

RECURSO ESPECIAL Nº 1.383.624 - MG (2013/0146258-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : H G P
ADVOGADOS : MITZI EDUARDA GRUBE PEREIRA
BRENO GRUBE PEREIRA
RECORRENTE : C G G
ADVOGADO : BERNARDO GOSLING
RECORRIDO : OS MESMOS

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. CONTRATO DE CONVIVÊNCIA. 1) ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO CONTRATO. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO NEGÓCIO JURÍDICO. ART. 104 E INCISOS DO CC/02. SENILIDADE E DOENÇA INCURÁVEL, POR SI, NÃO É MOTIVO DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DE DIREITO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS INDICATIVOS DE QUE NÃO TINHA O NECESSÁRIO DISCERNIMENTO PARA A PRÁTICA DO NEGÓCIO JURÍDICO. AFIRMADA AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. REGIME OBRIGATÓRIO DE SEPARAÇÃO DE BENS NO CASAMENTO. INCISO II DO ART. 1.641 DO CC/02. APLICAÇÃO NA UNIÃO ESTÁVEL. AFERIÇÃO DA IDADE. ÉPOCA DO INÍCIO DO RELACIONAMENTO. PRECEDENTES. APONTADA VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO. NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEGISLAÇÃO — FEDERAL. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ESPECIAL DO EX-COMPANHEIRO NÃO PROVIDO. 2) PRETENSÃO DE SE ATRIBUIR EFEITOS RETROATIVOS A CONTRATO DE CONVIVÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DA EX-COMPANHEIRA NÃO PROVIDO.

1. A condição de idoso e o acometimento de doença incurável à época da celebração do contrato de convivência, por si, não é motivo de incapacidade para o exercício de direito ou empecilho para contrair obrigações, quando não há elementos indicativos da ausência de discernimento para compreensão do negócio jurídico realizado.

2. Com o aumento da expectativa de vida do povo brasileiro, conforme pesquisa do IBGE, com a notória recente melhoria na qualidade de vida dos idosos e, com os avanços da medicina, não é razoável afirmar que a pessoa maior de 60 anos não tenha capacidade para praticar os atos da vida civil. Afirmar o contrário afrontaria diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana e o da igualdade.

3. A alteração da conclusão do Tribunal *a quo*, com base nos elementos probatórios de que não existia um mínimo de prova

indicando que não houve livre manifestação da vontade e de que não se comprovou alteração no estado emocional ou ausência de capacidade para a formalização do ajuste, não é possível de ser feita em recurso especial, em razão do óbice contido na Súmula nº 7 do STJ.

4. A deficiência na fundamentação do recurso especial no que tange à alegada ofensa aos arts. 1.641, II, 104, 145 e 171 do CC/02 atrai a incidência da Súmula nº 284 do STF.

5. Apesar do inciso II do art. 1.641 do CC/02 impor o regime da separação obrigatória de bens somente no casamento da pessoa maior de 60 anos (70 anos após a vigência da Lei nº 12.344/2010), a jurisprudência desta egrégia Corte Superior estendeu essa limitação à união estável quando ao menos um dos companheiros contar tal idade à época do início do relacionamento, o que não é o caso. Precedentes.

6. O fato do convivente ter celebrado acordo com mais de sessenta anos de idade não torna nulo contrato de convivência, pois os ex-companheiros, livre e espontaneamente, convencionaram que as relações patrimoniais seriam regidas pelo regime da separação total de bens, que se assemelha ao regime de separação de bens. Observância do disposto no inciso II do art. 1.641 do CC/02.

7. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o apelo nobre não constitui via adequada para análise de eventual ofensa a enunciado sumular por não estar ele compreendido na expressão "lei federal" constante da alínea a do inciso III do art. 105 da CF. Precedentes. Some-se o fato da ausência de demonstração e comprovação do dissídio jurisprudencial na forma legal exigida.

8. No curso do período de convivência, não é lícito aos conviventes atribuírem por contrato efeitos retroativos à união estável elegendo o regime de bens para a sociedade de fato, pois, assim, se estar-se-ia conferindo mais benefícios à união estável que ao casamento.

9. Recursos especiais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento aos recursos especiais, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília (DF), 02 de junho de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO MOURA RIBEIRO

Relator



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.383.624 - MG (2013/0146258-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : H G P
ADVOGADOS : MITZI EDUARDA GRUBE PEREIRA
BRENO GRUBE PEREIRA
RECORRENTE : C G G
ADVOGADO : BERNARDO GOSLING
RECORRIDO : OS MESMOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por H. G. P. e C. G. G. com fundamento no art. 105, III, a e c, do permissivo constitucional contra acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais com a seguinte ementa:

AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL - PARTILHA - REGIME - ACORDO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA.

1. O acordo extrajudicial firmado pelo casal durante a convivência é válido, nos moldes do art. 104 do Código Civil, surtindo, contudo, efeitos a partir da sua formalização para frente, não se podendo estender efeitos pretéritos, sob pena de se estar a permitir a modificação do regime no curso do relacionamento, o que necessita de análise pelo Judiciário.

