

# **VIII CONGRESSO DA FEPODI**

**DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL**

A532

Anais do VIII Congresso Nacional da FEPODI [Recurso eletrônico on-line] organização VIII Congresso Nacional da FEPODI – São Paulo;

Coordenadores: Sinara Lacerda Andrade Caloche, Abner da Silva Jaques e Welington Oliveira de Souza dos Anjos Costa – São Paulo, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-262-0

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br)

Tema: Universalização do conhecimento e democratização da pesquisa

1. Pós-graduação. 2. Pesquisa. 3. Universidade. 4. Universalização do Conhecimento. 5. Democratização do Conhecimento. I. VIII Congresso Nacional da FEPODI (1:2021 : São Paulo, SP).

CDU: 34



## **VIII CONGRESSO DA FEPODI**

### **DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL**

---

#### **Apresentação**

A Federação Nacional de Pós-Graduandos em Direito (FEPODI) realizou, nos dias 18 e 19 de março de 2021, o VIII Congresso Nacional da FEPODI, de maneira virtual, em que os eixos temáticos da edição foram a “universalização do conhecimento” e a “democratização da pesquisa”, justamente para corroborar o compromisso institucional em promover a integração ensino-pesquisa-extensão entre os corpos discente e docente da Graduação e Pós-Graduação.

Para a realização do evento, contamos com o essencial apoio do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), da Associação Nacional dos Pós-Graduandos (ANPG), da Universidade de Marília (UNIMAR), do Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA), da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS) e da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Mais uma vez a abrangência de nosso trabalho alcançou as cinco regiões brasileiras, recebendo participantes vinculados a Instituições de Ensino Superior de 22 estados, dentre eles graduandos, graduados, especializandos, especialistas, mestrandos, mestres, doutorandos e doutores, todos empenhados na missão de contribuir com o rumo da pesquisa no direito. O interesse de nossos alunos mostra à comunidade acadêmica que a pesquisa é capaz de criar espaços comuns para o diálogo, para a reflexão e para o intercâmbio de experiências.

Fruto de um trabalho coletivo, na oitava edição do evento, após o processo de submissão dos trabalhos e suas respectivas duplas avaliações às cegas, foram aprovados 163 resumos expandidos para apresentação, distribuídos em 15 Grupos de Trabalhos, que buscaram contemplar as mais variadas áreas do direito.

Sempre acreditamos que o formato utilizado para a apresentação dos trabalhos (resumos expandidos) auxilia consideravelmente o desenvolvimento acadêmico, ao passo que permite ao pesquisador apresentar as ideias iniciais sobre um determinado tema e melhor desenvolvê-las a partir das contribuições que são concedidas, nos Grupos de Trabalho, por docentes ligados a renomadas Instituições de Ensino Superior do país, os quais indicam sempre bons caminhos para o aperfeiçoamento da pesquisa.

Os Anais que ora apresentamos já podem ser considerados essenciais no rol de publicações dos eventos científicos, pois além de registrar conhecimentos que passarão a nortear novos estudos em âmbito nacional e internacional, revelam avanços significativos em muitos dos temas centrais que são objeto de estudos na área jurídica e afins.

Assim, com esse grande propósito, apresentamos uma parcela do que representa a grandiosidade do evento científico, como se fosse um retrato de um momento histórico, com a capacidade de transmitir uma parcela de conhecimento, com objetivo de propiciar a consulta e auxiliar no desenvolvimento de novos trabalhos, tudo com vistas a ampliar o acesso ao conhecimento e a democratizar a pesquisa no Brasil.

Esperamos que todos possam aproveitar a leitura.

