

ASPECTOS POLÊMICOS DO CONTRATO DE NAMORO, À LUZ DA NATUREZA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL

CONTROVERSIAL ASPECTS OF THE DATING AGREEMENT,
CONSIDERING THE LEGAL NATURE OF STABLE RELATIONSHIP

Rafael Gunkel¹

RESUMO

Este artigo tem por objetivo tratar dos aspectos polêmicos do contrato de namoro. Diante da evolução dos vínculos sociais e afetivos, tem sido cada vez mais comum que casais mantenham relacionamentos públicos e duradouros, mas que carecem de intento de constituir família. Em tentativa de se prevenir dos efeitos patrimoniais e sucessórios decorrentes do possível reconhecimento de uma união estável, casais passaram a celebrar os denominados contratos de namoro, pelos quais declaram a circunstancial e recíproca ausência de *affectio maritalis*. Tal temática assumiu contornos ainda mais relevantes quando, em recente julgado do Supremo Tribunal Federal, foi reconhecida a equiparação da união estável ao casamento para fins sucessórios, fomentando acalorados debates na doutrina e na jurisprudência quanto à inclusão do companheiro no rol dos herdeiros necessários. Embora parte da doutrina ainda entenda pela total imprestabilidade do contrato de namoro, sob o argumento de que a união estável é caracterizada por uma situação de fato, cuja configuração prescinde de qualquer solenidade, a jurisprudência começa a dar sinais de flexibilização de tal entendimento.

Palavras-chave: união estável; namoro qualificado; contrato de namoro; cláusulas de evolução.

¹ Advogado, Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e pós-graduando em Direito de Família e Sucessões pela mesma instituição.

ABSTRACT

This article aims to address the controversial aspects of the “dating agreement”. Given the evolution of social and affective bonds, it has been increasingly common for couples to maintain long-lasting public relationships, but without the intention of starting a family. In order to prevent themselves from the patrimonial and succession effects resulting from the stable relationship, couples started to enter into the so-called “dating agreement”, by which they set forth the circumstantial and reciprocal absence of *affectio maritalis*. This subject took on greater relevance when the Brazilian Federal Supreme Court recently recognized the equivalence of a stable relationship to marriage for succession purposes, instigating heated debates regarding the inclusion of the partner in the list of necessary heirs. Although part of the doctrine still understands that the dating contract is useless, under the argument that the stable relationship is characterized by a factual situation, whose configuration does not require any solemnity, the Brazilian Courts begin to show signs of flexibility of such understanding.

Keywords: stable relationship; qualified dating; dating agreement; evolution clauses.

I. INTRODUÇÃO

Atenta às constantes transformações nas relações sociais e afetivas, a Constituição Federal Brasileira de 1988 promoveu importantes inovações em matéria de Direito das Famílias e Sucessões², sobretudo ao reconhecer a união estável como entidade familiar³, entregando ao Código Civil de 2002 o papel de cuidar dos impactos patrimoniais e sucessórios desta nova realidade jurídica⁴.

Mas, se de um lado, a equiparação da união estável ao casamento procurou conferir maior proteção legal aos relacionamentos que não foram objeto de matrimônio⁵,

² “Doutrinadores como Maria Berenice Dias, Cristiano Chaves de Farias e Rolf Madaleno têm preferido denominar este ramo do Direito Civil de Direito das Famílias, para fazer jus às conquistas no reconhecimento do conceito plurisubstantivo de família e despertar sempre a atenção para a expansão das liberdades individuais no seio da unidade fundamental à sociedade” (SOUSA, Monica Teresa Costa; WAQUIM, Bruna Barbieri. *Do direito de família ao direito das famílias*. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/205/ril_v52_n205_p71.pdf> Acesso em 27.04.2021).

³ No Direito Brasileiro, o Art. 226, § 3º da Constituição Federal de 1988 prescreve que “[p]ara 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”.

⁴ Para Francisco José Cahali, a Constituição Federal sinaliza o início da estruturação da união estável, tratando-se, neste particular, de norma de eficácia limitada, de princípio institutivo. Caberia, portanto, à legislação ordinária, tratar sobre os direitos e obrigações decorrentes do instituto. Nesse sentido, cf. CAHALI, Francisco José. *União estável e alimentos entre companheiros*. São Paulo: Editora Saraiva, 1996, pp. 38-9.