2. Não há que se falar em condenação nas penalidades relativas à litigância de má-fé se não restou comprovada a atitude dolosa da parte caracterizadora do ilícito processual permissivo a que se faça incidir a prescrição do art. 17 do Código de Processo Civil (e-STJ, fl. 223).

A primeira recorrente, H.G.P., ex-companheira, alega ofensa aos arts. 104 e 1.725 do CC/02.

Afirma, em síntese, que o acórdão recorrido usurpou a competência do legislador quando concluiu que o contrato de convivência que celebrou tinha o condão de regular situações posteriores à sua assinatura, pois limitou o alcance da norma do art. 1.725 do CC/02.

Argumenta que o legislador não limitou o alcance da aludida norma a partir da elaboração e assinatura do referido contrato, mas sim que deixou a cargo das partes a liberdade de contratar, nos limites previstos no art. 104 do CC/02, que exige agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei, requisitos que

estavam presentes.

Assevera que se o contrato foi assinado pelos ex-companheiros com previsão de regular período de união estável anterior à sua assinatura é porque esse era o desejo deles e nada há de ilegal nisso.

Sustenta que a melhor interpretação do art. 1.725 do CC/02 é a *que permite a criação de contrato pelos companheiros para regular seus patrimônios dentro do período em que perdurar a união estável, com efeito anterior e posterior à assinatura do contrato desde dentro do período em que perdurar a união estável* (e-STJ, fl. 272).

Ao final, pede a reforma do acórdão recorrido para que se reconheça que o contrato celebrado tenha validade para regular todo o período da união estável e não somente aplicado aos atos posteriores à sua assinatura.

O segundo recorrente, C.G.G., ex-companheiro, alega ofensa aos arts. 104, 145, 171 e 1.641 do CC/02, ao art. 226, *caput*, e § 3º, da CF/88 e à Súmula nº 377 do STF, além de dissídio jurisprudencial.

Afirma, em síntese, que o acórdão recorrido negou vigência aos arts. 104, 145 e 171 e 1.641 do CC/02 ao retirar o atributo de norma cogente, pois entendeu pela prevalência da autonomia da vontade, não obstante possuir 63 anos de idade e estar acometido de câncer quando celebrou o ajuste de união estável.

Argumenta que o art. 1.641 do CC/02 visa a proteção do idoso estabelecendo rede de garantia patrimonial imune a qualquer espécie de negócio jurídico.

Declara, ainda, que a Súmula nº 377 do STF impõe a divisão do patrimônio comum nas uniões de idosos, razão pela qual o referido contrato de convivência não é válido. Diz que o acórdão impugnado diverge de precedente do STJ.

Contrarrazões do recurso especial (e-STJ, fls. 290/302).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento dos recursos especiais (e-ST, fls. 318-324).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.383.624 - MG (2013/0146258-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : H G P
ADVOGADOS : MITZI EDUARDA GRUBE PEREIRA
BRENO GRUBE PEREIRA
RECORRENTE : C G G
ADVOGADO : BERNARDO GOSLING
RECORRIDO : OS MESMOS

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. CONTRATO DE CONVIVÊNCIA. 1) ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO CONTRATO. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO NEGÓCIO JURÍDICO. ART. 104 E INCISOS DO CC/02. SENILIDADE E DOENÇA INCURÁVEL, POR SI, NÃO É MOTIVO DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DE DIREITO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS INDICATIVOS DE QUE NÃO TINHA O NECESSÁRIO DISCERNIMENTO PARA A PRÁTICA DO NEGÓCIO JURÍDICO. AFIRMADA AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. REGIME OBRIGATÓRIO DE SEPARAÇÃO DE BENS NO CASAMENTO. INCISO II DO ART. 1.641 DO CC/02. APLICAÇÃO NA UNIÃO ESTÁVEL. AFERIÇÃO DA IDADE. ÉPOCA DO INÍCIO DO RELACIONAMENTO. PRECEDENTES. APONTADA VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO. NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL — NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ESPECIAL DO EX-COMPANHEIRO NÃO PROVIDO. 2) PRETENSÃO DE SE ATRIBUIR EFEITOS RETROATIVOS A CONTRATO DE CONVIVÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DA EX-COMPANHEIRA NÃO PROVIDO.

1. A condição de idoso e o acometimento de doença incurável à época da celebração do contrato de convivência, por si, não é motivo de incapacidade para o exercício de direito ou empecilho para contrair obrigações, quando não há elementos indicativos da ausência de discernimento para compreensão do negócio jurídico realizado.

2. Com o aumento da expectativa de vida do povo brasileiro, conforme pesquisa do IBGE, com a notória recente melhoria na qualidade de vida dos idosos e, com os avanços da medicina, não é razoável afirmar que a pessoa maior de 60 anos não tenha capacidade para praticar os atos da vida civil. Afirmar o contrário afrontaria diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana e o da igualdade.