Sinara Lacerda Andrade Caloche

Presidente da FEPODI

Wellington Oliveira de Souza dos Anjos Costa

Vice-presidente da FEPODI

Abner da Silva Jaques

Tesoureiro da FEPODI

**UNIÃO ESTÁVEL INICIADA ANTES DOS SETENTA ANOS. REGIME DE BENS  
NO CASO DE CONVERSÃO EM CASAMENTO DEPOIS DESTA IDADE:  
AUTONOMIA DA VONTADE OU IMPOSIÇÃO LEGAL?**

**PACS AVANT LES SOIXANTE-DIX ANS. RÉGIME MATRIMONIAL LORS DU  
PASSAGE AU MARRIAGE APRÈS CET ÂGE: AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ  
OU CONTRAINTE LÉGALE?**

**Fábio Luís Procópio Braga Yamaoka  
Isa Gabriela de Almeida Stefano**

**Resumo**

Este trabalho tem como ponto central o estudo da possibilidade de escolha de regime de bens de pessoas maiores de setenta anos que iniciaram, antes desta idade, união estável e desejam convertê-la em casamento. Há precedente do STJ afastando a obrigatoriedade do regime da separação de bens, no caso do inciso II do artigo 1.641 do Código Civil, quando o matrimônio é precedido de longa união estável iniciada antes dos setenta anos. A falta de normas, no Código Civil e na Lei n. 9.278/96, relativas à conversão de união estável em casamento, no entanto, dificulta sua efetivação, pois dependerá de regras estipuladas por cada Tribunal de Justiça estadual, além de entendimento do magistrado que julgar a ação. Há, portanto, insegurança jurídica.

**Palavras-chave:** União estável, Conversão em casamento, Separação obrigatória de bens

**Abstract/Resumen/Résumé**

Le présent travail a pour but l'étude de la possibilité, pour les personnes pacsées ayant plus de soixante-dix ans qui souhaitent passer du PACS au mariage, de choisir le régime de biens qui leur convient. Il y a un précédent au STJ (Cour de Cassation brésilienne) qui annule l'obligation du régime de séparation de biens dans l'article 1.641, II, du Code Civil, quand le mariage est précédé d'un PACS contracté avant l'âge de soixante-dix ans. L'absence de règles dans le Code Civil et dans la loi 9.278/96 concernant le passage du PACS au mariage rend difficile sa réalisation, puisqu'elle sera soumise aux règles établies par chacun des tribunaux judiciaires et également à l'interprétation de chaque magistrat. Il y a donc insécurité juridique.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Pacs, Transformation du pacs en mariage, Séparation obligatoire de biens

## **1. INTRODUÇÃO**

O atual Código Civil (Lei n. 10.406/2002) classifica como absolutamente incapazes apenas os menores de dezesseis anos (art. 3º, CC) e como relativamente incapazes os maiores de dezesseis e menores de dezoito, os ébrios habituais, os viciados em tóxico, aqueles que não puderem exprimir sua vontade e os pródigos (art. 4º, incisos I, II, III, e IV, CC).

Há, no entanto, uma outra classe de pessoas que tem a capacidade civil limitada: os maiores de setenta anos que desejam se casar. Eles não possuem autonomia para escolher o regime de bens do casamento, sendo-lhes imposto o da separação de bens (art. 1.641, II, CC).

A Constituição Federal, no parágrafo 3º do artigo 226, determina que a lei deve facilitar a conversão da união estável em casamento.

Há previsão legal desta conversão em dois dispositivos: no artigo 8º da Lei n. 9.278/96 e no artigo 1.726 do Código Civil.

Desta maneira, questiona-se: qual a liberdade de escolha do regime de bens do maior de setenta anos que iniciou união estável antes deste marco e deseja convertê-la em casamento?

O presente trabalho de revisão bibliográfica e documental, de natureza descritiva, não tem a pretensão de esgotar o assunto, tampouco apresentar soluções, mas discutir o tema na tentativa de elucidar os pontos especificados e, desta maneira, auxiliar o leitor a embasar a formação de raciocínio crítico sobre a matéria.

## **2. DESENVOLVIMENTO**

### **2.1. UNIÃO ESTÁVEL**

O Código Civil de 1916 não reconhecia nenhuma estrutura familiar que não a proveniente de matrimônio entre homem e mulher e definia os relacionamentos entre pessoas que não se casavam como concubinato; podendo ser puro, quando as pessoas não se casavam por opção, ou impuro, quando presente alguma causa impeditiva de casamento.

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, o concubinato puro foi reconhecido como uma modalidade de família e, desta maneira, passou a gozar de proteção estatal; a nomenclatura mudou para “união estável”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Art. 226, CF. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar [...].

