

A EFICÁCIA *ERGA OMNES* DOS CONTRATOS DE UNIÃO ESTÁVEL: REFLEXOS NO DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL

*Rosângela Maria Rodrigues Medeiros Mitchell de Moraes*¹

RESUMO

A aplicação do regime de comunhão parcial às uniões estáveis no que concerne à exigência de vênua para alienação de bens imóveis é um assunto ainda controverso. No presente artigo, utiliza-se o método de abordagem dedutivo para analisar a possibilidade de anulação dos negócios jurídicos de alienação quando não há a participação do convivente, tal como sói ocorrer diante da falta da outorga uxória ou marital quando o regime de casamento é o de comunhão parcial. Verificou-se que, na prática, o direito dos conviventes tem sido preterido em nome da proteção de terceiros de boa-fé que, de resto, não contam com uma forma segura de saber se o alienante vive em união estável. A análise das recentes decisões do STJ indica a necessidade de averbação do contrato de convivência na matrícula do imóvel como forma de conceder eficácia ao direito do convivente de se opor à alienação do bem. Conclui-se que a ausência de lei que imponha esse dever aos conviventes compromete a segurança jurídica das alienações, motivo pelo qual se faz necessário e urgente que o legislador preencha essa lacuna normativa dando mais um passo rumo à efetiva proteção patrimonial dos conviventes.

Palavras Chave: Direito de família. União estável. Regime de comunhão parcial. Outorga convivencial. Direito notarial e Registral.

THE *ERGA OMNES* EFFECTIVENESS OF THE COHABITATION CONTRACTS: REFLEXIONS ON THE NOTARIAL AND REGISTRATION LAW

ABSTRACT

¹ Docente do curso de Direito do UNI-RN, disciplinas da área cível, com e-mail: rosangela.mrm@hotmail.com.

The application of the regime of partial community to stable unions regarding the requirement of authorization for the sale of imovable property is still a controversial subject. In this article, we use the deductive approach method to analyze the possibility of annulment of the alienation when there is no participation of the cohabitant, as occurs in the absence of authorization when the marriage regime is that of partial community. We find that, in practice, the rights of cohabitants have been deprecated in the name of protecting third parties who do not have a secure way of knowing whether the seller lives in cohabitation. The analysis of the recent decisions of the STJ indicates the need to endorse the contract of cohabitation in the registration of the property to grant effectiveness to the right of cohabitant to prevent its sale. It is concluded that the absence of a law that imposes this duty on cohabitants, compromises the legal certainty of sales, making it necessary and urgent for the legislator to fill this normative gap, taking one more step towards the effective patrimonial protection of cohabitants.

Keywords: Family law. Stable union. Regime of partial community. Consent of the cohabitant. Notarial and Registration law.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 trouxe avanços significativos para o Direito de Família ao reconhecer a união estável como uma das formas de constituição de família, passando a gozar da proteção estatal.

Não obstante a equiparação alcançada, não há uma completa coincidência entre os institutos, sendo vedado apenas o estabelecimento de preferências ou de superioridade do casamento em relação a qualquer outra forma de constituição de família.

Em sede de legislação ordinária, e em consonância com os ditames da carta constitucional, determinou-se a incidência do regime de comunhão parcial de bens às uniões livres em casos de dissolução.

A problemática norteadora desse artigo surgiu em razão da necessidade de compreender qual o limite da incidência do regime de comunhão parcial de bens à união estável, sob o ponto de vista da outorga uxória ou marital exigida às pessoas casadas quando das alienações de bens imóveis. A ausência de outorga, por si só, é suficiente

para anular o negócio jurídico, independentemente da boa-fé do adquirente? Os contratos de convivência podem atingir efeitos *erga omnes*?

Para elucidar a problemática formulada, utilizou-se o método dedutivo, na medida em que o ponto de partida utilizado foi a extensão do regime de bens do casamento às uniões informais para chegarmos à conclusão de que, no caso específico da exigência de outorga para venda de bens imóveis, se faz necessária a adoção de medidas outras para a garantia efetiva desse direito. Como técnica de pesquisa, além da bibliográfica, foi utilizada a análise jurisprudencial do assunto no âmbito do STJ.

Inicia-se, portanto, com a análise da evolução do instituto da união estável desde a promulgação da CF/88, passando pelas leis que se encarregaram de sua regulamentar (Lei 8.971/94 e Lei 9.278/96), até finalmente chegar ao Código Civil atual (Lei 10.406/2002), com sua genérica e confusa determinação para que se aplique à união estável as mesmas regras do casamento em regime de comunhão parcial “no que couber”.

Também mereceu menção o Novo Código de Processo Civil, por trazer dispositivo prevendo expressamente a necessidade de autorização do convivente para a propositura de ação que verse sobre direito real imobiliário.

Na sequência, analisamos a questão da validade do negócio jurídico entabulado sem a vênua do outro convivente, mostrando a tendência jurisprudencial de proteger o adquirente de boa-fé que não conta com um meio seguro de saber da eventual existência de união estável quando o próprio alienante se declara solteiro.