3. A alteração da conclusão do Tribunal *a quo*, com base nos elementos probatórios de que não existia um mínimo de prova indicando que não houve livre manifestação da vontade e de que

não se comprovou alteração no estado emocional ou ausência de capacidade para a formalização do ajuste, não é possível de ser feita em recurso especial, em razão do óbice contido na Súmula nº 7 do STJ.

4. A deficiência na fundamentação do recurso especial no que tange à alegada ofensa aos arts. 1.641, II, 104, 145 e 171 do CC/02 atrai a incidência da Súmula nº 284 do STF.

5. Apesar do inciso II do art. 1.641 do CC/02 impor o regime da separação obrigatória de bens somente no casamento da pessoa maior de 60 anos (70 anos após a vigência da Lei nº 12.344/2010), a jurisprudência desta egrégia Corte Superior estendeu essa limitação à união estável quando ao menos um dos companheiros contar tal idade à época do início do relacionamento, o que não é o caso. Precedentes.

6. O fato do convivente ter celebrado acordo com mais de sessenta anos de idade não torna nulo contrato de convivência, pois os ex-companheiros, livre e espontaneamente, convencionaram que as relações patrimoniais seriam regidas pelo regime da separação total de bens, que se assemelha ao regime de separação de bens. Observância do disposto no inciso II do art. 1.641 do CC/02.

7. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o apelo nobre não constitui via adequada para análise de eventual ofensa a enunciado sumular por não estar ele compreendido na expressão "lei federal" constante da alínea a do inciso III do art. 105 da CF. Precedentes. Some-se o fato da ausência de demonstração e comprovação do dissídio jurisprudencial na forma legal exigida.

8. No curso do período de convivência, não é lícito aos conviventes atribuírem por contrato efeitos retroativos à união estável elegendo o regime de bens para a sociedade de fato, pois, assim, se estar-se-ia conferindo mais benefícios à união estável que ao casamento.

9. Recursos especiais não providos.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.383.624 - MG (2013/0146258-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : H G P
ADVOGADOS : MITZI EDUARDA GRUBE PEREIRA
BRENO GRUBE PEREIRA
RECORRENTE : C G G
ADVOGADO : BERNARDO GOSLING
RECORRIDO : OS MESMOS

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

Trata-se de ação de reconhecimento e dissolução de união estável cumulada com partilha dos bens adquiridos onerosamente por ex-conviventes, durante a convivência, ajuizada por C.G.G. contra sua ex-companheira, H.G.P.

O autor alegou, em síntese, que a convivência abrangeu o período de novembro de 1999 a novembro de 2010, bem como afirmou ter direito à meação dos seguintes bens: **(a)** um veículo VW, modelo Polo, ano 2007; e, **(b)** um título do clube Minas Tênis Clube.

O pedido foi julgado parcialmente procedente em primeiro grau para reconhecer e dissolver a união estável entre as partes. No que diz respeito à partilha dos bens do casal, o magistrado consignou:

Relativamente aos bens adquiridos na constância da união, não obstante se verifique a existência do documento de fls. 64/70, o pacto nele contido não pode prosperar, uma vez que, sendo a União Estável um instituto constitucionalmente equiparado ao casamento, está submetido à regra do artigo 1.641 do Código Civil, cuja interpretação teleológica leva à ilação de que o objetivo da norma foi proteger o idoso, através da garantia do seu patrimônio, contra possíveis casamentos com o precípua interesse financeiro, evitando-se que ele pudesse perder o que construiu com seu próprio esforço e dividindo o que foi adquirido através do esforço comum. Pois bem, da mesma forma se dá o raciocínio oposto, considerando que o varão, ao estabelecer com a esposa o referido pacto, já possuía 62 anos, idade superior à estabelecida no art. 1.641 do Código Civil à época do negócio jurídico praticado, e já se encontrava enfermo, inclusive com câncer (conforme demonstram os documentos juntados pela própria requerida de fls. 42/82), podendo o mesmo, realmente, não estar em condições emocionais suficientes para renunciar ao patrimônio constituído pelo casal, que até então era gerido pelo regime legal estabelecido às Uniões Estáveis pelo

art. 1.725 do Código Civil.

Ora, se a previsão do art. 1.641 se deu exatamente no sentido de estabelecer a separação dos bens do idoso como forma de evitar o seu perecimento através do casamento, obstaculizando, por conseguinte, a liberdade das partes quanto ao regime de bens, da mesma maneira, considerando a finalidade de lei, não pode ele, já aos 62 anos, estabelecer retroativamente, em contrato particular, regime de bens capaz de exaurir o direito patrimonial constituído ao longo dos anos, que não foi renunciado enquanto a Lei concedia tal liberalidade.

Neste raciocínio, poderia-se considerar os efeitos 'ex nunc' da referida escritura, visto que a partir de 2008 o pacto estaria acorde com o aludido artigo 1.641 do Código Civil, não fosse a disposição vinculante da Súmula 377 do STF, que pelo mesmo objetivo de proteção, determina a divisão do patrimônio comum nas uniões de pessoas idosas, inviabilizando o pacto realizado, quanto aos efeitos futuros.

