



A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL

Lívia Álvares Pereira de Toledo*

Tereza Cristina Monteiro Mafra*

RESUMO: Embora o Supremo Tribunal Federal (STF), em sede de repercussão geral, tenha determinado a aplicação do art. 1.829 do Código Civil à união estável, decidindo pela inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil, é certo que tal decisão não importou em total equiparação entre as entidades familiares. O objetivo do presente trabalho é analisar a exigência de as partes declararem a existência de união estável – como se estado civil fosse – em documentos públicos e processos judiciais, conforme determinou o Provimento n. 61/2017 do Conselho Nacional de Justiça, que ao dispor sobre os “dados necessários à completa qualificação das partes nos feitos distribuídos ao Poder Judiciário e aos Serviços Extrajudiciais em todo o território nacional”, trouxe, em seu art. 2º, inciso IV, a exigência de que “No pedido inicial formulado ao Poder Judiciário e no requerimento para a prática de atos aos serviços extrajudiciais deverão constar obrigatoriamente”, dentre outros dados, a existência de união estável. Afinal, trata-se de invasão à vida privada e à intimidade, violando o art. 5º, X, da Constituição? Quanto à metodologia, adotou-se o método indutivo-dogmático, valendo-se da pesquisa bibliográfica para levantamento de informações a partir de livros, artigos, revistas científicas e legislação.

Palavras-chave: União estável, casamento, equiparação, estado civil, inconstitucionalidade, intimidade.

* Atua como advogada em Direito Privado. Possui formação como Mediadora Extrajudicial. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos. Pós-graduada em Métodos Adequados de Solução de Conflitos. Pós-graduada em Direito Notarial e Registral. Mestrando em direito pela PUC/MG. Mestranda em direito pela Faculdade de Direito Milton Campos.

* Diretora da Faculdade de Direito Milton Campos e Diretora Geral do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito Milton Campos, onde leciona como Professora Titular. Atua como advogada e sócia do escritório "Tereza Mafra Advocacia", em Direito Privado, especialmente nas áreas de Direito de Família e Sucessões. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da UFMG. Mestre em direito civil pela UFMG. Doutora em Direito pela UFMG.



THE (UN)CONSTITUTIONALITY OF THE REQUIREMENT TO DECLARE THE COMMON-LAW MARRIAGE

ABSTRACT: Although the Federal Supreme Court (STF), in a general repercussion, has determined the application of article 1.829 of the Civil Code to the common-law marriage, deciding for the unconstitutionality of the article 1.790, this decision did not mean a total equalization between the family entities. The objective of this paper is to analyze the requirement for the parties to declare the existence of a common-law marriage - as if it were a marital status - in public documents and judicial proceedings, as determined by Provision 61/2017 of the National Council of Justice, which, when disposing about the "data necessary for the complete qualification of the parties in the actions distributed to the Judiciary and to the Extrajudicial Services throughout the national territory", brought, in its article 2, item IV, the requirement that "In the initial request formulated to the Judiciary and in the request for the practice of acts to the extrajudicial services, must be included", among other data, the existence of a common-law marriage. After all, is it an invasion of privacy and intimacy, violating art. 5, X, of the Constitution? About the methodology, was adopted the inductive-dogmatic method, making use of bibliographical research to gather information from books, articles, scientific journals, and legislation.

Keywords: Common-law marriage, marriage, equivalence, marital status, unconstitutionality, intimacy.

1 INTRODUÇÃO

Em 2017, o Supremo Tribunal Federal (STF) fixou tese de repercussão geral reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil e determinando ser aplicável, para a sucessão do companheiro, o sistema previsto no art. 1.829 do Código Civil. Todavia, não houve uma equiparação total entre a união estável e o casamento, que constituem entidades distintas do gênero família. Conquanto haja semelhanças entre casamento e união estável (são entidades familiares formadas por casal, têm na convivência e no seu rompimento a produção de relevantes efeitos, possuem o mesmo regime de bens supletivo legal – a



comunhão parcial – e ampla autonomia privada na liberdade de pactuar), ao mesmo tempo, são marcados essencialmente por características antagônicas (o casamento, pela formalidade e solenidade; a união estável, pela informalidade, espontaneidade e situação fática).

Apesar disso, em princípio, parece haver uma tendência para a equiparação desses institutos, inclusive dos seus efeitos sociais e pessoais.

Toma-se aqui, como ponto de partida, o Provimento n. 61/2017 do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre os “dados necessários à completa qualificação das partes nos feitos distribuídos ao Poder Judiciário e aos Serviços Extrajudiciais em todo o território nacional”, e que, em seu art. 2º, inciso IV, determinou: “No pedido inicial formulado ao Poder Judiciário e no requerimento para a prática de atos aos serviços extrajudiciais deverão constar obrigatoriamente”, dentre outros dados, a existência de união estável, como se estado civil fosse (CNJ, 2017).

O objetivo deste artigo é demonstrar que a exigência de declaração de existência de união estável não se justifica como resultado de sua equiparação/interpretação extensiva ao casamento. Enquanto a união estável depende de um comportamento que exteriorize uma vontade de constituir família (pouco importando se negócio jurídico ou ato-fato jurídico para tal aspecto – efeitos perante terceiros), o casamento, por sua vez, é ato ou negócio jurídico formal e solene, cujas regras específicas derivam de uma ordem pública própria, com eficácia perante terceiros, que não pode ser estendida à união estável. Como não é possível esgotar o tema em apenas um artigo, o enfoque deste trabalho será estabelecer os pontos de divergência entre o casamento e a união estável relacionados ao estado civil, para fins de esclarecer que os institutos não podem ser tratados como similares e, por conseguinte, que deles não podem decorrer os mesmos efeitos. Será analisada, ainda, a questão sob o viés da proteção à intimidade, ou seja, de que a “obrigatoriedade” de declarar a existência da união estável imposta pelo Provimento n. 61/2017 do Conselho Nacional de Justiça fere o direito à intimidade e à vida privada, cuja inviolabilidade é assegurada pela Constituição Federal (art. 5º, X).