Concluimos, com base em recente decisão do STJ, que o negócio jurídico entabulado sem vênua convivencial deve ser reputado válido se o convivente prejudicado não tomou a precaução de dar publicidade à existência de copropriedade sobre os bens imóveis, o que pode ser feito mediante simples averbação do contrato de convivência no Registro Imobiliário.

Defende-se, por fim, a tese de que é necessário e possível a exigência da publicização das uniões livres, visto que se coaduna com o sistema de proteção do terceiro de boa-fé e com a crescente valorização da atividade notarial e registral como elemento essencial à obtenção da segurança almejada pelo nosso ordenamento.

2 ASPECTOS GERAIS DA UNIÃO ESTÁVEL

A Constituição Federal de 1988 foi o marco na ampliação do espectro de famílias protegidas pelo Estado, ao reconhecer, ao lado do casamento e da família monoparental, as uniões informais antes denominadas concubinato, retirando-lhes a pecha de relações aventureiras e assemelhando-a às justas núpcias.

Convencionou-se, assim, denominar União Estável², as uniões públicas, contínuas e duradouras, com aparência de casamento, desde que ausentes impedimentos matrimoniais, o que exclui de tal denominação as relações adúlteras e as incestuosas (AZEVEDO, 2019).

Vigia no Brasil, contudo, à época da promulgação da Constituição, o Código Civil de 1916, que, fortemente influenciado pelo Código Napoleônico, não só ignorava as relações de fato como também denominava ilegítima as famílias que optavam por essa forma de constituição e ilegítimos os filhos delas advindos.

Fazia-se necessário, portanto, a regulamentação do recém-criado instituto, tarefa que demorou seis longos anos para ser concluída. Durante todo o interregno de lacuna legislativa que precedeu a edição da Lei 8.971/94, como a primeira lei destinada a regulamentar a união estável, esforçou-se o Estado-juiz para guiar o caminho da efetiva elevação da união estável à condição de entidade familiar, passando a reconhecer a existência de esforço comum para a aquisição do patrimônio e o direito aos alimentos, outrora camuflados sob a denominação de indenização por serviços prestados (MADALENO, 2018).

Embora pioneira, a Lei n. 8.971, de 29 de dezembro de 1994, não se desincumbiu de regulamentar a partilha dos bens nas situações de união estável, vez que tratou somente do direito aos alimentos e à sucessão entre os companheiros, além de estabelecer um lapso temporal mínimo de 5 anos para reconhecimento da união, deixando, mais uma vez, ao julgador a tarefa de atribuir, ou não, efeito material à união informal em caso de dissolução judicial. Nesse âmbito, as divergências de entendimento

² Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

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

observadas entre os tribunais brasileiros, culminou com a edição da Súmula 380³ pelo Supremo Tribunal.

Somente em maio de 1996, com o advento da Lei 9.278, ficou finalmente estabelecido um regime de comunhão de bens entre os conviventes, nos moldes do regime de comunhão parcial aplicado ao casamento, abrangendo todos os bens móveis e imóveis, desde que adquiridos onerosamente durante a união, aplicando-se a presunção de esforço comum e passando a pertencer a ambos, em condomínio de partes iguais⁴, abolindo-se, inclusive, a exigência de tempo mínimo de união como requisito para obtenção da proteção estatal.

Não se cuidou nesse diploma legal, da necessidade de comprovação da colaboração, mas de hipótese de presunção absoluta, afastando a possibilidade de um companheiro demonstrar que o outro não contribuiu financeiramente para a aquisição, ou que a contribuição não se deu de forma igualitária, posto que a contribuição pode ocorrer também de forma imaterial.

Desde então, tem-se notado poucos avanços em matéria de união estável, vez que o Código Civil de 2002, ao tratar expressamente do instituto, limitou-se a recepcionar as regras contidas nas Leis 8.971/94 e 9.278/96, perdendo a oportunidade de atribuir eficácia *erga omnes* aos contratos de convivência, sanando uma polêmica doutrinária e jurisprudencial, há muito instaurada, quanto à possibilidade de exigência de autorização do outro convivente para a prática de atos de alienação de bens imóveis, a exemplo da outorga uxória ou marital exigida para pessoas casadas em regime diverso da separação absoluta, consoante preceito contido no art. 1.647 do CC/02⁵.

Em contrapartida, o Novo Código de Processo Civil tratou de equalizar a união estável ao casamento ao exigir a outorga do companheiro para pleitear, como autor ou réu, acerca de bens ou direitos relativos à imóveis, desde que a união esteja comprovada

³ Súmula 380 do STF: “Comprovada a existência de sociedade de fato entre concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum.”

⁴ Lei 9.278/96. Art. 5º Os bens móveis e imóveis adquiridos por um ou por ambos os conviventes, na constância da união estável e a título oneroso, são considerados fruto do trabalho e da colaboração comum, passando a pertencer a ambos, em condomínio e em partes iguais, salvo estipulação contrária em contrato escrito.

⁵ Art. 1.647. Ressalvado o disposto no art. 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta:

I - alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis;

II - pleitear, como autor ou réu, acerca desses bens ou direitos;

III - prestar fiança ou aval;

IV - fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação.

nos autos do processo, conforme se depreende da leitura do art. 73, § 3º da Lei 13.105/2015⁶, pacificando as controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais existentes no caso específico do inciso II do artigo 1.647.