Sendo assim, tendo como inválido o negócio jurídico praticado pelo casal através da escritura de fls. 59/61, eis que praticado em desacordo com a finalidade da Lei, especificamente o dispositivo do art. 1.641 do Código Civil, motivo pelo qual, tenho que união havida pautou-se no regime legal de bens estabelecido pelo art. 1.725 do Código Civil.

(e-STJ, fls. 165/166, sem destaque no original).

A requerida, H.G.P., apelou (e-STJ, fls. 181/201), tendo sustentado a validade do contrato celebrado por instrumento público que disciplinou o regime de bens que vigoraria na constância da união estável. Invocou, também, os princípios da autonomia da vontade, do consensualismo e o da obrigatoriedade da convenção.

O Tribunal *a quo* deu parcial provimento ao recurso para permitir somente a partilha do veículo, sob o fundamento de que o regime de comunhão parcial de bens para a união estável não prevalecia diante da estipulação em contrário pelas partes em contrato escrito, e que este, celebrado em cartório, se mostrou válido, pois não havia comprovação de nenhum vício de consentimento ou de ilegalidade capaz de macular o que lá ficou ajustado. No entanto, conferiu-lhe efeitos a partir de sua formalização, sob pena de se permitir a modificação do regime no curso do relacionamento, o que necessitaria da intervenção do Judiciário.

Passa-se a examinar, primeiro, o recurso de C.G.G., ex-companheiro, segundo recorrente, pois, na eventual hipótese de acolhimento da alegação de nulidade do contrato de união estável, o recurso especial da ex-companheira ficaria prejudicado, na medida em que não mais importaria saber se o instrumento contratual teria efeitos retroativos.

Superior Tribunal de Justiça

De início, a afirmação de ofensa ao art. 226, *caput*, e § 3º, da CF/88 não pode ser tratada em recurso especial, pois eventual violação de dispositivo constitucional deve ser discutida pelo STF, falecendo, portanto, competência ao STJ.

Analisa-se, agora, o argumento de que o contrato de união estável seria nulo, por viciada manifestação de vontade, por força da idade e da doença do ex-companheiro.

O acórdão recorrido concluiu que, apesar de C.G.G. contar com 62 anos quando celebrou o contrato de união estável, o instrumento se mostrou válido, porque se observaram os requisitos do art. 104 do CC/02, bem como não havia nenhum vício de consentimento e o objeto do acordo era de cunho patrimonial e disponível. Acrescentou ainda:

O autor deixou de comprovar que não detinha capacidade para a formalização do auto, visto que o câncer não lhe confere incapacidade, tampouco a ingestão de bebida alcoólica, já que não consta tenha sido interditado.

[...]

Destarte, não havendo elementos que permitam a desconstituição do ato deve ser privilegiada a segurança jurídica das relações, prevalecendo, in hypothesis, a declaração de vontade manifestada no documento de fls. 64/70, notadamente, por atender, rogando vênha ao entendimento manifestado pelo Magistrado singular, do disposto no art. 1.641 do Código Civil, que determina a obrigatoriedade de separação de bens, para o casamento de maiores de setenta anos. (e-STJ, fls. 229/230).

Como visto, o acórdão impugnado afirmou que os requisitos do negócio jurídico foram observados e que a condição de idoso e o acometimento de enfermidade (câncer) do ex-companheiro não macularam a sua manifestação de vontade.

A validade do contrato de união estável celebrado entre as partes, assim como os negócios jurídicos em geral, se sujeitam à observância dos elementos essenciais previstos no art. 104 do CC/02, quais sejam: agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei, como bem observou o Tribunal *a quo*.

O elemento *agente capaz*, como sabido, se refere à aptidão que a pessoa tem para adquirir direitos e contrair obrigações. Porém, sob determinadas circunstâncias previstas na lei, as pessoas naturais podem não possuir capacidade ou tê-la limitada, como por questões relativas à idade (inciso I do art. 3º; e inciso I do 4º, ambos, do CC/02) ou à saúde física ou mental (inciso II do art. 3º; e inciso II, do art. 4º

do CC/02).

A condição de idoso do recorrente (62 anos), à época da celebração do contrato de convivência, por si, não é motivo de incapacidade para o exercício de direitos ou empecilho para contrair obrigações, até porque não há elementos indicativos de que ele não tivesse discernimento para entender o negócio jurídico que estava realizando.

Nos dias atuais, com o aumento da expectativa de vida do povo brasileiro para 74,6 anos em 2012 (fonte: sítio eletrônico do IBGE), com a notória recente melhoria na qualidade de vida dos idosos e, com os avanços da medicina, não é razoável afirmar que a pessoa maior de 60 anos não tenha plena capacidade para realizar os atos da vida civil, até porque, com a facilidade do acesso à informação eles não são mais suscetíveis a serem enganados facilmente. Afirmar o contrário afrontaria diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana e o da igualdade.

