

### 3. Contexto Institucional

#### 3.1. O Concubinato no Brasil e no Mundo

Unões consensuais podem variar quanto a seu objetivo, grau de comprometimento do casal e expectativas quanto ao futuro da relação. De uma forma geral, há dois padrões bastante distintos de uniões informais. O primeiro, mais comum nos EUA e na Europa ocidental, funciona como um “casamento-teste” (trial marriage). Bastante difundido entre jovens e pessoas que já se divorciaram no passado, o ‘casamento-teste’ serve como um período de aprendizado sobre características pessoais não diretamente observáveis, como conflitos de personalidade e compatibilidade sexual (Becker, 1981).

Nesse sentido, o casamento-teste é extremamente curto, pois logo que as dúvidas acerca da qualidade da união são sanadas, acaba resultando ou em separação ou em casamento. (Liefbroer, Dourleijn, 2006; Drewianka, 2006. A extrema brevidade dessas relações é comprovada pela literatura empírica : Nos EUA, apenas 20% das uniões informais permanecem intactas até o terceiro ano (Brien, Lillard, Stern, 2006) e metade delas dura menos de um ano e meio, terminando em casamento em 60% dos casos e em separação nos 40% restantes (Bumpass, Sweet, 1989).

Em oposição, nos países Nórdicos e, principalmente na América Latina, a coabitação funciona como um substituto socialmente viável ao casamento. Nesses lugares, a falta da certidão de casamento não impede que inúmeros casais formem famílias e permaneçam unidos pelo resto da vida , vivendo exatamente como se fossem legalmente casados. Em alguns países da América Central, como El Salvador, Nicarágua e Panamá, uniões informais constituem a maioria absoluta do total de uniões e mais de 40% delas duram mais de 10 anos (Martín, 2006).

A pobreza, aliada à burocracia, constitui um entrave à oficialização das uniões informais. Até a promulgação do novo Código Civil (Brasil, 2001), não havia lei regulamentando a isenção de taxas cartoriais para casamentos de indivíduos de baixa renda. Conseqüentemente, a cobrança de taxas de

procedimentos de registro (Brasil, 1973) poderia constituir um fator de inibição da formalização da união. Para a oficialização da relação, era necessária a apresentação de uma série de documentos: Certidão de nascimento, declaração de duas testemunhas maiores que comprovassem não haver impedimento para o casamento, declaração de estado civil e comprovante de residência dos nubentes e de seus pais. No caso de um cônjuge em segunda união, este deveria apresentar um atestado de óbito do cônjuge falecido ou o registro da sentença de divórcio. Todo o procedimento para a expedição de documentos era pago, assim como a cerimônia, mesmo se realizada dentro do cartório (Brasil, 1910).

Quanto menor a renda do casal, menor é a chance de se atender a todos os requisitos para a formalização da união. Os obstáculos mais comuns à realização do casamento civil os custos de se casar e a falta de documentação necessária. Apesar de não haver uma estimativa do número de pessoas no Brasil sem registro geral (RG) ou cadastro de pessoas físicas (CPF), pode-se estimar a quantidade de pessoas que não possuem a certidão de nascimento, imprescindível para a expedição de outros documentos. Segundo as estimativas do IBGE calculadas anualmente em cima dos dados das Estatísticas de Registro Civil, em 2002, a proporção de crianças que permaneciam sem certidão de nascimento até o fim do 1 trimestre do ano seguinte ao seu nascimento ainda era de aproximadamente 45% no Nordeste, chegando a 71% no Estado do Maranhão.

Uma evidência de que tais casais pobres em concubinato gostariam de se casar, mas deixam de fazê-lo devido aos custos de cartório ou à exigência de documentação, é a alta demanda pelos casamentos gratuitos e comunitários, que passaram a ser realizados em parcerias entre secretarias estaduais de justiça, prefeituras, ONGs e Igrejas após a aprovação do novo código civil, em 2001. As cerimônias são gratuitas para os noivos, e o processo de habilitação para o casamento inclui a instalação pelas Secretarias Estaduais de Justiça de postos de atendimento especializados na emissão dos documentos e das certidões necessárias para a formalização da união civil. Segundo as estatísticas de registro civil do IBGE de 2005, a legalização de uniões consensuais através dos casamentos gratuitos tem sido responsável por grande parte da tendência de aumento do número absoluto de casamentos civis observada entre 2001 e 2005 (IBGE,2005).

### 3.2. A Lei do Concubinato

A pensão alimentícia destinada aos filhos sempre foi garantida pelos tribunais, independentemente da situação conjugal de seus pais. Entretanto, a despeito de um longo histórico de uniões informais no Brasil (Rao e Greene, 1993), antes da promulgação da constituição de 1988, tanto a doutrina quanto a jurisprudência sustentavam a impossibilidade do direito à pensão alimentícia entre companheiros não formalmente casados (Gama, 2001).

Com o advento da Constituição Federal de 1988, que previa a conversão futura da união estável em casamento, a jurisprudência em relação às pensões alimentícias destinadas ao cônjuge não sofreu alterações. Excetuando-se o caso do Tribunal de Justiça do Rio Grande de Sul (Gama, 2001), a jurisprudência continuou sendo a de negar o direito de alimentos aos casais em coabitação.

A lei que viria estender o direito de pensão aos casais não formais só seria sancionada no dia 29 de dezembro de 1994. De acordo com a Lei 8971/94, mais conhecida como Lei do Concubinato, a companheira de um homem solteiro, divorciado ou viúvo que comprovasse estar unida a ele há mais de cinco (5) anos ou que dele tivesse algum filho teria assegurados seus direitos relativos à pensão e sucessão caso houvesse necessidade material. O mesmo valeria para os homens na mesma situação.

O valor da pensão seria calculado pela justiça de acordo com a capacidade financeira potencial do devedor. Além disso, para garantir a efetividade da aplicação da lei, foram estabelecidos novos procedimentos judiciais. Qualquer requerente do benefício poderia obter gratuitamente o acesso a um promotor público ou a um advogado. Toda e qualquer informação relativa ao andamento do processo deveria ficar disponível à sociedade e a duração do litígio, geralmente demorada no Brasil, foi substancialmente reduzida (Rangel, 2006; Gama, 2001).

Se o anúncio da extensão dos direitos de propriedade em 1988 foi ofuscado por todas as outras inúmeras modificações legais introduzidas pela nova constituição, a aprovação da Lei do Concubinato, no último dia de governo de Itamar Franco, gerou grande polêmica no meio jurídico (Gama, 2001) e recebeu uma ampla cobertura da mídia, tanto no rádio quanto na televisão. As diversas reportagens sobre o assunto na época e permitiram que o conhecimento da lei rapidamente se difundisse pelo país, potencializando ainda mais seus efeitos.