Quanto à metodologia, adotou-se o método indutivo-dogmático, valendo-se da pesquisa bibliográfica para levantamento de informações a partir de livros, artigos, revistas científicas e legislação.



2 EQUIPARAÇÃO PARA FINS SUCESSÓRIOS NÃO SIGNIFICA EQUIPARAÇÃO PARA TODOS OS FINS

A noção de família, reconhecida pelo ordenamento jurídico, não é estático, mas sim variável, pois acompanha a dinâmica das mudanças socioculturais. A sociedade está em constante processo de transformação, desfazendo-se de tradições e modificando seus conceitos morais, o que interfere diretamente na estrutura social e gera a necessidade de novas regras (DIAS, 2010, p. 54). Segundo a concepção de Sílvio de Salvo Venosa, “entre os vários organismos sociais e jurídicos, o conceito, a compreensão e a extensão da família são os que mais se alteraram ao longo do tempo” (VENOSA, 2017, p. 3).

Como se depreende dos dizeres de Pontes de Miranda e Clóvis Beviláqua que, respectivamente, afirmavam, que “O matrimônio (...) cria a família legítima” (MIRANDA, 1947, 23) e que “A família constitui-se pelo casamento” (BEVILÁQUA, 1959, p. 23), por longos anos as noções de família e casamento se confundiram no direito brasileiro (MAFRA, 2011, p. 300), revelando-se realidades indistintas. Desse modo, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, as uniões estáveis (conceito ainda inexistente) eram consideradas concubinato (também chamado de união livre (GONÇALVES, 2011, p. 208)) e não constituíam objeto de tratamento legal pelo Direito de Família, enfrentando os conviventes a latente injustiça do desamparo e do preconceito. A sociedade brasileira da época, fortemente marcada pelos séculos de colonização fundada em bases monarquista e católica (MAFRA, 2011, p. 300), relegava a união extramatrimonial à marginalidade, que não exigia fidelidade, reciprocidade e poderia ser rompida a qualquer tempo pelas regras da sociedade de fato¹. O casamento, por sua vez, era tido como respeitoso, sacramental e indissolúvel² (MELES, 2022, p. 246).

Somente a partir da Constituição ainda vigente, que trouxe uma visão plural sobre a família, é que se verificou a democratização das relações familiares, face ao reconhecimento de

¹ Sobre o tema, conferir o voto do Ministro Hahnemann Guimarães, datado de 1947, proferido no Recurso Extraordinário n. 7.182/47, submetido à Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no qual o ministro afirma que a união extramatrimonial (então denominado concubinato) não tem qualquer relevância jurídica para o Direito de Família, que conferia proteção apenas ao casamento, como única forma de constituir família, mas que a “concubina” poderia cobrar pelos serviços domésticos prestados. Vejamos: “A ordem jurídica ignora avisadamente, a existência do concubinato, da união livre; não lhe atribui consequências (*rectius* típicas de direito de família). São situações que não têm relevância jurídica, mas isto não impediria que se pagassem, que se entendessem devidos à concubina honorários pela prestação de serviços”.

² Até 1977, quando a Emenda Constitucional n. 9 aboliu a indissolubilidade do casamento e autorizou o divórcio, após período mínimo de separação.



múltiplas entidades familiares pelo art. 226 (MAFRA, 2011, p. 301). Nesse sentido expressa Paulo Luiz Netto Lôbo:

No caput do art. 226 operou-se a mais radical transformação, no tocante ao âmbito de vigência da tutela constitucional à família. Não há qualquer referência a determinado tipo de família, como ocorreu com as constituições brasileiras anteriores. Ao suprimir a locução “constituída pelo casamento” (art. 175 da Constituição de 1967-69), sem substituí-la por qualquer outra, pôs sob a tutela constitucional “a família”, ou seja, qualquer família. (LÔBO, 2004)

A ampliação do conceito de família, que passou a abarcar a união estável (desde que não adulterina (TEPEDINO, 1999, p. 327)), exigiu a sua regulamentação e proteção, o que ocorreu por meio das Leis 8.971/94 e 9.278/96, normas que definiram, pela primeira vez, os contornos e efeitos decorrentes dessa entidade familiar, caracterizada pela presença concomitante dos seguintes requisitos: “convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de família” (art. 1º, Lei 9.278/96). Tais requisitos foram mantidos pelo atual Código Civil de 2002 (art. 1.723), ressalvada apenas a diversidade sexual, elemento que se tornou desnecessário para a caracterização da união estável em razão da inconstitucionalidade acertadamente declarada pelo Supremo Tribunal Federal em 2011³, que determinou que a união homoafetiva, desde que observe os mesmos requisitos configuradores da união estável entre homem e mulher, deve ser reconhecida como tal e, conseqüentemente, disciplinada pelas mesmas normas (DONIZETTI; QUINTELLA, 2018, p. 876).