A Lei n. 9.278/96 estipulou algumas normas e definiu a união estável como entidade familiar que tenha “convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família.”<sup>2</sup>.

O Código Civil de 2002 manteve esse conceito<sup>3</sup> e trouxe regras relativas à união estável concentradas no Título III do Livro IV e outras esparsas pelo código.

Em 2011, o STF reconheceu a união estável homoafetiva<sup>4</sup> e, em 2013, o CNJ vedou às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou conversão de união estável em casamento de pessoas do mesmo sexo<sup>5</sup>.

### **2.1.1. Regime de bens na união estável**

O regime de bens, nas uniões estáveis, pode ser escolhido, pelos companheiros, através do contrato de convivência, que deve, obrigatoriamente, ser por escrito (art. 1.725, CC).

Ante a ausência de acordo acerca do regime de bens que incidirá sobre a união estável, a lei determina, como nos casamentos sem prévio pacto antenupcial, o da comunhão parcial de bens (art. 1.725, CC).

O contrato de convivência, contudo, não atinge as situações pretéritas, ou seja, não retroage, seu efeito é *ex nunc*. Nesse sentido:

O segundo ponto controvertido situa-se em torno da fixação do termo inicial dos efeitos dessa alteração do regime de bens: retroação à data do casamento (eficácia "ex tunc") ou a partir da data do trânsito em julgado da decisão judicial que o alterou (eficácia "ex nunc"). [...] Em relação à eficácia "ex nunc", o argumento central é no sentido de que a eficácia da alteração de um regime de bens, que era válido e eficaz, deve ser para o futuro, preservando-se os interesses dos cônjuges e de terceiros. (REsp 1300036/MT 2011/0295933-5. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Publicado em: 20 de maio de 2014)

[...] toda e qualquer alteração relativamente ao regime de bens que rege a vida conjugal, seja no casamento, seja na união estável, não tem efeito retroativo. Ou seja, o estabelecimento de um regime de bens projeta-se sempre para o futuro. (REsp 0062894-80.2015.8.21.7000-RS. Superior Tribunal de Justiça. Decisão monocrática. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão. Publicado em: 12 de novembro de 2019)

O contrato obrigatoriamente terá efeito retroativo, em relação à existência da união estável, o que não retroage é o regime de bens quando é eleito outro regime que não seja o da comunhão parcial de bens (DIAS, 2020, p. 600).

---

<sup>2</sup> Art. 1º da Lei n. 9.278/96.

<sup>3</sup> Art. 1.723, CC. 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.

<sup>4</sup> REsp n. 1.183.378-RS (2010/0036663-8).

<sup>5</sup> Art. 1º da Resolução n. 175 de 14/05/2013 do CNJ.

Há, no entanto, entendimento minoritário diverso:

O contrato de convivência pode ser celebrado antes e durante a união estável. Iniciada essa sem convenção do regime patrimonial, o regime de bens incidente, de maneira imediata, é o da comunhão parcial (art. 1.725, CC). Realizado pacto intercorrente, esse tem a capacidade de produzir efeitos de ordem patrimonial tanto a partir da sua celebração quanto em relação a momento pretérito à sua assinatura, dependendo do exame em concreto. (AC 2015.026497-8 Capital – Norte da Ilha 2015.026497-8. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Terceira Câmara de Direito Civil. Relatora: Desembargadora Maria do Rocio Luz Santa Ritta. Publicado em: 27 de junho de 2017)

O pacto antenupcial, sem a ocorrência de casamento, mas com união estável superveniente, é considerado como contrato de convivência. Nesse sentido:

O contrato pode ser celebrado a qualquer momento da união estável, tendo como único requisito a forma escrita. Assim, o pacto nupcial prévio ao segundo casamento, adotando o regime da separação total de bens ainda durante a convivência em união estável, possui o efeito imediato de regular os atos a ele posteriores havidos na relação patrimonial entre os conviventes, uma vez que não houve estipulação diversa. (REsp 1483863/SP 2014/0225668-9. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti. Publicado em: 22 de junho de 2016)