Sanada a controvérsia no âmbito instrumental, persiste a lacuna no que tange a atos puramente materiais, como a venda ou outros atos de alienações de bens imóveis e a doação de bem comum. Na tentativa de contribuir para elucidação da problemática ora apresentada, faz-se necessário tecer breves considerações sobre os efeitos patrimoniais da união estável no nosso ordenamento.

3 EFEITOS PATRIMONIAIS DA UNIÃO ESTÁVEL

A união estável, em face do seu reconhecimento como entidade familiar, passou a produzir efeitos pessoais e patrimoniais para os companheiros, os quais encontram-se previstos, principalmente, no Código Civil.

No que concerne aos direitos patrimoniais, observa-se uma quase identidade entre o casamento e a união livre, vez que em ambos há liberdade de escolha do regime de bens, possibilidade de firmar contrato de convivência e incidência do regime de comunhão parcial de bens quando os noivos, assim como também os conviventes, eximirem-se da escolha do regime (DIAS, 2016).

Cria-se, deste modo, através da incidência legal do regime de comunhão parcial, um estado de condomínio entre os conviventes, denominado mancomunhão, que transforma em propriedade comum todo e qualquer bem adquirido por qualquer um deles, ainda que em nome próprio, devendo ser partilhado por metade em caso de dissolução do vínculo, visto que há uma presunção *juris et de jure* de comunicabilidade, tal qual ocorre no casamento, cedendo lugar apenas às exceções legais previstas nos arts. 1.659⁷

⁶ Art. 73. O cônjuge necessitará do consentimento do outro para propor ação que verse sobre direito real imobiliário, salvo quando casados sob o regime de separação absoluta de bens.

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo à união estável comprovada nos autos.

⁷ Art. 1.659. Excluem-se da comunhão:

I - os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar;

II - os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares;

III - as obrigações anteriores ao casamento;

e 1.661⁸ do Código Civil.

As semelhanças, contudo, param por aí. Ao estabelecer a necessidade de uma autorização dada por um dos cônjuges, denominada vênua ou outorga conjugal, para que o outro possa praticar atos de disposição ou de constituição de ônus reais sobre bens imóveis, o Código Civil não estendeu expressamente aos companheiros a mesma exigência, criando uma situação desvantajosa para os conviventes, vez que torna mais difícil prevenirem-se de atos que acarretem a dilapidação do patrimônio do casal, principalmente quando perpetrados com o objetivo de burlar o direito de meação do outro par.

Mais adiante, porém, no título reservado à união estável, o Código Civil traz preceito normativo que parece vir em socorro dos conviventes, acendendo importante debate doutrinário acerca de sua exegese. Trata-se do art. 1.725 do Código Civil, que preceitua, logo no *caput*, que, na união estável, deve-se aplicar às relações patrimoniais, no que couber, o regime de comunhão parcial de bens, salvo a existência de contrato escrito entre os companheiros⁹. Discute-se se a norma contida no art. 1.725 atinge a obrigatoriedade de o convivente conceder ao outro sua outorga para alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis, hipótese prevista, especificamente, no art. 1.647, I, do Código Civil.

Tal debate, para além de interessante discussão doutrinária, encerra um importante efeito prático, consubstanciado na possibilidade de anulação de transferência do bem em face da ausência de consentimento do companheiro, conforme permissivo contido no art. 1.649 do Código Civil¹⁰, aplicável aos cônjuges.

Em um primeiro exame da questão, verifica-se que o preceito contido no art. 1.647 supracitado encerra uma norma restritiva de direitos, motivo pelo qual, ao se referir aos cônjuges, não pode sofrer interpretação extensiva ou por analogia para

IV - as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal;

V - os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão;

VI - os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge;

VII - as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes.

⁸ Art. 1.661. São incomunicáveis os bens cuja aquisição tiver por título uma causa anterior ao casamento.

⁹ Art. 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.

¹⁰ Art. 1.649. A falta de autorização, não suprida pelo juiz, quando necessária (art. 1.647), tornará anulável o ato praticado, podendo o outro cônjuge pleitear-lhe a anulação, até dois anos depois de terminada a sociedade conjugal.

alcançar os casais que optaram pela união livre de quaisquer formalidades legais (TARTUCE, 2019).

Tal entendimento é compartilhado pela profa. Giselda Hironaka (HIRONAKA *apud* TARTUCE, 2019) para quem a expressão “no que couber” deve ser interpretada apenas como uma proibição de se criar normas totalmente incompatíveis com o regime de comunhão parcial que incide para o casamento, com o intuito de aplicá-las somente para a união estável.

Para uma segunda corrente, no entanto, a expressão “no que couber” torna obrigatória a exigência de outorga também nos casos de união estável, como aliás já decidiu, anteriormente, o Superior Tribunal de Justiça no REsp 755.830/ SP¹¹.

Como defensora dessa segunda corrente, destaca-se Maria Berenice Dias, para quem a limitação contida no art. 1.647, I, aplica-se a todas as uniões, sejam elas formais e livres, desde que regidas pelo regime de comunhão parcial de bens, vez que a regra prende-se ao regime e não à forma escolhida para a união (DIAS, 2016).