Em 2017, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os recursos RE 646.721 e RE 878.694, reconheceu, por maioria, a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil de 2002, que estabelece regras de sucessão do companheiro diversas das aplicadas ao cônjuge, fixando tese de repercussão geral no sentido de que se aplica à união estável o mesmo regime sucessório do casamento. Conforme voto do relator do RE 878.694, Ministro Roberto Barroso, “todos os indivíduos, sejam eles cônjuges ou companheiros, têm direito a igual proteção” (STF, 2017, p. 18), concluindo que “como decorrência lógica da inexistência de qualquer hierarquia

³ Em 05 de maio de 2011, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento conjunto, decidiu pela procedência da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4277, aplicando a técnica de interpretação conforme à Constituição ao art. 1.723 do Código Civil, excluindo desse dispositivo qualquer significado que impedisse o reconhecimento de união estável entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar.



entre as diferentes entidades familiares e do direito à igual proteção legal de todas as famílias, é inconstitucional o art. 1.790, do Código Civil, ao prever regimes sucessórios distintos para o casamento e para a união estável” (STF, 2017, p. 23).

A partir da tese fixada pelo STF, não houve consenso na doutrina acerca do alcance dessa equiparação entre cônjuge e companheiro para fins sucessórios, surgindo corrente doutrinária contrária à equiparação total (MAFRA; QUINTELLA, 2021, p. 72), entendendo que, pela redação da tese aprovada, que menciona expressamente apenas o art. 1.829 do Código Civil⁴, somente este dispositivo deveria ser aplicado à sucessão do companheiro, e não todo o regime jurídico sucessório do cônjuge (MAFRA; QUINTELLA, 2021, p. 75). Todavia, os argumentos dos autores que defendem essa corrente não se sustentam, sendo certo que o julgamento do STF conduz, necessariamente, para um cenário de total equiparação do cônjuge e companheiro em matéria sucessória (DUTRA, 2017, p. 80), inclusive com sua inclusão no rol de herdeiros necessários.⁵ Ressalta-se: em matéria sucessória, sendo certo que a equiparação total entre o regime sucessório do cônjuge e companheiro não significa equiparação plena entre as figuras do casamento e da união estável, sobretudo com relação a seus efeitos pessoais e sociais.

Embora não haja dúvidas de que, desde a Constituição Federal de 1988, a união estável tenha sido reconhecida como entidade familiar, não se diferenciando do casamento para fins de proteção do Estado, isso não significa que o constituinte pretendia, de qualquer forma, igualar esses institutos (TEPEDINO, 1999, p. 339), que constituem formas distintas do gênero família e são marcados essencialmente por características antagônicas: o casamento, marcado pela formalidade e solenidade, e a união estável, pela informalidade, espontaneidade e situação fática⁶. Tanto é que o constituinte manifestou, expressamente, no texto constitucional, em seu

⁴ “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002”. (STF, 2017, p. 2)

⁵ Sobre o tema, cf. MAFRA, Tereza Cristina Monteiro; QUINTELLA, Felipe. A sucessão do companheiro depois da tese de repercussão geral do STF. In: LARA, Mariana Alves et al. (coord.). Direito das Famílias e das Sucessões: contribuições acadêmicas dos programas de pós-graduação em Direito da FDMC, PUC Minas, UFMG e UFOP. Belo Horizonte: Conhecimento Editora, 2021.

⁶ Conforme elucida Mário Luiz Delgado, “nos elementos gênese, êxodo e prova reside a grande distinção”, pois “O casamento pressupõe um ato formal e solene, precedido de um processo destinado a apurar a capacidade matrimonial dos nubentes. A prova de sua existência é exclusivamente documental, através de certidão extraída do assento público competente. A dissolução também exige um procedimento próprio e deliberação estatal. A prova de que o matrimônio se dissolveu também se faz por certidão, pouco importando a realidade dos fatos. Se os ex-cônjuges, depois de divorciados, retomam a convivência como se ainda casados fossem, tal fato jamais terá o condão de restaurar o casamento.



artigo 226, que a lei deve facilitar a conversão da união estável em casamento, enfatizando, assim, que são institutos diferentes, uma vez que não se converte o que já é igual.

O Ministro Roberto Barroso também deixou isso claro em seu voto no RE 878.694 ao afirmar que, embora a CF/88 tenha ampliado o conceito jurídico de família, essa ampliação “não significou uma equiparação absoluta do casamento às demais entidades familiares” (STF, 2017, p. 16), e, ainda, que a diferenciação de regimes entre casamento e união estável é legítima, desde que não implique em hierarquização de uma entidade familiar em relação a outra (STF, 2017, p. 19).

Apesar disso, os autores deste artigo temem que a prática jurídica esteja caminhando para a completa equiparação desses institutos, o que constitui uma aberração jurídica quando se igualam os efeitos pessoais e sociais que decorrem de cada um deles. Exemplo disso foi o Provimento n. 61/2017 do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre os “dados necessários à completa qualificação das partes nos feitos distribuídos ao Poder Judiciário e aos Serviços Extrajudiciais em todo o território nacional”, e que, em seu art. 2º, inciso IV, determinou que “No pedido inicial formulado ao Poder Judiciário e no requerimento para a prática de atos aos serviços extrajudiciais deverão constar obrigatoriamente”, dentre outros dados, a existência de união estável, como se estado civil fosse (CNJ, 2017). Em cumprimento a referido Provimento, as serventias extrajudiciais incluíram, nos requerimentos padrões para

A união estável, por sua vez, não exige formalidade, nem solenidade, mas pressupõe fato da convivência pública e duradoura. A prova de sua existência é preponderantemente testemunhal, não obstante seja comumente corroborada por documentos, dentre os quais, e certamente o mais relevante, o contrato de convivência. Mas jamais o instrumento contratual poderá constituir a união estável, especialmente quando celebrado no início da convivência. O contrato prévio de união estável não tem eficácia enquanto as partes contratantes não concretizarem o efetivo convívio. No máximo exterioriza tratativas preliminares de um convívio futuro, que poderá se materializar ou não, assemelhando-se, nesse ponto, ao pacto antenupcial, que somente adquire eficácia após o casamento. Sua eficácia é condicionada, dependendo do implemente ulterior dos elementos caracterizadores.