⁵ Em maio de 2017, o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil de 2002, aprovando a tese de que “[n]o sistema constitucional vigente é inconstitucional a diferenciação de regime sucessório entre cônjuges e companheiros devendo ser aplicado, em ambos os casos o regime estabelecido no artigo 1829 do Código Civil”.

do outro lado, o poder constituinte originário parece não ter dado a devida atenção às imprevisíveis consequências práticas de se atribuir tratamentos jurídicos semelhantes a institutos com características tão singulares.

Isto porque, diferentemente do casamento, cuja constituição depende de ato solene e da exteriorização da vontade de ambas as partes, a união estável é um ato-fato jurídico⁶, de tal sorte que sua configuração prescinde de manifestação ou declaração de vontade para que surta seus efeitos jurídicos.

Em outras palavras, por força do consagrado princípio da primazia da realidade⁷, que será por vezes abordado ao longo deste estudo, a simples existência de união afetiva entre duas pessoas, desde que revestida dos atributos caracterizadores da união estável, pode vir a produzir relevantes efeitos patrimoniais e sucessórios, ainda que as partes tenham sido silentes ou até mesmo se manifestado expressamente contra a constituição de uma entidade familiar.

Com efeito, ao impor limites à autonomia da vontade, o regime jurídico da união estável acaba por desincentivar pessoas solteiras, divorciadas ou viúvas – especialmente quando contam com idade mais avançada e/ou já tem um patrimônio consolidado –, a construírem relações afetivas públicas e duradouras, o que decorre de justificado receio quanto aos possíveis efeitos patrimoniais e sucessórios que emanam involuntariamente de tal situação fática.

Em resposta ao aumento indiscriminado de demandas judiciais com pedidos de reconhecimento de união estável, muitas vezes atentando contra o próprio substrato teleológico do instituto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagrou a figura doutrinária do namoro qualificado⁸, exemplificado pela situação hipotética em que dois namorados têm uma relação afetiva pública e duradoura, assim como na união estável, mas não partilham da intenção imediata de constituir família⁹. Para Marília

⁶ LOBO, Paulo. *A concepção da união estável como ato-fato jurídico e suas repercussões processuais*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/953/A+concepção+da+união+estável+como+ato-fato+jurídico+e+suas+repercussões+processuais>>. Acesso em 22.04.2021

⁷ Segundo o princípio da primazia da realidade, os fatos devem prevalecer sobre o teor de documentos, ainda que assinados pelas partes envolvidas.

⁸ Matéria reproduzida do site do superior Tribunal de Justiça: *Convivência com expectativa de formar família no futuro não configura união estável*. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2015/2015-03-12_14-23_Convivencia-com-expectativa-de-formar-familia-no-futuro-nao-configura-uniao-estavel.aspx>. Acesso em 22.04.2021.

⁹ “O propósito de constituir família, alçado pela lei de regência como requisito essencial à constituição da união estável - a distinguir, inclusive, esta entidade familiar do denominado ‘namoro qualificado’ -, não consubstancia mera proclamação, para o futuro, da intenção de constituir uma família. É mais

Pedroso Xavier, o ponto nevrálgico de distinção entre a união estável e as demais formas de relacionamento não matrimonializadas é o *objetivo de constituir família*, resultando no surgimento de inúmeras confusões no cotidiano forense¹⁰.

Neste cenário, marcado por forte insegurança jurídica, surge a polêmica figura do contrato de namoro, objeto deste estudo. Em poucas palavras, o contrato de namoro é um contrato atípico, pelo qual as partes expressam seu desinteresse circunstancial em constituir uma entidade familiar, e dispõem ainda sobre as consequências patrimoniais de uma eventual conversão do namoro em união estável.

Cumprе elucidar que este trabalho não tem por intento esgotar a discussão doutrinária acerca da validade e a eficácia do contrato de namoro frente à união estável, mas sim trazer uma perspectiva realista sobre a evolução de sua recepção pelos tribunais pátrios, ao menos como forma de prova relativa de inexistência de *affectio maritalis*.

Desta forma, para devida compreensão do tema, iniciaremos este estudo com uma breve narrativa sobre a evolução histórica da união estável, conversando com os principais aspectos que lhe são correlatos, como suas características, seu regime jurídico, o princípio da primazia da realidade e os principais efeitos patrimoniais e sucessórios decorrentes de sua casuística configuração.