O eg. Tribunal de origem concluiu que o pacto antenupcial firmado entre os conviventes, além de dispor sobre a escolha de regime da separação total de bens, tratou sobre regras patrimoniais atinentes à própria união estável, extremando o acervo patrimonial de cada um e consignando a ausência de interesse na constituição de esforço comum para a formação do patrimônio do casal. Independentemente do *nomen iures* atribuído ao negócio jurídico, as disposições estabelecidas pelos conviventes visando disciplinar o regime de bens da união estável, ainda que contidas em pacto antenupcial, devem ser observadas, especialmente porque atendida a forma escrita, o único requisito exigido. (AgInt no REsp 1590811/RJ 2014/0180569-9. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Relator: Ministro Lázaro Guimarães. Publicado em: 2 de março de 2018)

## 2.2. REGIME OBRIGATÓRIO NO CASAMENTO DE MAIORES DE SETENTA ANOS

O Código Civil de 1916 trazia a obrigatoriedade do regime da separação de bens nos casamentos de homens com mais de sessenta anos e/ou de mulheres maiores de cinquenta anos (art. 258, parágrafo único, II).

Em 1964, o STF editou a súmula 377 que prevê a comunicação dos bens adquiridos na constância do casamento no regime de separação legal de bens, o que, na prática, equivale ao da comunhão parcial.

O texto original do inciso II do artigo 1.641 do Código Civil de 2002 trazia a obrigatoriedade do regime da separação de bens para casamentos envolvendo nubentes maiores de sessenta anos.

A Lei 12.344/2010 alterou o limite de sessenta para setenta anos de idade.



Muitos são os questionamentos referentes a esta norma, os principais são relacionados a sua (in)constitucionalidade, pois fere o princípio da igualdade<sup>6</sup>, e a derrogação tácita<sup>7</sup> pelo Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), que lhe assegura “condições de liberdade e dignidade” (art. 3º) e prevê que “nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de [...] discriminação” (art. 4º).

Com intenção de diferenciar o regime da separação obrigatória de bens do da comunhão parcial, o entendimento do STJ é de que naquele, ao contrário deste, o esforço comum não é presumido, deve ser provado, ou seja, não basta o bem ter sido adquirido onerosamente na constância do casamento:

[...] o entendimento de que a comunhão dos bens adquiridos pode ocorrer, desde que comprovado o esforço comum, parece mais consentânea com o sistema legal de regime de bens do casamento recentemente adotado no Código Civil de 2002, pois prestigia a eficácia do regime de separação legal de bens. Caberá ao interessado comprovar que teve efetiva e relevante (ainda que não financeira) participação no esforço para aquisição onerosa de determinado bem a ser partilhado com a dissolução da união (prova positiva). (EREsp n. 1.623.858/MG 2016/0231884-4. Superior Tribunal de Justiça. Segunda Seção. Relator: Ministro Lázaro Guimarães. Publicado em: 30 de maio de 2018)

### **2.2.1. Regime obrigatório em união estável de maiores de setenta anos**

O Supremo Tribunal Federal, ao tratar do direito das sucessões, equiparou a união estável ao casamento e firmou a seguinte tese de repercussão geral:

É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002. (STF, RE 646.721. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Marco Aurélio. Redator do acórdão: Ministro Luís Roberto Barroso. Publicado em 11 de setembro de 2017)

De acordo com Dias (2020, p. 576/577), o julgamento apreciou o objeto da ação e, portanto, não poderia extrapolar os limites da demanda; ao apontar, no entanto, o princípio da igualdade como fundamento para anular a distinção entre união estável e casamento, a equiparação deve ser aplicada a toda legislação infraconstitucional, mas apenas as que sejam mais benéficas, pois alega que “não cabe interpretação analógica para restringir direitos” (DIAS, p. 597). Em sua opinião, portanto, a obrigatoriedade do regime da separação de bens não deveria ser aplicada no caso de uniões estáveis iniciadas após os setenta anos de idade.

A Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul tem o mesmo entendimento, de que a imposição do regime da separação legal não se aplica à união estável:

Ao contrário do que sustentam os demandados, não há na legislação pátria a imposição do regime da separação obrigatória de bens às uniões estáveis, tal como ocorre no

---

<sup>6</sup> Art. 5º, CF. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...].