Uma união de fato, iniciada com ou sem contrato, tem o seu potencial de transformar-se ou não em uma união estável, a depender da presença dos demais elementos característicos. Essa aferição se fará sempre *a posteriori*, ao contrário do casamento, sempre *a priori*.

A dissolução da união estável, tanto quanto a sua constituição, também decorre de um fato da vida, o fato da cessação da convivência, não exigindo qualquer procedimento ou formalidade. A separação de fato com *animus* de definitividade é quanto basta para dissolver a união, sem necessidade de interveniência do Estado. A prova da dissolução é também predominantemente testemunhal, podendo ser corroborada por outros elementos, como comprovante de residência em localidade diverso ou mesmo uma simples declaração de um dos conviventes de que cessou a convivência *more uxorio*. Todavia, nem mesmo o distrato formalizado de um contrato de união estável produzirá qualquer efeito desconstituidor se os distratantes continuarem a conviver de forma pública, contínua e duradoura, com o objetivo de constituição de família”. (DELGADO, 2018)



lavatura dos seus atos, um campo em que os usuários do serviço devem assinalar se são solteiros, casados, divorciados, viúvos ou se vivem (ou não) em união estável⁷.

Faz-se necessário, portanto, esclarecer os pontos de divergência entre o casamento e a união estável, para que fique entendido que os institutos não podem ser tratados como similares e, por conseguinte, deles não podem decorrer os mesmos efeitos. Trata-se de um campo de discussão extremamente polêmico, pois, muitas vezes, o princípio da proteção às famílias irá de encontro à autonomia privada, à intimidade e à liberdade constitucionalmente garantida aos indivíduos para realizar o seu planejamento familiar (art. 226, §7º).

Mário Luiz Delgado alerta muito bem sobre o “equivoco da equiparação plena [entre casamento e união estável], sob pena de diluir por completo as diferenças existentes entre as duas entidades familiares”, entendimento que o autor sustenta constituir “inconstitucional populismo doutrinário”. (DELGADO, 2018) Nas palavras de Delgado:

até que ponto a atribuição de direitos e deveres às uniões de fato, cuja constituição teria sido supostamente presidida pelo desejo de não submissão às formalidades sacramentais do casamento, não estaria descaracterizando-as no seu prisma fundamental de união livre ou união informal, para transformá-las, na prática, em um *tertium genus* de casamento. Um casamento com menos formalidades, mas com os mesmos direitos e os mesmos deveres recíprocos.

(...)

A orientação jurisprudencial e doutrinária pelo igualitarismo das entidades familiares está se sobrepondo à própria liberdade daqueles que optaram pela relação informal, exatamente por não desejarem se submeter ao regime formal do casamento, o que resulta, em última análise, tornar ineficaz a parte final do §3º do artigo 226 da CF/88, que impôs ao legislador infraconstitucional facilitar a conversão da união estável em casamento.

Não compete ao legislador, nem muito menos à jurisprudência, regulamentar a união estável a ponto de atribuir-lhe direta e autoritariamente os efeitos da sociedade conjugal, o que implica, na prática, transformar a união estável em casamento contra a vontade dos conviventes, aos quais estar-se-ia impondo um verdadeiro “casamento forçado”. (DELGADO, 2018).

No mesmo sentido, Donizetti e Quintella defendem que a união estável deve permanecer minimamente regulada pela lei, que deve agir somente para garantia da dignidade dos conviventes, pois, quanto maiores são as tentativas de se regular a união estável, mais ela

⁷ A título de exemplo, cf. formulários padronizados disponíveis nos sites do 6º Tabelionato de Notas de Belo Horizonte (formulário a ser preenchido por pessoa física que deseja lavrar uma escritura de compra e venda, disponível em: <https://www.6oficiobh.com.br/compravenda.html>), do 2º Registo de Imóveis de Belo Horizonte (“Requerimento Geral – Pessoa Física”, disponível em <https://2ribh.com.br/servicos#requerimentos>) e do 3º Registo de Imóveis de Belo Horizonte (“Requerimento Geral PESSOA FÍSICA”, disponível em <https://www.3ribh.com/formularios/>).



se equipara ao casamento, o que não é desejável, tendo em vista que a liberdade das pessoas que optam por não se casar deve ser respeitada. (DONIZETTI; QUINTELLA, 2018, p. 992)

3 UNIÃO ESTÁVEL NÃO ALTERA O ESTADO CIVIL DA PESSOA NATURAL E NÃO PODE SER Oponível A TERCEIROS

Segundo Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves Farias, o estado da pessoa natural pode ser entendido como a “qualificação jurídica da pessoa, resultante das diferentes posições que ocupa na sociedade, hábeis a produzir diferentes consequências” (ROSENVALD; FARIAS, 2014, p. 336). Em complemento, Christiano Cassetari sintetiza que o estado da pessoa natural é definido por seu estado político (que engloba sua cidadania, nacionalidade e naturalidade), estado individual (que diz respeito à idade, sexo e capacidade) e estado familiar (que se refere ao parentesco e situação conjugal do indivíduo) (CASSETARI, 2022, p. 60).