Em seguida, examinaremos os conceitos de namoro e de namoro qualificado, bem como a importância atual deste último na descaracterização da união estável à luz de casos concretos. A partir desta contextualização, trataremos do contrato de namoro e de sua recepção pela doutrina e pela jurisprudência, confrontando correntes que reputam tal pacto nulo com correntes mais progressistas, que atribuem plena validade ao pacto ou ao menos reconhecem sua utilidade como forma de prova.

Oportuno esclarecer, por fim, que embora a intenção deste estudo seja tratar do contrato de namoro sob uma perspectiva contratualista e atual, por se entender que tal instituto vem assumindo contornos relevantes na resolução de conflitos, tanto no âmbito negocial quanto perante o Poder Judiciário, sempre se procurará alertar sobre os limites de sua eficácia, dada a natureza majoritariamente indisponível dos direitos e das obrigações em matéria de Direito das Famílias e Sucessões.

abrangente. Esta deve se afigurar presente durante toda a convivência”. (Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.454.643/RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Acessível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178417344/recurso-especial-resp-1454643-rj-2014-0067781-5/relatorio-e-voto-178417366>>. Acesso em 23.04.2021).

¹⁰ XAVIER, Marília Pedroso. *Contrato de namoro: amor líquido e direito de família mínimo*. 2ª Ed. 2ª Reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2020. p. 95.

II. A UNIÃO ESTÁVEL E SEUS EFEITOS PATRIMONIAIS E SUCESSÓRIOS

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a união estável passou a ser reconhecida como entidade familiar¹¹, migrando da categoria de fato ilícito para fato jurídico lícito.¹² Em sintonia com o texto constitucional, o Código Civil de 2002 estabeleceu em seu artigo 1.723, que “é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”.

Diferentemente do casamento, cuja existência depende da prévia celebração de ato solene, a constituição da união estável prescinde de qualquer declaração de vontade, sendo caracterizada, à luz de um caso concreto, a partir do preenchimento dos requisitos previstos no artigo 1.723 do Código Civil.

Mesmo na ausência de contrato escrito, a união estável tem o condão de gerar efeitos patrimoniais semelhantes aos do casamento, a exemplo da automática aplicação do regime da comunhão parcial de bens¹³.

Em outras palavras, caso estejam reunidos os requisitos configuradores da união estável, mas os companheiros optem por não firmar contrato dispondo sobre o regime de bens – seja por entenderem que não convivem em união estável, seja por desconhecêrem os efeitos patrimoniais automaticamente oriundos de tal situação de fato – será aplicado às relações patrimoniais, no que couber, o regime legal da comunhão parcial de bens, por força do que dispõe o artigo 1.725 do Código Civil.

Leitura isolada de tal dispositivo legal poderia conduzir à precipitada conclusão de que, em sendo de interesse de um casal de namorados evitar a comunicação do patrimônio construído ao longo do relacionamento, bastaria reconhecer a existência de uma união estável – ainda que não reunidos os requisitos previstos em lei – e, concomitantemente, eleger o regime da separação absoluta de bens.

¹¹ Preconiza o Artigo 286, § 3º, da Constituição Federal que “[p]ara 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”

¹² LOBO, Paulo. *A concepção da união estável como ato-fato jurídico e suas repercussões processuais*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/953/A+concepção+da+união+estável+como+ato-fato+jurídico+e+suas+repercussões+processuais>>. Acesso em 22.04.2021.

¹³ Dispõe o art. 1.725 do Código Civil que “[n]a união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens”.

Não se pode perder de vista, contudo, que os possíveis reflexos patrimoniais de uma união estável não se limitam à possível comunicação dos aquestos¹⁴, estendendo-se também ao âmbito das sucessões. Melhor elucidando, já preconizava o artigo 1.790 do Código Civil, recém declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, que o companheiro supérstite concorreria na sucessão do falecido quanto aos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável¹⁵.

Em outras palavras, se um indivíduo tivesse parentes aos quais fosse atribuída legalmente a vocação de herdeiros legítimos e, posteriormente, iniciasse um namoro que viesse a se converter em uma união estável, seu companheiro concorreria na herança quanto aos bens adquiridos onerosamente ao longo da união, respeitados os quinhões estabelecidos nos incisos do artigo 1.790 do Código Civil.

Tal repercussão no âmbito sucessório já constituiria um motivo justificado para que um casal de namorados evitasse reconhecer precocemente, por meio de contrato escrito, a existência de uma união estável, sobretudo se o intento de tal medida fosse justamente evitar a comunicação do patrimônio.