No que tange à enfermidade incurável do ex-companheiro, compartilho do entendimento do Tribunal *a quo* de que o câncer não lhe conferia incapacidade, porque ausente qualquer informação nos autos indicando que ele não tinha o necessário discernimento para a prática do aludido negócio jurídico.

Não bastasse, o acórdão recorrido concluiu, com base nos elementos probatórios, que não existia um mínimo de prova indicando que não houve livre manifestação da vontade por parte do recorrente, bem como afirmou que ele não comprovou alteração no seu estado emocional ou que não tinha capacidade para a formalização do ajuste. Desse modo, a revisão de tal entendimento demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível de ser feito em recurso especial, em razão do óbice contido na Súmula nº 7 do STJ.

Diante do exposto, não há nenhum vício que invalide ou que torne nulo o pacto de convivência celebrado entre as partes, pois estavam presentes os seus requisitos de validade previstos no art. 104 do CC/02, e não houve comprovação de nenhum vício de consentimento ou de qualquer defeito.

De outra parte, o ex-companheiro diz que é necessário fazer exame da cláusula nona do contrato de convivência à luz do inciso II do art. 1.641 do CC/02, que diz que *é obrigatório o regime da separação de bens no casamento da pessoa da pessoa maior de 70 anos*.

A referida cláusula dispõe que:

Cláusula 9ª - Assim, tendo em vista o início da união estável em

02/11/1999, que persistirá ainda por tempo indeterminado, **considerando a permissão legal contida no art. 1.725 do Código Civil, os contratantes decidiram que o regime de bens a regular o pretérito e o por vir do relacionamento, independentemente da sua configuração, será o da separação total de bens, sejam passados, presentes ou futuros, aquestos ou sub-rogados, havidos em seu nome pessoal ou de qualquer de seus filhos, por causa onerosa ou gratuita, seja por compra e venda, doação, dação, compensação, sucessão hereditária, usucapião, acessão, tradição, permuta, assessoramento, ou ainda qualquer outra causa aquisitiva antes ou no curso da união, como os móveis de qualquer natureza, estejam ou não submetidos a regime de registro próprio** (e-STJ, fl. 79, sem destaque no original).

O ex-companheiro sustenta que o acórdão, ao considerar válida a aludida cláusula, contrariou o conteúdo normativo do art. 1.641 do CC/02, pois tinha 62 anos quando celebrou o pacto de convivência, e a norma veda a *elaboração de pacto com efeitos ex tunc, mercê do qual o recorrente renunciou ao patrimônio constituído pelo casal* (e-STJ, fls. 284). Acrescenta que isso não pode prosperar sob a ótica da Súmula nº 377 do STF, que impõe a comunicabilidade dos bens adquiridos na constância do casamento sob a égide do regime da separação legal obrigatória.

De início, registra-se a deficiência da fundamentação do recurso especial no que tange à alegada ofensa ao inciso II do art. 1.641 do CC/02, pois não está claro, nas razões recursais, como o acórdão recorrido violou tal dispositivo legal. Incide, no ponto, a Súmula nº 284 do STF, *verbis*: *é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*. O mesmo entendimento se aplica à alegação de ofensa aos arts. 104, 145 e 171 do CC/02, porque não se demonstrou como eles foram ofendidos.

Por outro lado, por ocasião da lavratura da ata notarial declaratória de união estável (e-STJ, fls. 77/83), ou seja, aos 3/10/2008, estava em vigor a redação original do art. 1.641, II, do CC/02, que estabelecia que **era obrigatório o regime de separação de bens no casamento da pessoa maior de 60 anos**. Como a Lei nº 12.344/2010 majorou a idade que obriga a adoção do regime de separação legal para 70 anos, essa circunstância não se aplica ao caso, pois a vida em comum do casal teve fim antes da entrada em vigor da referida norma (*tempus regit actum*).

Não obstante a lei (inciso II do art. 1.641 do CC/02) **imponha o regime da separação obrigatória de bens somente no casamento da pessoa maior de 60 anos** (70 anos após a vigência da Lei nº 12.344/2010), a jurisprudência desta egrégia

Corte **estendeu essa limitação à união estável** em que ao menos um dos companheiros seja sexagenário. A respeito do tema, esta Turma, no julgamento do Recurso Especial nº 1.090.722-SP, da relatoria do Ministro MASSAMI UYEDA, consignou que:

*Em que pese as justificadas críticas da doutrina quanto à legalidade, e mesmo constitucionalidade do art. 1.641, II, do Código Civil, já que o fato de o indivíduo atingir a idade de sessenta anos não consubstanciaria motivo idôneo para impedi-lo de, por via transversa, dispor de seus bens, mormente em se tratando de genuíno direito patrimonial, **é certo que tal preceito legal, também sob o motivado argumento de que se trata de norma protetiva (ainda que por presunção legal), de caráter cogente, vige e aplica-se integralmente ao casamento.***