Para os fins deste trabalho importa o estado familiar da pessoa natural, especificamente com relação à situação conjugal formal do indivíduo, que é usualmente chamado, simplesmente, de estado civil, podendo ser o de solteiro, casado, separado, divorciado ou viúvo.

São consideradas casadas todas as pessoas que celebrem, entre si, o casamento civil, observadas as formalidades da lei. O separado, por sua vez, é aquele que um dia se casou e, posteriormente, se separou pela via judicial ou extrajudicial (embora a separação coloque termo à sociedade conjugal, o vínculo matrimonial se mantém intacto). Já os divorciados são aqueles indivíduos que optaram por rescindir o casamento um dia existente, de forma judicial ou extrajudicial, direta ou por meio de conversão de separação em divórcio, rompendo completamente com o vínculo matrimonial. Por fim, qualificam-se como viúvas todas as pessoas que viveram casadas e, durante a vida conjugal, perderam seu cônjuge por ocasião do falecimento, e como solteiros os indivíduos que jamais celebraram casamento com outrem. (NOGUEIRA; FERMENTÃO, 2006, p. 491-492).

Trata-se de elemento que repercute não apenas na esfera do indivíduo, mas interessa a toda a sociedade (LOUREIRO, 2012, p. 24), pois

é definidor e determinante de uma situação patrimonial. Afinal, se alguém se qualifica como solteiro está implícita nesta concepção a ampla liberdade no trânsito dos negócios jurídicos, especialmente o imobiliário, desde que a pessoa seja maior e capaz. No entanto, se alguém se qualifica como casado, entende-se que sua liberdade



sofre restrições, sendo necessária a outorga marital ou uxória para a alienação de bens imóveis – exceto nos regimes de separação absoluta e na participação final dos aquestos, inscrevendo-se, para este último, cláusula expressa neste sentido no pacto antenupcial, desde que se trate de bens particulares.

O que se busca, neste diapasão, é dar segurança – senão absoluta, pelo menos a maior segurança possível – de forma que seja preservada a boa-fé dos sujeitos de uma relação jurídica, e se reduza a possibilidade de incidência de vícios de consentimento, por conseguinte, da anulabilidade dos atos jurídicos. (PEREIRA; TEIXEIRA, 2005, p. 263).

Por tal razão, para que seja atribuída segurança às relações jurídicas, é necessário que seja dada a publicidade adequada ao estado civil do indivíduo. (CASSETARI, 2022, p. 60), publicização essa que ocorre por meio do Registro Civil das Pessoas Naturais, cujas certidões atualizadas contém todas as informações acerca do estado civil da pessoa natural e suas eventuais alterações. Conforme explica Loureiro, cabe ao registrador civil o “registro e a publicidade de fatos e negócios jurídicos inerentes à pessoa física, desde seu nascimento até a sua morte” (LOUREIRO, 2012, p. 24), de modo que os atos registrados (em sentido *lato sensu*) adquirem natureza pública e são presumidamente cognoscíveis por terceiros, gerando oponibilidade *erga omnes* e impedindo a alegação de desconhecimento. (BOSELLI; RIBEIRO; MRÓZ, 2021, p. 122).

Percebe-se, portanto, que, diferentemente do que ocorre no casamento, na união estável não há mudança no estado civil do casal. Embora parte da doutrina entenda pela necessidade de atribuição de um estado familiar para a união estável⁸, havendo autores que sugerem, inclusive, que haja uma disseminação dessa informação nos registros públicos, é certo que a união estável não altera o estado civil dos conviventes e não goza da mesma publicidade que o casamento, razão pela qual ela não pode ter validade alguma em face de terceiros (independentemente de ter sido formalizada ou não, tendo em vista que a sua formalização não é capaz de criar uma situação jurídica apta a ter repercussão *erga omnes*)⁹ (CAHALI, 2002, p. 190-191).

⁸ Estando, inclusive, em trâmite, o Projeto de Lei 2285/07, que dispõe sobre o Estatuto das Famílias, de iniciativa do Deputado Sérgio Barradas Carneiro, cuja redação do parágrafo único do artigo 63 propõe que “A união estável constitui estado civil de convivente, independentemente de registro, qual deve ser declarado em todos os atos da vida civil”.

⁹ Sabendo-se, portanto, que a união estável não pode ser oponível a terceiros, Martins assevera: “(...) se por eventual negócio jurídico efetuado entre o companheiro contraente e um terceiro, e deste resultar em prejuízo ao outro companheiro, a controvérsia será resolvida entre os conviventes. Ademais, terá o convivente prejudicado direito a ressarcimento por perdas e danos do convivente que participou do negócio jurídico” (MARTINS, 2008, p. 8).



Sendo assim, o tratamento conferido à união estável pelo Provimento n. 61/2017 do Conselho Nacional de Justiça, como se estado civil fosse, afronta o ordenamento jurídico e a própria razão de ser do instituto da união estável, criando um verdadeiro paradoxo, pois tenta formalizar uma relação de fato, constituindo importante fonte geradora de insegurança jurídica e produzindo interpretações díspares e, muitas vezes, *contra legem*.

4 PROVIMENTO N. 61/2017 DO CNJ VERSUS PROTEÇÃO DA INTIMIDADE E VIDA PRIVADA

Ademais de tratar, de forma equivocada, a união estável como se constituísse um estado civil, a “obrigatoriedade” de confessar a existência de uma união estável, instituída pelo Provimento n. 61/2017 afronta, ainda, o direito fundamental à intimidade e à vida privada, cuja inviolabilidade é constitucionalmente garantida pelo artigo 5º, inciso X, enquanto atributo da personalidade do indivíduo.

