança da fl. 316.

E mais, veio aos autos declaração de imposto de renda do de cujus*, exercício 2014, na qual não há informação da autora como sua dependente (fls. 221-29).*

Além disto, há várias correspondências em nome de CARLOS expedidas para o endereço da rua Monte Flor, nº 321, entre as quais chama a atenção o endereço do contrato de financiamento para aquisição do veículo MERIVA em janeiro de 2014, tendo o óbito ocorrido em agosto de 2014 (fls. 235-43). É este o endereço perante o DETRAN/RS (fl. 282) e o endereço referido quanto à venda do apartamento da rua Norberto Jung, como se constata na matrícula nº 9523 (fl. 301).

Ou seja, o de cujus tinha residência com sua genitora na rua Monte Flor, nº 321, e nada há no processo que o vincule ao endereço de residência da autora na rua São Pedro, nº 1333.

Quanto à prova oral, na sentença o em. Juiz de Direito referiu que (fl. 431):

(...)

> *Neste aspecto, valorando a prova oral produzia nesta audiência, identificou-se uma total ausência de uniformidade, caso se utilize como parâmetro testemunhas arroladas pela parte autora e testemunhas arroladas pela parte ré. As testemunhas da autora relataram uma união estável. Não se olvide que a testemunha Nedi foi confusa. (...). O certo é que ela, genericamente, identificava a autora e o falecido como um casal. As testemunhas do réu, por sua vez, os viam como meros namorados.*
> *(...)*

De fato, esta prova igualmente se mostrou precária, pois a autora arrolou três testemunhas (fl. 426), e apenas duas foram ouvidas, não tendo comparecido DOUQUINHA, residente no apartamento nº 304 da Av. São Pedro, nº 1333 – seria, assim, vizinha da autora naquele edifício.

NEDI, vizinha da casa da rua Conselheiro D'Avila, foi contraditória em sua declaração, como destacado na sentença, uma vez que afirmou e repetiu que autora e varão ali residiram por período de tempo muito superior ao declarado pela própria autora - falando em sete anos, cinco anos (fl. 437), quando LUCIANA disse ter sido por volta de um ano.

CAROLINE, amiga da autora, disse tê-la conhecido em 2013, ambas trabalhando na mesma empresa de móveis. Questionada acerca de qual era a relação entre os dois, respondeu: "Relação de companheiros, de marido e mulher. Ele levava ela no trabalho, buscava, passavam o final de semana juntos (...). No que se refere ao local de moradia deles, disse que a autora 'morava um pouco lá no apartamento, na São Pedro, um pouco ela passava na casa dos pais dele com ele' (fl. 438).

E esta foi a prova oral produzida pela autora.

Por outro lado, foram ouvidos GILTON (fls. 438v.-39), colega de banco do falecido desde 1995, que afirmou que a autora era sua namorada, tendo dito que o de cujus *morava com seu pai e sua mãe. MARCELO, também colega de trabalho, reiterou que CARLOS sempre morou na rua Monte Flor com sua mãe e o falecido pai (fl. 439v.). No mesmo sentido foram as declarações de JEFFERSON, que conhecia o* de cujus *por cerca de 40 anos e morava no mesmo bairro (fl. 440v.).*

O magistrado sentenciante disse, ainda, que a própria relação entre as partes é pautada pela ausência de elementos absolutamente certos e precisos (fl. 431).

De fato, assim se deu neste processo.

*No mais, d.v., a referência feita pelo sentenciante aos documentos das fls. 38, 43, 44 (*e-mail *como medidas e compras de aberturas) para ilustrar que a autora participou ativamente na reforma do imóvel da rua Conselheiro D'Avila, tanto são elementos que não provam, por si só, a união estável como pode*

> *ser iniciativa plenamente justificada pelo fato de ela cursar arquitetura e trabalhar em empresa de venda de móveis (Decoralle/Bentec).*
> *Do mesmo modo a alegação de o varão ter pagado a mensalidade de seu curso universitário (fl. 63) não prova a união estável. Além disto, em relação à fatura de conta de telefone celular da fl. 80, em nome do falecido, vencimento em junho de 2014, na qual foi anotado se tratar de telefone de LUCIANA, é assertiva impugnada na contestação – fl. 121. A propósito, o número da linha não corresponde ao telefone dela informado no boletim hospitalar da fl. 108.*
> *Em conclusão, no contexto do presente processo, em que a existência de união estável é negada pelo demandado, e, como referido, havendo nos autos escassos elementos demonstrando a alegada convivência com objetivo de constituição de família (já que namoros também podem se apresentar como relacionamento público, continuado e duradouro) é que viver diuturnamente sob o mesmo teto é circunstância que assume relevância como elemento capaz de distinguir o namoro da união estável – enquanto o par se mantém cada um em sua residência está evidenciada a opção pela vivência diária individual e privada.*
> *No caso, infirmado pelo demandando que tenha havido regular convivência com coabitação, havendo inúmera documentação colocando o falecido como residente no mesmo local onde morava sua genitora, é frágil a prova feita pela autora em sentido contrário.* (e-STJ, fls. 646/653)

Observa-se da transcrição supracitada que o Tribunal *a quo* analisou as questões que lhe pareceriam necessárias para a solução da controvérsia, tendo indicado os fundamentos do seu convencimento para a reforma da sentença no particular.

Dessa forma, não houve omissão de julgamento, pois as questões submetidas ao Tribunal de Justiça local foram devidamente examinadas, mediante fundamentação adequada e suficiente.