Nessa linha de raciocínio, se, para o casamento, que é modo tradicional, solene, formal e jurídico de constituir uma família (ut EREsp nº 736.627/Pr, Relator Ministro Fernando Gonçalves, - Segunda Seção, DJe 01/07/2008) - portanto, cercado, desde seu início, de segurança jurídica - há a limitação legal, esta consistente na imposição do regime da separação de bens para o indivíduo sexagenário que pretende contrair núpcias, com muito mais razão tal regramento deve ser estendido à união estável, que, a exemplo do casamento, consubstancia-se em forma de constituição da família, legal e constitucionalmente protegida, mas que, inequivocadamente, carece das formalidades legais e do imediato reconhecimento da família pela sociedade.

Em última análise, a não extensão do regime da separação obrigatória de bens, em razão da senilidade do de cujus à união estável equivaleria ao desestímulo ao casamento, o que, certamente, discrepa da finalidade arraigada no ordenamento jurídico nacional, o qual, como visto, propõe-se a facilitar a convolação da união estável em casamento, e não o contrário.

Nesse diapasão, poder-se-ia cogitar a hipótese do indivíduo que, contando com mais de sessenta anos e tendo por propósito, ou sendo levado a tal, a adotar a comunhão parcial de bens como o regime regente de seu relacionamento, certamente deixaria de se casar para se manter em união estável, situação, é certo, não almejada pelas leis postas. (sem destaques no original).

Nesse sentido, os seguintes precedentes orientam que as mesmas limitações para o casamento se estendem para a união estável quando ao menos um dos companheiros contar mais de sessenta anos **à época do início do relacionamento**:

CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL C/C PARTILHA DE BENS. COMPANHEIRO SEXAGENÁRIO. ART. 1.641, II, DO CÓDIGO CIVIL (REDAÇÃO ANTERIOR À DADA PELA LEI 12.344/2010). REGIME DE BENS. SEPARAÇÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE PRESTIGIAR A UNIÃO ESTÁVEL EM DETRIMENTO DO CASAMENTO. NECESSIDADE DE PROVA DO ESFORÇO COMUM. INEXISTÊNCIA. BENFEITORIA EXCLUÍDA DA PARTILHA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Devem ser estendidas, aos companheiros, as mesmas limitações previstas para o casamento, no 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.

2. De acordo com o art. 1.641, inciso II, do Código Civil, com a redação anterior à dada pela Lei 12.344/2010 (que elevou essa idade para setenta anos, se homem), ao nubente ou companheiro sexagenário, é imposto o regime de separação obrigatória de bens.

3. Nesse caso, ausente a prova do esforço comum para a aquisição do bem, deve ele ser excluído da partilha.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp nº 1.369.860/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Rel. p. acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Terceira Turma, julgado aos 19/8/2014, DJe de 4/9/2014, sem destaque no original).

DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRO SEXAGENÁRIO. SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS. ART. 258, § ÚNICO, INCISO II, DO CÓDIGO CIVIL DE 1916.

1. Por força do art. 258, § único, inciso II, do Código Civil de 1916 (equivalente, em parte, ao art. 1.641, inciso II, do Código Civil de 2002), ao casamento de sexagenário, se homem, ou cinquentenária, se mulher, é imposto o regime de separação obrigatória de bens. Por esse motivo, às uniões estáveis é aplicável a mesma regra, impondo-se seja observado o regime de separação obrigatória, sendo o homem maior de sessenta anos ou mulher maior de cinquenta.

2. Nesse passo, apenas os bens adquiridos na constância da união estável, e desde que comprovado o esforço comum, devem ser amealhados pela companheira, nos termos da Súmula n.º 377 do STF.

3. Recurso especial provido.

(REsp nº 646.259/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado aos 22/6/2010, DJe de 24/8/2010, sem destaque no original).

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA DE BENS. COMPANHEIRO

Superior Tribunal de Justiça

SEXAGENÁRIO. ART. 1.641, II, DO CÓDIGO CIVIL (REDAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 12.344/2010). REGIME DE BENS. SEPARAÇÃO LEGAL. NECESSIDADE DE PROVA DO ESFORÇO COMUM. COMPROVAÇÃO. BENFEITORIA E CONSTRUÇÃO INCLUÍDAS NA PARTILHA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. É obrigatório o regime de separação legal de bens na união estável quando um dos companheiros, no início da relação, conta com mais de sessenta anos, à luz da redação originária do art. 1.641, II, do Código Civil, a fim de realizar a isonomia no sistema, evitando-se prestigiar a união estável no lugar do casamento.

2. No regime de separação obrigatória, apenas se comunicam os bens adquiridos na constância do casamento pelo esforço comum, sob pena de se desvirtuar a opção legislativa, imposta por motivo de ordem pública.

3. Rever as conclusões das instâncias ordinárias no sentido de que devidamente comprovado o esforço da autora na construção e realização de benfeitorias no terreno de propriedade exclusiva do recorrente, impondo-se a partilha, demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1.403.419/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, julgado aos 11/11/2014, DJe de 14/11/2014, sem destaque no original).