<sup>7</sup> Princípio da especialidade: lei especial prevalece sobre lei geral (*lex specialis derogat legi generali*).

casamento, quando um dos cônjuges contar 60 (sessenta) anos de idade (código anterior) ou 70 (setenta) anos de idade (código atual), razão por que descabe a aplicação dessa restrição por analogia. (AC 0153734-97.2019.8.21.7000/RS. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Sétima Câmara Cível. Relatora: Desembargadora Sandra Brisolará Medeiros. Publicação: 30 de agosto de 2019)

O atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no entanto, é no sentido contrário: o regime da separação obrigatória de bens deve ser reconhecido nos casos de companheiros que iniciaram o relacionamento após os setenta anos de idade. Nesse sentido:

Devem ser estendidas, aos companheiros, as mesmas limitações previstas para o casamento, o caso de um dos conviventes já contar com mais de sessenta anos à época do início do relacionamento, tendo em vista a impossibilidade de se prestigiar a união estável em detrimento do casamento. (REsp 1.369.860/PR (2013/0067986-7). Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Publicado em: 4 de setembro de 2014)

E, sem prejuízo, a norma que obriga à utilização do regime de separação obrigatória se aplica tanto ao casamento quanto à união estável, conforme entendimento consolidado do C. STJ. (REsp 1012604-04.2017.8.26.0576-SP 2019/0231304-7. Superior Tribunal de Justiça. Decisão Monocrática. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Publicado em: 29 de agosto de 2019)

E, ainda, a Tese 6 da Edição 50 do STJ, publicada em 11 de fevereiro de 2016, defende que na união estável de pessoa maior de setenta anos (art. 1.641, II, do CC/02), impõe-se o regime da separação obrigatória, sendo possível a partilha de bens adquiridos na constância da relação, desde que comprovado o esforço comum.

### 2.3. CONVERSÃO DE UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO

A conversão da união estável em casamento, estimulada pela Constituição Federal (art. 226, § 3º, parte final), está prevista em apenas dois artigos:

- Art. 8º, Lei n. 9.278/96. Os conviventes poderão, de comum acordo e a qualquer tempo, requerer a conversão da união estável em casamento, por requerimento ao Oficial de Registro Civil da Circunscrição de seu Domicílio;
- Art. 1.736, Código Civil. A união estável poderá converter-se em casamento, mediante pedido dos companheiros ao juiz no Registro Civil.

A ausência de detalhes sobre o procedimento desta conversão deixou uma ampla margem para dúvidas.

O STJ já decidiu que os companheiros/nubentes podem escolher tanto a via administrativa quanto a judicial<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> “Os arts. 1.726, do CC e 8º da Lei 9.278/96 não impõe a obrigatoriedade de que se formule pedido de conversão de união estável em casamento exclusivamente pela via administrativa. A interpretação sistemática dos

Os Tribunais de Justiça estaduais criaram normas para preencher algumas dessas lacunas; desta maneira, há exigências específicas a depender do estado-membro. No Rio Grande do Sul, por exemplo, o Ministério Público atua, obrigatoriamente, como *custos legis*<sup>9</sup>; no Distrito Federal, os companheiros necessitam de duas testemunhas da união estável<sup>10</sup>; em São Paulo, há expressa previsão de que o falecimento da parte no curso do processo de habilitação não impede a lavratura do assento de conversão de união estável em casamento<sup>11</sup>.

Nos três estados citados, quando a conversão é realizada extrajudicialmente, a data de início da união estável não consta do assento do casamento; para que seja incluída, é necessária sentença judicial.

No estado de São Paulo, os dois entes familiares não se confundem e, ainda que haja reconhecimento de união estável e sua conversão em casamento, não há possibilidade de retroatividade da data do matrimônio, devendo as duas constarem no assento do casamento:

Demanda de conversão da entidade convencional em casamento. Pretensa conferência de eficácia retroativa ao ato de conversão. Inadmissibilidade. Modificação do estado civil que produz efeitos *ex nunc*, inclusive para preservar eventuais interesses de terceiros. Ato matrimonial que possui natureza constitutiva. Magistério doutrinário. Precedentes deste E. Tribunal. SENTENÇA MANTIDA. APELO DESPROVIDO. (AC 1001789-32.2019.8.26.008 SP. Tribunal de Justiça de São Paulo. Terceira Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador Donegá Morandini. Publicado em: 9 de outubro de 2019)