Contudo, se as consequências decorrentes do reconhecimento de uma união estável já inspiravam cautela quando a concorrência hereditária do companheiro recaia apenas sobre os bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, tal celeuma assumiu contornos ainda mais polêmicos, quando, em recente julgamento dos recursos extraordinários nº 646.721 e 878.694, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil¹⁶, pondo fim à diferenciação entre casamento e união estável para fins sucessórios¹⁷.

¹⁴ “Aquestos – Adj. Bens adquiridos na vigência da sociedade conjugal.” (SANTOS, Washington dos. *Dicionário jurídico brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001)

¹⁵ Art. 1.790 do Código Civil: “A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes: (Vide Recurso Extraordinário nº 646.721) (Vide Recurso Extraordinário nº 878.694) I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho; II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles; III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança; IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança”.

¹⁶ Extrai-se da ementa do voto tecido pelo Min. Marco Aurélio que “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.”

¹⁷ Importante esclarecer que, antes da apreciação da matéria pelo STF, grande parte da doutrina, composta, dentre outros, por Zeno Veloso e Sílvia da Salvo Venosa, já defendiam a inconstitucionalidade do artigo 1790, cujo entendimento já era agasalhado por parte da jurisprudência. Nesse sentido, cf., respectivamente, VELOSO, Zeno. *Do direito sucessório dos companheiros*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/188.pdf>>. Acesso em 14.09.2021; e VENOSA, Sílvia de Salvo. *Direito Civil - Família e Sucessões - Vol. 5*. Grupo GEN, 2020, p. 464.

Ao apreciar embargos de declaração opostos pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM¹⁸, pelo qual se objetivou aclarar se a figura do companheiro teria sido automaticamente incluída no rol previsto no artigo 1.845 do Código Civil, o STF se limitou a aduzir que “não houve discussão a respeito da integração do companheiro ao rol de herdeiros necessários, de forma que inexistiu omissão a ser sanada”.

Para Mário Luiz Delgado, “o companheiro não se tornou herdeiro necessário, pois o STF não se manifestou, em momento algum, sobre a aplicação do art. 1.845 à sucessão da união estável” e que “o STF não só não quis assegurar esse status ao companheiro, como expressamente ressaltou a prevalência da liberdade do testador, na sucessão da união estável”¹⁹.

A interpretação de Flávio Tartuce, noutro norte, é que, “da decisão do Supremo Tribunal Federal retira-se uma *equiparação sucessória* das duas entidades familiares, incluindo-se a afirmação de ser o companheiro herdeiro necessário”²⁰ e registra, ainda, ser esta a posição doutrinária compartilhada por Zeno Veloso, Giselda Hironaka, Francisco Cahali e Euclides de Oliveira, conforme demonstrado por eles em eventos jurídicos dos quais participaram em conjunto.

Com o devido respeito à posição doutrinária de Mário Luiz Delgado, este último entendimento nos parece o mais acertado. Isto porque, ainda que se admita ser possível sustentar que o STF teria se equivocado ao declarar a inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, a expressa “equiparação para fins sucessórios” entre o casamento e a união estável parece conduzir à inafastável conclusão de que as regras contidas nos artigos 1.846 a 1.849 do CC/2002 se aplicam também ao companheiro, gerando restrições na doação e no testamento, uma vez que o convivente, enquanto herdeiro necessário, deve ter a sua legítima protegida²¹.

¹⁸ Disponível em:

<<https://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/Peti%C3%A7%C3%A3o%20Embargos.pdf>>. Acesso em 12.09.2021.

¹⁹ DELGADO, Mario Luiz. *A sucessão na união estável após o julgamento dos embargos de declaração pelo STF: o companheiro não se tornou herdeiro necessário*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1308/A+sucess%C3%A3o+na+uni%C3%A3o+est%C3%A1vel+ap%C3%B3s+o+julgamento+dos+embargos+de+declara%C3%A7%C3%A3o+pelo+STF:+o+companheiro+n%C3%A3o+se+tornou+herdeiro+necess%C3%A1rio#:~:text=1.845%2C%20a%20qualidade%20de%20herdeiro,ora%2C%20est%C3%A1%20fora%20desse%20rol>>. Publicado em 12.11.2018.