Sobre o tema, Pontes de Miranda leciona que “cada um tem o direito de se resguardar dos sentidos alheios, principalmente da vista e dos ouvidos dos outros” (PONTES DE MIRANDA, 1956, p. 124). O mestre italiano, Adriano de Cupis, entende que a esfera íntima do indivíduo é aquela em que ele desenvolve sua vida em circunstâncias e em ambiente subtraído ao exame de terceiros (DE CUPIS, 1961, p. 129). Carlos Alberto Bittar, por sua vez, elucida que o direito à intimidade é o “mecanismo de defesa da personalidade humana contra injunções, indiscrições ou intromissões alheias”, protegendo dentre outros, a vida amorosa dos indivíduos, sendo importante destacar sua característica de direito negativo consistente na não-exposição ao conhecimento de terceiros da esfera privada de alguém (BITTAR, 1999, p. 106-108). Por fim, Caio Mário da Silva Pereira entende que o art. 5º, inciso X, da Constituição, oferece um caráter dúplice: o direito de estar só, de não se comunicar e, simultaneamente, de não ser molestado por outros, como também pela autoridade pública, salvo quando um imperativo de ordem pública venha a determiná-lo (PEREIRA, 2015, p. 219).

Apesar de, em regra, se tratar de direito indisponível e absoluto, tal como os demais direitos da personalidade o são, uma vez que o indivíduo integra uma coletividade, o direito à intimidade está sujeito a “uma metódica de ponderação proporcional e de concordância prática no caso de conflito com outros direitos fundamentais e bens jurídico-



constitucionalmente protegidos da comunidade e do Estado” (CANOTILHO, 2003, p. 50-51). Exemplo dessa ponderação instituída por lei é a necessidade de o casamento ser registrado, tendo em vista que seus efeitos perpassam a esfera individual do casal, atingindo terceiros. Para que possa ter essa oponibilidade *erga omnes*, o legislador impossibilitou que a situação conjugal das pessoas casadas fosse mantida sob sigilo, tornando obrigatório o seu registro no Registro Civil das Pessoas Naturais.

Essa obrigatoriedade, todavia, não pode ser estendida à união estável que, diferentemente do casamento, não altera o estado civil dos conviventes e não produz efeitos perante terceiros, como já se elucidou. Não há, portanto, qualquer elemento que, no caso da união estável, valide o sacrifício do direito à intimidade, como faz o Provimento n. 61/2017, ao impor às partes a obrigação de confessar a existência de uma união estável.

Em se tratando, especificamente, das uniões estáveis homoafetivas, isso se torna ainda mais grave, tendo em vista o preconceito social que ainda permeia essas relações e que, muitas vezes, por questões pessoais e até o desejo de resguardar a sua própria segurança física, os indivíduos podem querer optar por não tornar pública a sua união. Sobre esse tema, destaca-se o processo n. 1008683-79.2017.8.26.0562, no qual a 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao reconhecer a existência de união estável homoafetiva *post mortem*, entendeu que o requisito da convivência pública para constituição de união estável pode ser flexibilizado em razão do preconceito social que ainda permeia essas relações. Para a relatora, desembargadora Ana Zomer, o requisito da convivência pública deve ser flexibilizado e “sopesado para garantir aos consortes a tutela do direito fundamental à privacidade”. Nas palavras da relatora: “Na análise do caso concreto, não se pode exigir da autora mais do que isso para conferir-lhe o direito pleiteado, considerando-se a timidez e a idade da falecida, que talvez tivesse certo recato e receio de revelar sua opção homoafetiva à família e ao grupo de amigos. (...) Fazer tábula rasa e adotar o critério do convívio público como norte para o reconhecimento da união estável é criar barreira indevida e negar à postulante o seu direito; vale dizer, não se lhe faculta a exposição social por conta de inaceitável preconceito, e, não podendo se revelar, fica impedida de provar seu relacionamento. Esta ‘lógica’ é minimamente cruel”. Ora, se no caso das relações homoafetivas o requisito da convivência pública pode (e deve) ser flexibilizado para que se reconheça a existência da união estável, diante dessa



realidade, ainda mais bizarro se mostra o Provimento n. 61/2017, ao obrigar os conviventes a declararem a sua existência.

5 BREVE ANÁLISE DA UNIÃO ESTÁVEL NO DIREITO COMPARADO

No 1º Congresso Internacional de ADFAS – Associação de Direito de Família e das Sucessões (BRASIL, 2020), discutiu-se o tema “União de fato no direito internacional”, participando expositores não só do Brasil, mas também da Argentina, Chile, Colômbia, Peru, Uruguai, Espanha, Portugal e Angola, restando evidenciado que a diferenciação de efeitos entre casamento e união estável, na maioria desses países, é comum e aceita, justamente por se tratar de institutos distintos (DALL’AGNOL, 2020, p. 10).

Em Portugal, os efeitos jurídicos conferidos às “uniões de facto” são diferentes dos conferidos ao casamento, de modo que “é preciso ter atenção para não confundir os dois regimes. A união de facto possui uma proteção mais simples e o casamento é muito mais alargado (...) além de ter um tratamento muito específico na sua dissolução”. (BUENO, 2012)

O quadro normativo espanhol, por sua vez, reconhece apenas direitos patrimoniais aos companheiros, sendo necessário, para tanto, a presença de dois requisitos, quais sejam: a existência de um contrato formal, bem como que a convivência dure por certo período de tempo. (DELGADO, 2019) Ademais, “em algumas províncias espanholas, somente após a conferência por um agente público, através de registro ou de escritura pública, é que são reconhecidos efeitos jurídicos às uniões de fato” (DALL’AGNOL, 2020, p. 11).