A questão é demais controvertida, mormente quando se tem em mente que o nosso sistema, no que concerne à propriedade imobiliária, se pauta pelo princípio da publicidade, reconhecendo que os direitos reais só passam a existir com o registro do respectivo título, conferindo-lhes validade *erga omnes*.

Do mesmo modo, o registro civil de pessoas naturais confere publicidade a fatos, situações ou relações jurídicas que repercutem, não apenas na esfera do indivíduo, mas em toda a sociedade (LOUREIRO, 2019).

Sendo assim, apenas o casamento, e não a união estável, tem o condão de criar certeza por parte dos interessados quanto ao estado civil dos contratantes e o regime de bens aplicável, visto ser um ato jurídico solene que gera presunção de publicidade do estado civil. A união estável, mesmo quando celebrada por escritura pública, não goza do mesmo status, vez que não promove a automática alteração do estado da pessoa nem dos seus documentos de identificação.

¹¹ “Processo civil. Execução fiscal. Penhora de bem imóvel em condomínio. Exigência de consentimento dos demais. 1. A lei civil exige, para alienação ou constituição de gravame de direito real sobre bem comum, o consentimento dos demais condôminos. 2. A necessidade é de tal modo imperiosa, que tal consentimento é, hoje, exigido da companheira ou convivente de união estável (art. 226, § 3.º, da CF), nos termos da Lei 9.278/1996. 3. Recurso especial improvido” (STJ, REsp 755.830/ SP, 2.ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07.11.2006, DJ 1.º.12.2006, p. 291).

Não se trata de outorgar à união estável tratamento diferenciado. Se por um lado a lei busca dar efetividade ao regime de comunhão de bens aplicado aos conviventes, por outro não pode descuidar da proteção conferida pelo ordenamento ao terceiro de boa-fé. Estabelece-se, desse modo, um conflito entre o direito do adquirente que não tem meios para saber da situação fática vivida pelo alienante e, do outro, o direito do coproprietário que não figura no título de propriedade, face à inexistência de norma a obrigar que o registro dos bens imóveis das pessoas em união estável seja feito em nome de ambos os conviventes.

Cumpra-se, portanto, analisar se é possível anular os atos de alienação de bens imóveis praticados por apenas um dos conviventes sem a outorga convivencial do outro, tarefa à qual dedica-se o capítulo seguinte.

4 DA AUSÊNCIA DE VÊNIA CONVIVENCIAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS PERANTE TERCEIROS

Um dos aspectos mais polêmicos da união estável consiste na necessidade de proteção do terceiro que contrata com pessoa que vive em união estável, isso porque, em se tratando de matrimônio, o Diploma Civil contém norma expressa, disposta no art. 1.649 e incisos, do Código Civil de 2002, a indicar a anulabilidade de alguns atos praticados por pessoa casada sem consentimento do seu consorte, o mesmo não ocorrendo na seara das uniões informais.

Indaga-se, portanto, se a ausência de consentimento do companheiro é causa suficiente a permitir a anulação do ato jurídico praticado. Para Zeno Veloso, a venda perpetrada sem anuência do companheiro é ato inexistente, visto que feita por quem não era dono (pelo menos em parte), ensejando a aplicação do art. 1.268, 1ª parte¹². Para o autor, nem a boa-fé do adquirente é capaz de salvar o negócio que teve por base um ato ilícito, que poderá reclamar a indenização pelos danos materiais sofridos sem prejuízo da responsabilização criminal do vendedor (VELOSO, 2002).

Na opinião de Cristiano Chaves, porém, o negócio jurídico é plenamente válido, pois, considerando-se o caráter meramente fático da união estável e da

¹² Art. 1.268. Feita por quem não seja proprietário, a tradição não aliena a propriedade, exceto se a coisa, oferecida ao público, em leilão ou estabelecimento comercial, for transferida em circunstâncias tais que, ao adquirente de boa-fé, como a qualquer pessoa, o alienante se afigurar dono.

dificuldade de estabelecer seus limites temporais, não há como vincular terceiros, salvo na hipótese em que reste comprovado que tinha conhecimento da união (FARIAS, 2018). De resto, o problema entre os companheiros pode ser resolvido no âmbito da responsabilidade civil, devendo o alienante indenizar o companheiro lesado pelo dano material experimentado.

Se é certo que a divergência causa insegurança e põe em risco o direito de meação dos conviventes, melhor não é a sorte daquele que contrata com pessoa que vive em união estável. Qualquer que seja a solução apontada gerará injustiça para uma das partes

Por um lado, ao se reconhecer a validade do negócio jurídico celebrado sem a anuência do convivente, prejudica-se aquele que colaborou na aquisição do bem, criando injustificada diferença entre a proteção da família formada pelo casamento ou pela união estável.

Por outro lado, se considerada anulável a venda, restará prejudicado o terceiro, a quem a lei só considera imprudente se não se desincumbir da tarefa de descobrir o estado civil do alienante ou a existência de ações de cobrança que possa eivar de vícios o negócio jurídico praticado.