(2) Da união estável

L B indicou a violação do art. 1.723 do CC/02 e do art. 927 do NCPC por reputar que o acórdão recorrido, ao reformar a sentença e rejeitar o pedido de reconhecimento de união estável, declinou como fator determinante a circunstância de que ela e o falecido não residiam juntos, em absoluta divergência com a jurisprudência dominante, que se orientaria no sentido de que a coabitação não é requisito essencial para configuração do vínculo, devendo também ser observados todos os outros elementos, como a *affectio societatis* familiar, a participação de esforços, a posse do estado de casado, a fidelidade, a continuidade da união, entre outros, e que no caso, as provas dos

autos corroboram a pretensão de reconhecimento da união estável.

A jurisprudência desta Corte orienta, de fato, que a convivência em um mesmo domicílio não é requisito essencial para o reconhecimento da união estável.

Confiram-se:

> *AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL - COABITAÇÃO - REQUISITO QUE NÃO SE REVELA ESSENCIAL AO RECONHECIMENTO DO VÍNCULO - PRECEDENTES - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
> (AgRg no AREsp 59.256/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, Terceira Turma, j. 18/09/2012, DJe 04/10/2012)
>
> *DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. CONFIGURAÇÃO. COABITAÇÃO. ELEMENTO NÃO ESSENCIAL. SOCIEDADE DE FATO. AUSÊNCIA DE PROVA DE COLABORAÇÃO PARA A AQUISIÇÃO DOS BENS EM NOME DO DE CUJUS. NÃO CONFIGURAÇÃO DA SOCIEDADE DE FATO. UNIÃO ESTÁVEL. PRESUNÇÃO DE MÚTUA COLABORAÇÃO PARA FORMAÇÃO DO PATRIMÔNIO. DIREITO À PARTILHA.*
> *- O art. 1º da Lei nº 9.278/96 não enumera a coabitação como elemento indispensável à caracterização da união estável. Ainda que seja dado relevante para se determinar a intenção de construir uma família, não se trata de requisito essencial, devendo a análise centrar-se na conjunção de fatores presente em cada hipótese, como a* affectio societatis *familiar, a participação de esforços, a posse do estado de casado, a fidelidade, a continuidade da união, entre outros, nos quais se inclui a habitação comum.*
> *- A ausência de prova da efetiva colaboração da convivente para a aquisição dos bens em nome do falecido é suficiente apenas para afastar eventual sociedade de fato, permanecendo a necessidade de se definir a existência ou não da união estável, pois, sendo esta confirmada, haverá presunção de mútua colaboração na formação do patrimônio do de cujus e conseqüente direito à partilha, nos termos do art. 5º da Lei nº 9.278/96.*
> *Recurso especial conhecido e provido.*
> (REsp 275.839/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 02/10/2008, DJe 23/10/2008)
>
> *DIREITOS PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. UNIÃO ESTÁVEL. REQUISITOS. CONVIVÊNCIA SOB O MESMO TETO. DISPENSA. CASO CONCRETO. LEI N. 9.728/96. ENUNCIADO N. 382 DA SÚMULA/STF. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA*

> *SÚMULA/STJ. DOUTRINA. PRECEDENTES. RECONVENÇÃO. CAPÍTULO DA SENTENÇA. TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APELLATUM. HONORÁRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE A CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, CPC. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.*
> *I - Não exige a lei específica (Lei n. 9.728/96) a coabitação como requisito essencial para caracterizar a união estável. Na realidade, a convivência sob o mesmo teto pode ser um dos fundamentos a demonstrar a relação comum, mas a sua ausência não afasta, de imediato, a existência da união estável.*
> *II - Diante da alteração dos costumes, além das profundas mudanças pelas quais tem passado a sociedade, não é raro encontrar cônjuges ou companheiros residindo em locais diferentes.*
> *III - O que se mostra indispensável é que a união se revista de estabilidade, ou seja, que haja aparência de casamento, como no caso entendeu o acórdão impugnado.*
> *(...)*
> *VII - Consoante o § 3º do art. 20, CPC, "os honorários serão fixados (...) sobre o valor da condenação". E a condenação, no caso, foi o usufruto sobre a quarta parte dos bens do de cujus. Assim, é sobre essa verba que deve incidir o percentual dos honorários, e não sobre o valor total dos bens.*
> (REsp 474.962/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Quarta Turma, j. 23/09/2003, DJ 01/03/2004, p. 186)

No caso dos autos, porém, conforme se extrai do excerto anteriormente transcrito, o Tribunal de origem não concluiu pela ausência de união estável apenas em razão da falta de coabitação. Indicou, além disso, que o *de cujos* residia com sua genitora, com quem mantinha conta conjunta, que L B não era sua dependente em plano de saúde e que as testemunhas arroladas pelo ESPÓLIO afirmaram tratar-se, simplesmente, de um namoro.

Assim, não é possível modificar as conclusões fixadas pela Corte Estadual sem novamente examinar os elementos fáticos-probatórios, o que veda a Súmula nº 7 do STJ.

Nessas condições, **CONHEÇO** em parte o recurso especial e, nessa extensão, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

MAJORO em 5% o valor dos honorários advocatícios fixados em desfavor de L B nos termos do art. 85, § 11, no NCPC, observada a concessão da Justiça Gratuita.

Advirta-se que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito às normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa (arts. 1.021, § 4º e 1.026, § 2º).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 22 de fevereiro de 2019.

Ministro MOURA RIBEIRO

Relator