Nessa toada, verifica-se que, no caso, **por ocasião do início da união estável**, ou seja, **aos 2/11/1999**, o ex-companheiro C.G.G. não contava com sessenta anos. Tinha bem menos, **54 anos**, de modo que, à luz da orientação jurisprudencial citada, não incidia a imposição do regime da separação obrigatória de bens à sua união estável.

Não bastasse, considerando ainda o disposto no inciso II do art. 1.641 do CC/02, o fato do contrato de convivência ter sido celebrado após 8 anos de convivência, ou seja, quando o recorrente já contava com 62 anos de idade, não o torna nulo, pois os ex-conviventes livre e espontaneamente convencionaram que as relações patrimoniais seriam regidas pelo regime **da separação total de bens**. Dessa forma, houve observância do aludido dispositivo legal que impõe um regime obrigatório da separação de bens para proteção do nubente (convivente) idoso contra o enriquecimento sem causa do outro.

Finalmente, no que tange à alegada ofensa à Súmula nº 377 do STF, a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o apelo nobre não constitui via adequada para análise de eventual ofensa a enunciado sumular por não estar este compreendido na expressão “lei federal” constante da alínea a do inciso III do art. 105

da CF.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE ENUNCIADO SUMULAR. DESCABIMENTO. FALÊNCIA. HABILITAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO DE CRÉDITO. ART. 43, III, DA LEI N. 4.591/1964. INTERPRETAÇÃO ESTRITA.

1. Não é cabível recurso especial com base em alegação de violação a enunciado sumular, porquanto tal ato normativo não se encontra encartado no conceito de legislação federal veiculado no art. 105, III, "a", da Constituição da República. Precedentes.

[...].

5. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1.185.336/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe de 25/9/2014, sem destaque no original).

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 1.272.760/RJ, Rel. Ministro ANTÔNIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe de 2/12/2014 e AgRg no AREsp nº 523.164/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Terceira Turma, DJe de 18/11/2014.

Some-se que o alegado dissídio jurisprudencial não ficou caracterizado na forma legal exigida (RISTJ, art. 255, §§ 1º e 2º, e CPC, art. 541, parágrafo único), porque o ex-companheiro se limitou apenas a colacionar ementa de um acórdão, sem realizar o indispensável cotejo analítico entre ele e o acórdão recorrido, de modo a demonstrar que os arestos confrontados partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões divergentes.

Esta egrégia Corte Superior tem orientação pacífica de que, para a comprovação do dissídio jurisprudencial, não basta a simples transcrição de ementas, mas a demonstração do dissídio nos moldes apontados. A exemplo: AgRg no EREsp nº 660.310/DF, minha relatoria, Terceira Seção, DJe de 20/8/2014; AgRg no AREsp nº 370.317/GO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, Terceira Turma, DJe de 16/06/2014; e, AgRg no AREsp nº 322.580/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe de 8/8/2014.

Com esses fundamentos, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso especial de C.G.G.

Passa-se a examinar o recurso de H.G.P, ex-companheira, a qual afirma que o art. 1.725 do CC/02 autoriza a formalização do contrato pelos companheiros para regular seus patrimônios dentro do período em que perdurar a união estável, com previsão de efeitos anteriores e posteriores à sua celebração.

Superior Tribunal de Justiça

O inconformismo não merece prosperar pelos fundamentos a seguir.

Os recorrentes mantiveram união estável, que se iniciou em novembro de 1999 e se prolongou até dezembro de 2010. Em outubro de 2008 (e-STJ, fls. 77/83), por contrato escrito firmado em cartório, eles optaram pelo regime da separação total de bens, com incomunicabilidade absoluta dos bens e rendas, inclusive com efeito retroativo ao início da convivência (novembro de 1999), acordo esse que ela pretende que seja declarado válido totalmente, de modo que o seu ex-convivente nada tem a receber na partilha.

A lei reconhece e a CF/88 elevou ao estado de entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, com convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição da família. Por ser uma relação de fato informal, não depende de nenhuma solenidade ou celebração para produzir efeitos legais, como ocorre com o casamento.

A regulamentação das suas relações pessoais e patrimoniais pode-se efetivar por contrato escrito, público ou particular, desde que as suas cláusulas não ofendam os direitos pessoais dos conviventes, nem os princípios gerais de direito, nem o interesse público ou os de terceiros.

A união estável, como situação de fato não se sujeita a nenhuma solenidade. Normalmente, concretizar-se-á com o decorrer do tempo, pois não há como saber previamente se ela será duradoura e estável. Dessa forma, eventual contrato de convivência pode ser formalizado a qualquer momento, seja na sua constância seja previamente ao seu início. Isso se justifica, pois, como não se submetem às solenidades e rigores do casamento, os conviventes possuem maior liberdade para decidir o momento em que vão celebrar o contrato. Além disso, o que não é proibido ou contrário à lei, presume-se permitido.