O direito argentino, à semelhança do direito espanhol, exige, também, que, para que se configure uma “*unión convivencial*”, a presença de um prazo mínimo de convivência (2 anos, conforme artigo 510 do Código Civil e Comercial Argentino) (ARGENTINA, 2014). Faz-se necessário esclarecer que, ao ressaltar referido artigo, não se pretende defender a necessidade de que o Brasil estipule um prazo mínimo para que se constitua uma união estável, sendo certo que, no passado, tal exigência resultou em inúmeras injustiças. Todavia, busca-se, com isso, evidenciar que o direito argentino (como também o direito espanhol e o direito português) tenta estabelecer critérios objetivos e evidentes para caracterização do instituto e, por conseguinte, sua proteção estatal (DALL’AGNOL, 2020, p. 11).



A partir dessa breve análise do direito comparado, verifica-se que o Brasil está indo na contramão da maioria dos países ao caminhar para a equiparação plena entre união estável e casamento.

6 CONCLUSÕES

Em suma, o presente trabalho se propôs a discutir e demonstrar que a obrigatoriedade de declarar a existência da união estável, imposta pelo Provimento n. 61/2017 do Conselho Nacional de Justiça, como se estado civil fosse, constitui uma aberração jurídica, que, além de *contra legem*, esvazia a própria razão de ser do instituto da união estável, criando um verdadeiro paradoxo, pois tenta formalizar uma relação de fato, constituindo importante fonte geradora de insegurança para as relações jurídicas, ademais de violar o direito fundamental à intimidade e à vida privada, cuja inviolabilidade é constitucionalmente garantida pelo artigo 5º, inciso X.

Para tanto, inicialmente, demonstrou-se que, apesar de ser legítima, justa e necessária a equiparação patrimonial dos conviventes aos cônjuges, essa proteção não pode servir de fundamento para uma identidade total de tratamentos entre a união estável e o casamento. Comprovou-se, ainda, que nem o legislador constituinte (ao reconhecer a união estável como entidade familiar), nem o Supremo Tribunal Federal (ao julgar os recursos RE 646.721 e RE 878.694, reconhecendo por maioria, a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil de 2002 e fixando tese de repercussão geral no sentido de que se aplica à união estável o mesmo regime sucessório do casamento) pretenderam, com isso, alcançar a equiparação plena entre os institutos do casamento e da união estável.

Apesar disso, expôs-se que a prática jurídica brasileira parece estar caminhando nessa direção, o que se comprova pelo Provimento n. 61/2017 do Conselho Nacional de Justiça, que determinou que, dentre os dados necessários para formular qualquer requerimento ao Poder Judiciário e aos Serviços Extrajudiciais, deve constar, obrigatoriamente, a existência de união estável, como se estado civil fosse. A partir disso, demonstrou-se que, por se tratar de institutos que se diferenciam em sua gênese, êxodo e prova, deles não podem decorrer os mesmos efeitos.

Neste diapasão, elucidou-se que o casamento, uma vez que alcança a publicidade registral, por meio de seu registro obrigatório no Registro Civil das Pessoas Naturais, altera o



estado civil dos cônjuges e produz efeitos *erga omnes*, ao passo que a união estável, ainda que formalizada, não altera o estado civil dos conviventes e não pode produzir efeitos perante terceiros, razão pela qual o tratamento conferido à união estável pelo Provimento n. 61/2017 do Conselho Nacional de Justiça, como se estado civil fosse, afronta o ordenamento jurídico e a própria razão de ser do instituto da união estável, criando um verdadeiro paradoxo ao tentar formalizar uma relação de fato.

Em seguida, destacou-se, ainda, que a “obrigatoriedade” de confessar a existência de uma união estável, instituída pelo Provimento n. 61/2017 do CNJ, ademais de tratar equivocadamente a união estável como se fosse estado civil, afronta, ainda, o direito fundamental à intimidade e à vida privada, sem, contudo, estar presente qualquer elemento que valide o sacrifício a esse direito, constituindo situação ainda mais grave quando se trata de uniões estáveis homoafetivas.

Por fim, fez-se uma breve análise de direito comparada, pela qual restou evidente que o Brasil está indo na contramão da maioria dos países ao caminhar para a equiparação plena entre união estável e casamento, uma vez que, no cenário internacional, é comum e aceita a diferenciação de efeitos entre casamento e união estável, justamente por se tratar de institutos distintos.

REFERÊNCIAS

ARGENTINA. Ley 26.994 de 1 de octubre de 2014. *Código Civil y Comercial de la Nación*. Disponível em: <<https://www.conceptosjuridicos.com/ar/codigo-civil/>>. Acesso em: 22 out. 2022.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito da Família*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os Direitos da Personalidade*. 3ª. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

BOSELLI, Karine; RIBEIRO, Izolda Andrea; MROZ, Daniela. Registro Civil das Pessoas Naturais. In: GENTIL, Alberto (coord.). *Registros Públicos*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

BRASIL. CONGRESSO INTERNACIONAL DE ADFAS. 2020. *União estável no direito internacional*. Disponível em: <https://www.youtube.com/channel/UCJA9gJ5Csn7PC1F3iq7PTcg?view_as=subscriber>. Acesso em: 22 out. 2022.