Na dúvida entre quem proteger, o Direito opta pela proteção do adquirente de boa-fé e imprime validade ao negócio (NICOLAU, 2015), mantendo intacto o sistema de proteção que permeia nosso Código Civil em vários dos seus dispositivos, a exemplo do que ocorre em caso de venda fraudulenta de bens (art. 159)¹³, realização de negócio com terceiro que desconhece a revogação do mandato (art. 686)¹⁴ e do adquirente da posse de bem que originalmente fora esbulhado (art. 1.212)¹⁵.

Nesse diapasão, é salutar fazer referência ao Recurso Especial 952.141/RS que concluiu a favor do terceiro de boa-fé que, desconhecendo que o devedor vivia em união estável, recebeu o imóvel como garantia¹⁶.

¹³ Art. 159. Serão igualmente anuláveis os contratos onerosos do devedor insolvente, quando a insolvência for notória, ou houver motivo para ser conhecida do outro contratante.

¹⁴ Art. 686. A revogação do mandato, notificada somente ao mandatário, não se pode opor aos terceiros que, ignorando-a, de boa-fé com ele trataram; mas ficam salvas ao constituinte as ações que no caso lhe possam caber contra o procurador.

¹⁵ Art. 1.212. O possuidor pode intentar a ação de esbulho, ou a de indenização, contra o terceiro, que recebeu a coisa esbulhada sabendo que o era.

¹⁶ Penhora. Bem dado em hipoteca. Devedor que vivia em união estável. Desconhecimento do credor. Validade da hipoteca. 1. Os efeitos patrimoniais da união estável são semelhantes aos do casamento em

A tendência de se proteger o terceiro de boa-fé justifica-se, no entendimento de Gustavo Nicolau, na necessidade de amparo de toda a sociedade (NICILAU, 2015), criando-se a legítima expectativa de confirmação dos negócios celebrados dentro dos ditames da prudência, advindo daí a necessidade de se conceder ampla publicidade às uniões, já que o contrato de convivência, por si só, não muda o estado civil dos contratantes e prescinde de averbação no Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais.

O próprio STJ, em recente decisão (REsp 1.424.275/MT), reconheceu ser válida a alienação de imóvel comum, celebrado sem a outorga convivencial, ao argumento de que não se pode descurar o resguardo dos interesses de terceiros de boa-fé, já que o reconhecimento da necessidade de consentimento não pode perder de vista o fato de que a união estável não requer formalidades para sua constituição¹⁷.

Debruçando-se sobre a mesma problemática, bem observou Maria Berenice Dias que é difícil encontrar uma justificativa para anulação do negócio jurídico diante da ausência de norma que obrigue o registro do imóvel comum em nome de ambos os conviventes, restando ao prejudicado o reconhecimento da ineficácia do ato em relação à sua metade (DIAS, 2016).

Não se vislumbra, atualmente, alternativa que não seja a que já previa a Lei 9.278/96 em sua redação original. É que no art. 4º¹⁸, a citada lei trazia e exigência do registro do contrato de convivência no Cartório de Registro Civil de modo a conferir ao ato eficácia contra terceiros. Tal dispositivo foi vetado pelo então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso através da Mensagem nº 420, de 10.5.1996, ao argumento de que essa amplitude de efeitos conferido ao contrato de criação de união estável acabaria por ferir mortalmente a intenção do legislador de garantir efeitos

comunhão parcial de bens (Art. 1.725 do novo Código Civil). 2. Não deve ser preservada a meação da companheira do devedor que agiu de má-fé, omitindo viver em união estável para oferecer bem do casal em hipoteca, sob pena de sacrifício da segurança jurídica e prejuízo do credor (STJ, REsp 952.141/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, j. 28.06.2007, DJ 01.08.2007, p. 491).

¹⁷ APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO C/C NULIDADE DE REGISTRO - UNIÃO ESTÁVEL - VENDA DE IMÓVEL A TERCEIRO DE BOA-FÉ - OUTORGA UXÓRIA - DESNECESSIDADE - NEGOCIAÇÃO VÁLIDA - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. A outorga uxória da companheira é uma exigência legal que não se aplica à hipótese de união estável, com relação a venda de bem imóvel a terceiro de boa fé. (STJ, REsp 1.424.275/MT, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 04.12.2014, DJe 16.12.2014).

¹⁸ Lei. 9.278/96. Art. 4º (VETADO). Para ter eficácia contra terceiros, o contrato referido no artigo anterior deverá ser registrado no Cartório de Registro Civil de residência de qualquer dos contratantes, efetuando-se, se for o caso, comunicação do Cartório de Registro de Imóveis, para averbação.

somente *a posteriori* a determinadas situações nas quais tinha havido formação de uma entidade familiar.

O tempo se encarregou de mostrar o equívoco de tais alegações. Em nome de uma busca cega pela igualdade entre o casamento e a união estável, acabou-se por criar uma subespécie de regime de comunhão parcial de bens, posto que não garante ao convivente a mesma proteção garantida ao cônjuge com relação à sua meação.

No capítulo seguinte abordam-se os atos notariais e registrais que pertinem ao tema abordado.