²⁰ TARTUCE, Flavio *O companheiro como herdeiro necessário*. Disponível em <<https://ibdfam.org.br/artigos/1287/O+companheiro+como+herdeiro+necess%C3%A1rio+>>>. Publicado em 25.07.018. Acesso em 30.05.2021.

²¹ TARTUCE, Flávio *O companheiro como herdeiro necessário*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1287/O+companheiro+como+herdeiro+necess%C3%A1rio+>>>. Publicado em 25.07.018. Acesso em 30.05.2021.

Mas ainda que a evolução do ordenamento jurídico porventura venha a confirmar a exclusão – ou melhor dizendo, “a não inclusão” – do companheiro no rol dos herdeiros necessários, a simples declaração de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil já trouxe alterações significativas no Direito das Sucessões, tanto pela inequívoca ampliação dos direitos hereditários do companheiro, que passam a se estender ao patrimônio particular construído pelo falecido antes do início da união estável, quanto pelas consequências de se declarar que a distinção legal de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros é inconstitucional.

Embora não seja o intento deste trabalho esmiuçar os efeitos patrimoniais e sucessórios da equiparação do cônjuge ao companheiro, não se pode ignorar que muitas passaram a ser as dúvidas e opiniões divergentes da doutrina sobre as repercussões práticas da decisão do STF, desde a já mencionada inclusão do companheiro no rol dos herdeiros necessários, até sua equiparação ao cônjuge no que atine ao direito real de habitação²² e a reserva da quarta parte da herança, previstos respectivamente nos artigos 1.831²³ e 1.832²⁴ do Código Civil.

Neste cenário, marcado por forte insegurança jurídica, é natural que o operador do direito passe a procurar na força vinculante dos contratos um estímulo para que as partes respeitem as obrigações de cunho patrimonial e sucessório consensualmente estabelecidas, mesmo que estas estejam sujeitas à superveniente invalidação ou declaração de ineficácia pelo Judiciário, como se observa no caso do contrato de namoro, ainda rechaçado por grande parte da doutrina.

III. CONTRATO DE CONVIVÊNCIA

Dispõe o artigo 1.725 do Código Civil que, “*na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o*

²² Importante ressaltar que o art. 7º da Lei nº 9.278/96, não revogado pelo Código Civil de 2002, já dispunha em seu parágrafo único que “dissolvida a união estável pela morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá o direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família”

²³ Preconiza o artigo 1.831 do Código Civil que “[a]o cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar”.

²⁴ Estabelece o artigo 1.831 do Código Civil que “[e]m concorrência com os descendentes (art. 1.829, inciso I) caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer”.

regime da comunhão parcial de bens”. Tal contrato não se reveste de maiores solenidades, o que se coaduna com o caráter informal desta espécie de arranjo familiar²⁵.

Francisco Cahali²⁶, Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald²⁷ sustentam que inexistente vedação legal para que os companheiros atribuam efeitos retroativos ao regime de bens vigente na relação, desde que a eficácia se restrinja aos consortes e que haja disposição expressa neste sentido.

Para a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, contudo, é mandatória a aplicação do regime da comunhão parcial ao período anterior a celebração do contrato de namoro²⁸, o que tem conduzido as instâncias inferiores a sucumbirem a tal entendimento, em respeito aos artigos 926 e 927 do Código de Processo Civil.

Importante repisar que a união estável é fato jurídico, que prescinde de qualquer ato solene, restando configurada casuisticamente a partir do preenchimento dos requisitos previstos no artigo 1.723 do Código Civil. Com efeito, o contrato de convivência não tem o condão de constituir a união estável²⁹, mas tão somente de regulamentar os reflexos pessoais e patrimoniais advindos da relação. Na ausência de convenção entre os companheiros, mas constatada a ocorrência de uma união estável, será aplicável ao patrimônio o regime legal ou supletivo.

A eficácia do contrato de convivência está condicionada à efetiva existência de uma união estável. Não preenchidos os requisitos legais configuradores da união estável, inócua será a eleição de um regime de bens, o que se deve ao já mencionado princípio da primazia da realidade. Da mesma forma, qualquer cláusula que contravenha a lei será tida como nula, podendo assim ser decertada judicialmente³⁰.