BUENO, Vanessa. *Diferenças entre casamento e união de facto perante a lei portuguesa*. 2012. Disponível em: <<https://odireitosemfronteiras.com/2012/04/19/diferencas-entre-casamento-e-uniao-de-facto-perante-a-lei-portuguesa/>>. Acesso em: 22 out. 2022.

CAHALI, Francisco José. *Contrato de convivência na união estável*. São Paulo: Saraiva, 2002.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *“Reality Shows” e liberdade de programação*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

CASSETARI, Christiano (coord.). *Registro Civil das Pessoas Naturais*. 4ª ed. São Paulo: Editora Foco, 2022.

CNJ (Conselho Nacional de Justiça). *Provimento Nº 61 de 17/10/2017*. Dispõe sobre a obrigatoriedade de informação do número do Cadastro de Pessoa Física (CPF), do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ) e dos dados necessários à completa qualificação das partes nos feitos distribuídos ao Poder Judiciário e aos serviços extrajudiciais em todo o território nacional. DJe/CNJ, nº 171, de 18/10/2017, p.13-14. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2523>>. Acesso em: 10 out. 2022.

DALL’ANGNOL, Giovanna. *O ‘status’ jurídico da união estável no direito brasileiro: decorrências doutrinárias e jurisprudenciais*. 2020. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmninnibpcajpcgclefindmkaj/https://recivil.com.br/wp-content/uploads/2021/02/giovanna_dallagnol_artigo-final_func%CC%A7a%CC%83o-social-dos-institutos-privados.pdf>. Acesso em: 22 out. 2022.

DE CUPIS, Adriano. *Os Direitos da Personalidade*. JARDIM, Adriano Vera; CAEIRO, Antônio Miguel (coord.). Lisboa: Lisboa Morais Editora, 1961.

DELGADO, Mário Luiz. *Da renúncia prévia ao direito concorrencial por cônjuges e companheiros*. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-abr-07/processo-familiar-renuncia-previa-direito-concorrencial-conjuge-companheiro>>. Acesso em: 22 out. 2022.

DELGADO, Mário Luiz. *O Paradoxo da União Estável: um casamento forçado*. 2018. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2018/01/25/paradoxo-uniao-estavel-casamento-forcado/>>. Acesso em: 22 de out. 2022.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 7ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. *Curso didático de direito civil*. 7ª ed. rev. e atual., São Paulo: Atlas, 2018.

DUTRA, Elder Gomes. A inconstitucionalidade da vocação hereditária do companheiro: o verdadeiro calvário até a sua declaração pelo Supremo Tribunal Federal. *Revista IBDFAM: família e sucessões*, n. 19, p. 43-84, jan.-fev. 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. 18ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Entidades familiares constitucionalizadas: para além do numerus clausus*. 2004. Disponível em: <





<https://ibdfam.org.br/artigos/128/Entidades+familiares+constitucionalizadas:+para+al%C3%A9m+do+numerus+clausus>>. Acesso em: 08 out. 2022.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Registros públicos: teoria e prática*. 3. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2012.

MAFRA, Tereza Cristina Monteiro. Direito intertemporal e critérios para interpretar a comunicabilidade de bens na união estável. In: CATEB, Salomão de Araújo (coord.). *Direito Civil e Constitucional: estudos de direito comparado em homenagem à professora Lúcia Massara*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

MAFRA, Tereza Cristina Monteiro; QUINTELLA, Felipe. A sucessão do companheiro depois da tese de repercussão geral do STF. In: LARA, Mariana Alves et al. (coord.). *Direito das Famílias e das Sucessões: contribuições acadêmicas dos programas de pós-graduação em Direito da FDMC, PUC Minas, UFMG e UFOP*. Belo Horizonte: Conhecimento Editora, 2021.

MARTINS, Marina Bueno. *Os aspectos jurídicos do contrato de convivência na união estável*. 2008. Disponível em: <<https://ssl4799.websiteseuro.com/swge5/seg/cd2008/PDF/IC2008-0128.PDF>>. Acesso em: 22 de out. 2022.

MELES, Bruno Molina. O direito à liberdade no relacionamento: um conflito entre o contrato de namoro e união estável no Brasil. *Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciência e Educação*. São Paulo, v.8, n. 05, maio/2022. Disponível em: <<https://www.periodicorease.pro.br/rease/article/view/5245/2044>>. Acesso em: 08 out. 2022.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito de Família*. 3ª ed., São Paulo: Max Limonad, v. 2, 1947.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado. Parte Especial. Direito de Personalidade. Direito de Família: Direito matrimonial (Existência e Validade do Casamento)*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, t. 7, 1956.

NOGUEIRA, Grasiéla Macias; FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. *O estado civil das pessoas que vivem sob o regime de união estável em face dos direitos da personalidade*. In: Revista Jurídica Cesumar, v. 6, n. 1, p. 489-498, 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil*. 28ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2015.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha; TEIXEIRA, Ana C.B. A criação de um novo estado civil no direito brasileiro para a união estável. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueiredo (coord.). *Questões controversas no Direito de Família e Sucessões*. São Paulo: Método, 2005.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves. *Curso de Direito Civil 1 – Parte Geral e LINDB*. Salvador: JusPodivm, 2014.

SILVA, Camilla Ayala Felisberto. Casamento e união estável: diferenças legítimas. In: RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson (coord.). *Temas atuais de direito das famílias*. Belo Horizonte: Editora Vorto, 2018.

STF (Supremo Tribunal Federal). Recurso Extraordinário 878.694/MG. Relator: Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno. Data do julgamento: 10/05/2017. Data da publicação: 06/02/2018.





TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Família*. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