5 A UNIÃO ESTÁVEL E SEUS REFLEXOS NOTARIAIS E REGISTRAIS

Malgrado ter o Código Civil de 2002 atribuído à união estável o mesmo direito condominial de propriedade aplicado às pessoas casadas, a realidade nos mostra que a proteção dos conviventes se encontra, ainda, em patamar bem inferior.

A diferença entre os institutos repousa, justamente, no seu aspecto formal. Enquanto o casamento é ato jurídico formal e solene, a união estável é uma situação de fato à qual o ordenamento concedeu certos efeitos jurídicos.

Sendo assim, somente o casamento pode ser levado ao Registro Civil de Pessoas Naturais que é, em suma, na lição de Luiz Guilherme Loureiro, o repositório dos atos que definem o estado de uma pessoa física (LOUREIRO, 2019). A união estável, pelo fato de não alterar o estado civil dos conviventes, tem sua forma própria de formalização, seja através de escritura pública de declaração de união ou contrato particular. A primeira será firmada no Cartório de Notas, enquanto a segunda pode ser levada a registro no Cartório de Títulos e Documentos.

Serve o registro civil de casamento, dentre outras utilidades, para fazer prova da existência e eficácia do regime de bens do casamento escolhido pelos cônjuges, mas a oponibilidade desse regime “depende de inscrição no Registro de Imóveis, servindo a certidão do registro civil como título para tal registro”. (LOUREIRO, 2019, p. 161)

Explica-se: quando o adquirente de um bem imóvel é casado, a escritura de compra e venda, obrigatoriamente, fará menção ao nome do cônjuge e ao regime de bens do casamento; mas se vive em união estável, declarará seu estado civil de solteiro, já que não existe o estado civil de convivente, e nenhuma menção se fará na escritura ao nome do seu companheiro. Posteriormente, quando as escrituras tiverem ingresso no fólio

Imobiliário, as informações se farão constar, também, do registro na matrícula do imóvel, o que significa que, no primeiro caso, face à oponibilidade *erga omnes* do regime de bens, o imóvel pertencerá ao casal. No segundo, pertencerá a uma só pessoa, podendo ela praticar livremente todos os atos de disposição do bem, sem consentimento de seu convivente, podendo levar, conforme já verificado, a discussões sobre a validade do ato.

É, sem dúvida, uma situação causadora de insegurança jurídica e que poderia ter sido evitada com a obrigatoriedade de publicidade da união estável, conforme já preceituava o dispositivo revogado da Lei 9.278/96.

Insta destacar que o Provimento nº 37/2014 do CNJ que regulamentou o registro da união estável no cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais (Livro E), não o tornou obrigatório, deixando claro, no seu art.5º¹⁹, que os efeitos são limitados às partes contratantes.

Na esteira desse entendimento, as recentes decisões proferidas pelo STJ apontam para a valorização do critério da publicidade da união estável, única forma de dar efetividade ao regime de bens escolhido na união e, a mesmo tempo, proteger o terceiro contratante de boa-fé. Em consequência, não havendo registro imobiliário em que inscritos os imóveis objetos de alienação em relação à copropriedade ou à existência de união estável, tampouco qualquer prova de má-fé dos adquirentes dos bens, deve-se reconhecer a validade do negócio jurídico celebrado.

É que no casamento, segundo lições do prof. Rolf Madaleno, o negócio jurídico depende da assinatura do cônjuge para se consolidar, enquanto na união estável, a mera omissão da existência da convivência pelo vendedor, se também desconhecida pelo comprador, convalida a venda em detrimento do parceiro ludibriado (MADALENO, 2018).

¹⁹ Provimento 37/2014 (CNJ). Art. 5º. O registro de união estável decorrente de escritura pública de reconhecimento ou extinção produzirá efeitos patrimoniais entre os companheiros, não prejudicando terceiros que não tiverem participado da escritura pública.

O voto esclarecedor da lavra no Min. Marco Aurélio Bellizze²⁰, explica que a questão deve ser analisada sob o enfoque de como o alienante dos imóveis se apresentava perante a sociedade. Se o imóvel estava registrado apenas em seu nome e não havia contrato de convivência averbado no Cartório Imobiliário, deve-se presumir a boa-fé dos adquirentes, mormente diante da constatação de que o alienante se apresentava perante a sociedade na condição de solteiro.

Impende concluir que estamos diante de uma terceira corrente, um meio termo que põe fim ao impasse, endossado pelas divergências doutrinárias e jurisprudenciais já