[...] o pedido não envolve a pretensão de reconhecimento da união estável desde 1982. A pretensão formulada foi constituição de casamento com data retroativa ao início da união estável, razão pela qual a improcedência é de rigor. (AC 1040590-75.2019.8.26.0506 SP. Tribunal de Justiça de São Paulo. Primeira Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador Francisco Loureiro. Publicado em: 25 de novembro de 2020)

No Distrito Federal, há decisões que concederam efeitos *ex tunc* à conversão e o registro, na certidão de casamento, do início do relacionamento como data do casamento:

[...] considerando a intenção normativa de ampliação de direitos, a sentença que julga procedente o pedido de conversão de união estável em casamento possui efeito retroativo à data convivência, ou seja, *ex tunc*, e não apenas *ex nunc*, tendo em vista tratar-se de sentença de natureza constitutiva e declaratória. (AC 0737138-13.2018.8.07.0016-DF. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Sétima

---

dispositivos à luz do art. 226 § 3º da Constituição Federal confere a possibilidade de que as partes elejam a via mais conveniente para o pedido de conversão de união estável em casamento.” (REsp 0008827-15.2014.8.19.0063-RJ. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Publicado em: 22 de agosto de 2017).

<sup>9</sup> Art. 218 da Consolidação Normativa Notarial e Registral do Estado do Rio Grande do Sul (Provimento n. 001/2020 da Corregedoria Geral de Justiça)

<sup>10</sup> Art. 251, § 1º, do Provimento-Geral da Corregedoria de Justiça do Distrito Federal aplicado aos serviços notariais e de registro.

<sup>11</sup> 87.6 Subseção IV, Capítulo XVII, Tomo II - Normas de Serviços Cartórios Extrajudiciais (Provimento n. 58/89 da Corregedoria Geral da Justiça – São Paulo).

Câmara Cível. Relatora: Desembargadora Leila Arlanch. Publicado em: 31 de maio de 2019)

A conversão da união estável em casamento, determinada por sentença deve produzir sua eficácia jurídica a partir da data do início da convivência. (AC 0761610-44.2019.8.07.0016-DF. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Terceira Turma Cível. Relator: Desembargador Álvaro Ciarlini. Publicado em: 16 de setembro de 2020)

O entendimento do IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direito de Família) é de que os efeitos retroagem à data de início da união estável, salvo os relativos ao regime de bens<sup>12</sup>.

#### 2.4. UNIÃO ESTÁVEL INICIADA ANTES DOS SETENTA ANOS. REGIME DE BENS NO CASO DE CONVERSÃO EM CASAMENTO DEPOIS DESTA IDADE

Após a análise de diversos pontos pertinentes ao desenvolvimento deste trabalho, é possível atacar a questão lançada: qual a liberdade de escolha do regime de bens do maior de setenta anos que iniciou união estável antes deste marco e deseja convertê-la em casamento?

O parágrafo 2º do artigo 1.639 do Código Civil permite, respeitadas certas condições, a alteração do regime de bens na constância do casamento. Não há restrição quanto à idade; a interpretação lógica, portanto, é de que não há óbice em maiores de setenta anos mudarem o regime de bens, desde que tenham se casado antes do marco legal, de setenta anos, do inciso II do artigo 1.641, também do Código Civil.

Desta maneira, ainda que a data do casamento não retroaja nos casos de conversão<sup>13</sup>, reconhecida a união estável iniciada antes dos setenta anos, o cônjuge/nubente deve ter a opção de escolha do regime de bens, que, de acordo com entendimento majoritário, passará a operar efeitos deste momento em diante, não atingindo a situação pretérita da união estável.

O Enunciado 261 da III Jornada de Direito Civil dispõe que a obrigatoriedade do regime da separação de bens não se aplica a pessoas maiores de sessenta anos<sup>14</sup>, quando o casamento for precedido de união estável iniciada antes dessa idade.