A propósito, MARIA BERENICE DIAS, lecionando a respeito do contrato de convivência, diz que ele pode ser celebrado e alterado a qualquer tempo e *acrescenta que a singeleza com que a lei refere à possibilidade de os conviventes disciplinarem o regime de bens, facultando a elaboração de contrato escrito, denota a ampla liberdade que têm os companheiros de estipularem tudo o que quiserem, não só questão de ordem patrimonial, mas também de ordem pessoal* (**Manual de Direito de Família**. 3ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 158).

No caso, como o contrato de convivência foi celebrado oito anos após o início da união estável, o Tribunal *a quo*, a partir de interpretação dos arts. 1.641 e 1.725 do CC/02, concluiu que o ajuste era válido, mas que somente geraria efeitos para o futuro, ou seja, não admitiu a atribuição de efeitos pretéritos. Confira-se a fundamentação do acórdão:

Todavia, não se pode deixar de considerar que a sua validade é da data de sua formalização para frente, já que não se pode permitir os efeitos pretéritos do ato, sob pena de se permitir que ocorra a modificação do regime de comunhão parcial que até então vigorava na união estável, para o de separação total, sem o crivo do Judiciário.

Imprescindível observar que apesar de a união das partes ter tido início no ano de 1999, quando o autor contava com 54 anos, a sua formalização ocorreu em 2008, afigurando-se, por isso, correto o regime adotado, qual seja, de separação de bens, em consonância com os artigos 1641 e 1725 do Código Civil, permitindo-se, contudo, repita-se a sua validade do ano 2008 em diante (e-STJ, fls. 230-231).

Acerca dos efeitos do contrato de união estável, registro que doutrinadores renomados, como MARIA BERENICE DIAS (*opus cit*, **Manual de Direito das Famílias**. p. 199) e FRANCISCO JOSÉ CAHALI (**Contrato de Convivência na União Estável**, São Paulo: Ed. Saraiva, 2002. p. 76-77), sustentam que na união estável é possível a alteração a qualquer tempo das disposições de caráter patrimonial, inclusive com efeitos retroativos, mediante singelo acordo despidido de caráter patrimonial, sob o argumento de que deve prevalecer o princípio da autonomia da vontade.

Não obstante a tese trazida pela ex-companheira encontrar respaldo na doutrina, entendo que o art. 1.725 do CC/02 (*na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens*), não comporta o alcance por ela pretendido.

O dispositivo legal autoriza que os conviventes formalizem suas relações patrimoniais e pessoais por meio de contrato e que somente na ausência dele aplicar-se-á, no que couber, o regime de comunhão parcial. Numa palavra: enquanto não houver a formalização da união estável, vigora o regime da comunhão parcial, no que couber.

O contrato de convivência, no entanto, não pode conceder mais benefícios à união estável do que ao casamento, pois o legislador constitucional, não obstante reconhecer os dois institutos como entidade familiar e lhes conferir proteção, não os colocou no mesmo patamar, pois expressamente dispôs que a lei facilitará a conversão daquele neste (§ 3º do art. 226 da CF).

Nessa linha de pensamento, como no casamento o regime de bens entre os cônjuges começa a vigorar desde a data do casamento (§ 1º do art. 1.639 do CC/02) e a sua modificação somente é permitida mediante autorização judicial

requerida por ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvado o direito de terceiros (§ 3º do art. 1.639 do CC/02), não vejo como o contrato de convivência poderia reconhecer uma situação que o legislador, para o casamento, prevê a intervenção do Judiciário.

É a situação dos autos, pois durante oito anos de convivência e diante da ausência de contrato presume-se que vigia entre o casal o regime da comunhão parcial de bens. Após, com a superveniência do ajuste, modificou-se o regime para o da separação total de bens e lhe conferiu efeitos retroativos, como se o outro jamais tivesse existido e produzido efeitos jurídicos. Admitir essa situação seria conferir, sem dúvida, mais benefícios à união estável do que ao matrimônio civil, bem como teria o potencial de causar prejuízo a direito de terceiros que porventura tivessem contratado com eles. Essa pode ter sido a vontade do legislador quando produziu a norma em análise.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso especial de H.G.P.

Nessas condições, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** aos recursos especiais.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2013/0146258-6

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.383.624 / MG

Números Origem: 01981408520118130024 024110198140 10024110198140 10024110198140001
10024110198140002 10024110198140003 198140852011 1981408520118130024
24110198140

PAUTA: 02/06/2015

JULGADO: 02/06/2015
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO PIMENTEL ALBUQUERQUE

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : H G P
ADVOGADOS : MITZI EDUARDA GRUBE PEREIRA
BRENO GRUBE PEREIRA
RECORRENTE : C G G
ADVOGADO : BERNARDO GOSLING
RECORRIDO : OS MESMOS

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - União Estável ou Concubinato - Reconhecimento / Dissolução

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento aos recursos especiais, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.