²⁰ RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE NULIDADE DE ESCRITURA PÚBLICA C.C. CANCELAMENTO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. 1. ALIENAÇÃO DE BENS IMÓVEIS ADQUIRIDOS DURANTE A CONSTÂNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL. ANUÊNCIA DO OUTRO CONVIVENTE. OBSERVÂNCIA. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 1.647, I, E 1.725 DO CÓDIGO CIVIL. 2. NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO SEM A AUTORIZAÇÃO DE UM DOS COMPANHEIROS. NECESSIDADE DE PROTEÇÃO DO TERCEIRO DE BOA-FÉ EM RAZÃO DA INFORMALIDADE INERENTE AO INSTITUTO DA UNIÃO ESTÁVEL. 3. CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE CONTRATO DE CONVIVÊNCIA REGISTRADO EM CARTÓRIO, BEM COMO DE COMPROVAÇÃO DA MÁ-FÉ DOS ADQUIRENTES. MANUTENÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS QUE SE IMPÕE, ASSEGURANDO-SE, CONTUDO, À AUTORA O DIREITO DE PLEITEAR PERDAS E DANOS EM AÇÃO PRÓPRIA. 4. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. Revela-se indispensável a autorização de ambos os conviventes para alienação de bens imóveis adquiridos durante a constância da união estável, considerando o que preceitua o art. 5º da Lei n. 9.278/1996, que estabelece que os referidos bens pertencem a ambos, em condomínio e em partes iguais, bem como em razão da aplicação das regras do regime de comunhão parcial de bens, dentre as quais se insere a da outorga conjugal, a teor do que dispõem os arts. 1.647, I, e 1.725, ambos do Código Civil, garantindo-se, assim, a proteção do patrimônio da respectiva entidade familiar. 2. Não obstante a necessidade de outorga convivencial, diante das peculiaridades próprias do instituto da união estável, deve-se observar a necessidade de proteção do terceiro de boa-fé, porquanto, ao contrário do que ocorre no regime jurídico do casamento, em que se tem um ato formal (cartorário) e solene, o qual confere ampla publicidade acerca do estado civil dos contratantes, na união estável há preponderantemente uma informalidade no vínculo entre os conviventes, que não exige qualquer documento, caracterizando-se apenas pela convivência pública, contínua e duradoura. 3. Na hipótese dos autos, não havia registro imobiliário em que inscritos os imóveis objetos de alienação em relação à copropriedade ou à existência de união estável, tampouco qualquer prova de má-fé dos adquirentes dos bens, circunstância que impõe o reconhecimento da validade dos negócios jurídicos celebrados, a fim de proteger o terceiro de boa-fé, assegurando-se à autora/recorrente o direito de buscar as perdas e danos na ação de dissolução de união estável c.c partilha, a qual já foi, inclusive, ajuizada. 4. Recurso especial desprovido. (STJ, REsp 1.592.072/PR, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3º Turma, j. 21.11.2017, DJe 18.12.2017)

apontadas, de ter que optar entre causar prejuízo ao adquirente ou à convivente preterida pela vênua.

Contra a solução apontada, poder-se-ia argumentar, precipitadamente, que exigir dos conviventes a celebração e publicização de um contrato de convivência, seja através do seu registro no Cartório de Registro Civil ou através da sua averbação no Cartório de Registro de Imóveis, desnatura a união estável importando em admitir a existência de um verdadeiro casamento de segundo grau.

A insurgência não tem razão de ser. Exigir uma forma segura e com efeito *erga omnes* para a união estável não torna as pessoas casadas, ao contrário, só reafirma a validade desse desejo, contando com a vantagem de conferir segurança jurídica tanto aos próprios conviventes quanto aos terceiros. “A informalidade da união estável deve prosseguir até o ponto em que não haja prejuízo a terceiros de boa-fé que pretendem negociar com os conviventes” (NICOLAU, 2015, p. 124). De resto, tal providência só será útil e necessária àqueles casais que vierem a adquirir imóveis na constância da união, podendo os demais manterem suas uniões no estado de informalidade no qual já se encontravam.

De fato, tal solução é a que melhor se coaduna com o sistema jurídico vigente, pois não se pode imputar a terceiros de boa-fé conhecer a existência de união estável entabulada entre o alienante e outrem na falta de registro cartorário da situação familiar. É, aliás, o que se afere do teor do art. 54, parágrafo único²¹ da Lei nº 13.097/2015.

Caso não haja tal averbação, impõem-se a manutenção do negócio jurídico, reconhecendo-se que o imprudente, nesse caso, seria o convivente, e não o terceiro adquirente do imóvel, pois se é certo que deve-se zelar pela aplicação das regras atinentes à comunhão parcial de bens, na forma do art. 1.725 do Código Civil, dentre as quais se insere aquela do art. 1.647, também não se deve descurar, naturalmente, o resguardo dos interesses de terceiros de boa-fé, já que o reconhecimento da necessidade

²¹ Lei 13.097/2015. Art. 54. Parágrafo único. Não poderão ser opostas situações jurídicas não constantes da matrícula no Registro de Imóveis, inclusive para fins de evicção, ao terceiro de boa-fé que adquirir ou receber em garantia direitos reais sobre o imóvel, ressalvados o disposto nos arts. 129 e 130 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, e as hipóteses de aquisição e extinção da propriedade que independam de registro de título de imóvel.

de consentimento não pode perder vista às peculiaridades da formação da união estável, que não requer formalidades especiais para a sua constituição.

Conclui-se, assim, pela razoabilidade de exigir também a devida publicização da união estável, assim como ocorre com o casamento.

6 CONCLUSÃO

Em face do exposto, pode-se concluir que o reconhecimento da união estável representou um grande avanço em matéria de Direito de Família, abolindo o conceito de família ilegítima presente no Código Civil de 1916 e estendendo a proteção estatal àqueles que vivem em um relacionamento estável com o objetivo de constituir família.