---

<sup>12</sup> Enunciado 31. A conversão da união estável em casamento é um procedimento consensual, administrativo ou judicial, cujos efeitos serão *ex tunc*, salvo nas hipóteses em que o casal optar pela alteração do regime de bens, o que será feito por meio de pacto antenupcial, ressalvados os direitos de terceiros.

<sup>13</sup> CONVERSÃO DE UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO COM EFEITO RETROATIVO. Sentença que julgou a ação improcedente. Recurso interposto pelos autores. Artigo 1.726 do Código Civil que admite a possibilidade de conversão da união estável em casamento pela via administrativa ou judicial. Inadmissibilidade, contudo, de obtenção de efeitos retroativos à conversão da união estável em casamento. Efeitos retroativos vedados pelo item 87.5 do Provimento no 58/89 da Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo, Tomo II. Casamento que possui natureza constitutiva e efeitos "ex nunc". Precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça. Sentença mantida. Recurso não provido. (TJ-SP - AC: 10405907520198260506 SP 1040590-75.2019.8.26.0506, Relator: Francisco Loureiro, Data de Julgamento: 24/11/2020, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 25/11/2020)

<sup>14</sup> Idade estabelecida no inciso II do artigo 1.641 do Código Civil antes de sua alteração pela Lei n. 12.344/2010.

Nesse sentido, também, a decisão unânime da Quarta Turma do STJ:

Afasta-se a obrigatoriedade do regime de separação de bens quando o matrimônio é precedido de longo relacionamento em união estável, iniciado quando os cônjuges não tinham restrição legal à escolha do regime de bens, visto que não há que se falar na necessidade de proteção do idoso em relação a relacionamentos fugazes por interesse exclusivamente econômico. (REsp n. 1.318.281/PE 2012/0071382-0. Superior Tribunal Federal. Quarta Turma. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti. Publicado em: 7 de dezembro de 2016)

A autonomia da vontade, nestes casos, deve prevalecer.

### **3. CONCLUSÃO**

O reconhecimento da união estável como uma forma de estrutura familiar foi importante para dar amparo jurídico às pessoas que, ausentes as causas de impedimento, exceto as separadas de fato ou judicialmente, não se casam, mas vivem como se casadas fossem.

A falta de normas, no entanto, é causa de insegurança jurídica, como, por exemplo, o não esclarecimento sobre os procedimentos, efeitos e consequências da conversão da união estável em casamento.

A equiparação da união estável ao casamento, pelo Supremo, trouxe algumas dúvidas que dividiram tanto doutrinadores quanto magistrados.

Em relação ao paternalismo estatal nos casamentos de pessoas maiores de setenta anos, apesar de haver discussão sobre a constitucionalidade e a validade do inciso II do artigo 1.641 do Código Civil, o regime da separação obrigatória de bens é aplicado nos casamentos e nas uniões estáveis que se iniciaram com um, ou ambos, cônjuges ou companheiros, maiores de setenta anos.

Nos casos em que a conversão em casamento é precedida de união estável, que tenha se iniciado antes dos setenta anos, os companheiros/nubentes, mesmo depois desta idade, podem, em tese, escolher o regime de bens do matrimônio.

As uniões estáveis formais, que tenham sido declaradas ou escrituradas, têm maior probabilidade de conseguirem escolher o regime de bens quando, após os setenta anos, os companheiros/nubentes optarem por convertê-la em casamento, pois, ao contrário das uniões estáveis de fato, não necessitam de provas.

Devido às diferenças entre os procedimentos adotados em cada estado-membro e a ausência de jurisprudência nos Tribunais Superiores, não há uma fórmula a ser seguida e, muito menos, certeza do resultado.

A estratégia mais segura parece ser a utilização da via judicial, instruindo a inicial com provas da união estável, pedido de sua conversão em casamento e indicação do regime de bens desejado.