A CF/88, contudo, não definiu o instituto ou indicou seus requisitos, deixando a tarefa nas mãos do legislador ordinário. Assim, seis anos depois da promulgação da Carta Magna, surgiu o primeiro diploma legal que regulamentou o assunto, a Lei 8.791/94.

Preocupou-se a referida lei em estabelecer os critérios para reconhecimento da união (5 anos de convivência ou existência de prole), além de conferir direito de pensão alimentícia e sucessão nos bens do companheiro. Mas somente dois anos depois, a Lei 9.278/96 regulamentou o direito à partilha de bens no caso da dissolução da união, aplicando-se aos companheiros o regime de comunhão parcial de bens. Aboliu-se na oportunidade, o critério temporal de 5 anos.

Posteriormente, o Código Civil de 2002 possibilitou aos companheiros a ampla possibilidade de escolha do regime de bens que lhes aprouvesse, desde que celebrado contrato de convivência para tanto, aplicando-se as regras pertinentes ao regime de comunhão parcial somente diante da inexistência de convenção.

Dentre as consequências da aplicação do regime de comunhão parcial, duas delas mereceram destaque no presente artigo: a mancomunhão sobre os bens adquiridos na constância da união e; a necessidade de outorga convivencial para alienação dos bens imóveis.

Conforme ficou demonstrado, ausente o consentimento do convivente no caso de alienação de bens imóveis que se presumem comuns, a jurisprudência se depara com o

dilema entre anular o negócio e proteger o direito de meação do convivente, ou mantê-lo em nome da proteção dos adquirentes de boa-fé.

O cerne do problema reside, pois, na publicidade da união, sendo relevante ao deslinde de cada caso concreto a maneira como o alienante se apresenta para a sociedade, visto que a união estável, mesmo declarada em escritura pública, não muda o estado civil dos envolvidos.

A ausência de lei que imponha aos conviventes a obrigação de dar publicidade à existência de propriedade imobiliária comum, compromete a segurança jurídica das alienações, ao mesmo tempo em que deixa o convivente, quando comparado ao cônjuge, em posição de desvantagem na proteção de sua meação.

Nesse cenário, exsurge dos tribunais uma solução simples e prática para a querela, qual seja a de conferir ao interessado a responsabilidade de tornar pública sua qualidade de convivente e proprietário comum dos bens imóveis e, com isso, evitar possíveis lesões.

Desse modo, descuidando-se com relação a providência de averbar o contrato de convivência no Cartório de Registro de Imóveis em que cadastrados os bens comuns, mantem-se o negócio jurídico intacto, punindo o convivente lesado por sua imprudência, e não o adquirente de boa-fé.

Tal solução se mostra, inclusive, consonante com o atual movimento de valorização das atividades notariais e registrais como forma de prevenir litígios e não como uma burocracia imposta pelo Estado para auferir lucros. Se é certo que a atividade demanda remuneração, por outro, compensa o interessado e a sociedade como um todo, em face da segurança jurídica de seus atos.

Por fim, mostra-se necessário e urgente que o legislador preencha essa lacuna normativa dando mais um passo rumo à efetiva proteção patrimonial dos conviventes.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil: direito de família**. v.6. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406, 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.**

05 de outubro de 1988. Brasília: Disponível em <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm>.

Acesso em 10 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 8.971**, 29 de dezembro de 1994.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8971.htm>. Acesso em: 8 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 9.278**, 10 de maio de 1996. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9278.htm>. Acesso em: 8 out. 2019.

BRASIL. **Lei 13.097**, 19 de janeiro de 2015. Disponível em :

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13097.htm

BRASIL. **Mensagem nº 420**, 10 de maio de 1996. Disponível em

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/Mensagem_Veto/anterior_98/VEP-LEI-9278-1996.pdf>. Acesso em: 8 out. 2019.

BRASIL. **Provimento nº 34 CNJ**, 07 de julho de 2014. Disponível em

<<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2043.htm>>. Acesso em: 10 out. 2019

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias**. 10 ed. rev. e atual. – Salvador: Ed. Juspodivm, 2018.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos: teoria e prática**. 10. ed. ver., atual e ampl. – Salvador: Ed. Juspodivm, 2019

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8 ed., ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018

NICOLAU, Gustavo. **União estável e casamento: diferenças práticas**. São Paulo: Editora Atlas S. A., 2015

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **REsp 1.592.072/PR**, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3º Turma, j. 21.11.2017, DJe 18.12.2017. Disponível em:

<<http://civile imobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2018/06/REsp-1.592.072-Aquisicao-de-imovel-e-Anuencia-do-Companheiro.pdf>>. Acesso em: 15 out. 2019.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ), **REsp 755.830/ SP**, 2.ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07.11.2006, DJ 1.º.12.2006, p. 291. Disponível em:

<http://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/STJ%2004_02_2015.pdf>. Acesso em 25 set. 2019

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ), **REsp 1.424.275/MT**, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 04.12.2014, DJe 16.12.2014. Disponível em: <http://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/STJ%2004_02_2015.pdf> Acesso em 25 set. 2019

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: direito das sucessões**. v. 6. 10. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

VELOSO, Zeno. **Invalidade do Negócio Jurídico: nulidade e anulabilidade**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002