#### **4. REFERÊNCIAS**

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. Recurso Especial n. 1300036/MT. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. DJe, 20 de maio de 2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25083097/recurso-especial-resp-1300036-mt-2011-0295933-5-stj>. Acesso em: 28 de janeiro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. Recurso Especial n. 1.369.860/PR 2013/0067986-7. Relator: Ministro Sidnei Beneti. DJe, 4 de setembro de 2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/865012327/recurso-especial-resp-1369860-pr-2013-0067986-7>. Acesso em: 27 de janeiro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Recurso Especial n. 1483863/SP 2014/0225668-9. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti. DJe, 22 de junho de 2016. Disponível em: <https://www.portaljustica.com.br/acordao/1857>. Acesso em: 26 de janeiro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Agravo Interno no Recurso Especial n. 1590811/RJ 2014/0180569-9. Relator: Ministro Lázaro Guimarães. DJe, 2 de março de 2018. Disponível em: <https://www.portaljustica.com.br/acordao/2099847>. Acesso em: 26 de janeiro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Segunda Turma. Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 1.623.858/MG 2016/0231884-4. Relator: Ministro Lázaro Guimarães. DJe, 30 de maio de 2018. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201602318844&dt\\_publicacao=30/05/2018](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602318844&dt_publicacao=30/05/2018). Acesso em: 26 de janeiro de 2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Decisão monocrática. Recurso Especial n. 1012604-04.2017.8.26.0576/SP 2019/0231304-7. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. DJ, 29 de agosto de 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/887161866/recurso-especial-resp-1830598-sp-2019-0231304-7?ref=serp>. Acesso em: 27 de janeiro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Decisão monocrática. Recurso Especial n. 0062894-80.2015.21.7000/RS. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão. DJ, 12 de novembro de 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/876199788/recurso-especial-resp-1575794-rs-2015-0321587-0/decisao-monocratica-876199798?ref=juris-tabs>. Acesso em: 26 de janeiro de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Recurso Extraordinário n. 646.721/RS. Relator: Ministro Marco Aurélio. Redator do acórdão: Ministro Luís Roberto Barroso. DJe, 11 de setembro de 2017. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=312692442&ext=.pdf>. Acesso em: 27 de janeiro de 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 13. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Sétima Turma Cível. Apelação Cível n. 0737138-13.2018.8.07.0016. Relatora: Desembargadora Leila Arlanch. PJe, 31 de maio de 2019. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/716192220/7371381320188070016-segredo-de-justica-0737138-1320188070016>. Acesso em: 31 de janeiro de 2021.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Terceira Turma Cível. Apelação Cível n. 0761610-44.2019.8.07.0016. Relator: Desembargador Álvaro Ciarlino. DJe, 16 de setembro de 2020. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/927474740/7616104420198070016-segredo-de-justica-0761610-4420198070016?ref=serp>. Acesso em: 31 de janeiro de 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Sétima Câmara Cível. Apelação Cível n. 0153734-97.2019.8.21.7000/RS. Relatora: Desembargadora Sandra Brisolara Medeiros. Publicação: 30 de agosto de 2019. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/888295640/apelacao-civel-ac-70081818254-rs>. Acesso em: 27 de janeiro de 2021.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Terceira Câmara de Direito Civil. Apelação Cível n. 2015.026497-8. Relatora: Desembargadora Maria do Rocio Luz Santa Ritta. Florianópolis, 18 de agosto de 2015. Disponível em: [https://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/ac%20c3%b3rd%20a3o%20uni%20a3o%20est%20a1vel%20contrato%20regime%20bens%20retroatividade%20irretroatividade\(1\).pdf](https://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/ac%20c3%b3rd%20a3o%20uni%20a3o%20est%20a1vel%20contrato%20regime%20bens%20retroatividade%20irretroatividade(1).pdf). Acesso em: 26 de janeiro de 2021.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Terceira Câmara de Direito Privado. Apelação Cível n. 1001789-32.2019.8.26.0008/SP. Relator: Desembargador Donegá Morandini. Publicação: 9 de outubro de 2019. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/896756739/apelacao-civel-ac-10017893220198260008-sp-1001789-3220198260008>. Acesso em: 28 de janeiro de 2021.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Primeira Câmara de Direito Privado. Apelação Cível n. 1040590-75.2019.8.26.0506/SP. Relator: Desembargador Francisco Loureiro. Publicado em: 25 de novembro de 2020. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1131952658/apelacao-civel-ac-10405907520198260506-sp-1040590-7520198260506>. Acesso em: 31 de janeiro de 2021.