²⁵ CALMON, Rafael. *Partilha de bens na separação, no divórcio e na dissolução da união estável: aspectos materiais e processuais*. São Paulo: Saraiva, 2018. p.44

²⁶ Para Francisco Cahali, “Não há qualquer impedimento para se conferir retroatividade ao contrato de convivência, no sentido de fazer incidir suas previsões sobre situação pretérita ou já consumada” e “As partes são livres para dispor sobre o patrimônio atual, passado ou futuro” (CAHALI, Francisco Jose. *Contrato de convivência na união estável*. São Paulo: Saraiva, 2002. xii, 331 p. Originalmente apresentado como Tese de Doutorado - Direito, 2001. p 76-77)

²⁷ Ensinam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald: “Não se vê qualquer óbice para que as partes, expressamente, venham a conferir eficácia retrooperante ao contrato de convivência, fazendo com que suas previsões atinjam situações passadas, respeitados, por óbvio, os interesses de terceiros” (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 476).

²⁸ Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.597.675/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 16-11-2016; REsp n. 1.383.624/MG, rel. Min. Moura Ribeiro, DJe de 12-6-2015)

²⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson, conf. *Direito das famílias*, op. cit., p. 476.

³⁰ Rolf, MADALENO. *Direito de Família*. 11ª Edição. São Paulo: Grupo GEN, 2019; p. 1219. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640515/>. Acesso em: 12 Jun 2021

Pelas mesmas razões, carecerá de eficácia contrato de namoro cujo intento seja o de evitar a constituição de uma união estável. Não obstante, não se pode negar, seja em um contrato de convivência, seja em um contrato de namoro, a importância de declarações bilaterais, sem vícios de consentimento, que confirmem um alinhamento de expectativas quanto à existência de *affectio maritalis* entre as partes.

IV. NAMORO QUALIFICADO

O namoro qualificado é aquele que, embora se prolongue por muito tempo, não chega a apresentar todos os requisitos essenciais para que a entidade familiar esteja configurada³¹.

Em outras palavras, é indispensável que a família já esteja consolidada, para que se caracterize uma união estável. Planos futuros de se constituir uma família, ainda que decorrentes de um namoro duradouro e público, não são suficientes ao reconhecimento desta forma de arranjo familiar.

Rolf Madaleno ensina que a união estável exige pressupostos mais concretos de configuração do que um namoro qualificado³², destacando suas diferenças, a partir do seguinte trecho de voto tecido pelo Min. Marco Aurélio Bellizze:

“O propósito de constituir família, alçado pela lei de regência como requisito essencial à constituição da união estável – a distinguir, inclusive, esta entidade familiar do denominado ‘namoro qualificado’ –, não consubstancia mera proclamação, para o futuro, da intenção de constituir uma família. É mais abrangente. Esta deve se afigurar presente durante toda a convivência, a partir do efetivo compartilhamento de vidas, com irrestrito apoio moral e material entre os companheiros. É dizer: a família deve, de fato, restar constituída. Tampouco a coabitação, por si, evidencia a constituição de uma união estável (ainda que possa vir a constituir, no mais das vezes, um relevante indício), especialmente se considerada a particularidade dos autos, em que as partes, por contingências e interesses particulares (ele, a trabalho; ela, pelo estudo) foram, em momentos distintos, para o exterior, e, como namorados que eram, não hesitaram em residir conjuntamente. Este comportamento, é certo, revela-se absolutamente usual nos tempos atuais, impondo-se ao Direito, longe das críticas e dos estigmas, adequar-se à realidade social”³³.

³¹ TARTUCE, Flavio. *União estável e namoro qualificado*. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/277227/uniao-estavel-e-namoro-qualificado>>. Acesso em 25.06.2021.

³² MADALENO, Rolf. *op. cit.*, p. 1.259.

³³ Superior Tribunal de Justiça, REsp 1.454.643/RJ, 3.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 03.03.2015, DJe 10.03.2015

Entendimento convergente é extraído de nota doutrinária, contida no artigo 1.723, do Código Civil Comentado, coordenado por Anderson Schreiber:

“Como última nota doutrinária, não se pode confundir a união estável com um namoro longo, tido como um *namoro qualificado*. No último caso há um objetivo de família futura, enquanto na união estável a família já existe (*animus familiae*). Para a configuração dessa intenção de família no futuro ou no presente, entram em cena o tratamento dos companheiros (*tractatus*), bem como o reconhecimento social de seu estado (*reputatio*). Nota-se, assim, a utilização dos clássicos critérios para a configuração da posse de estado de casados também para a união estável, com já havia anotado. Esses critérios e o projeto presente ou futuro igualmente servem para diferenciar a união estável de um noivado, não havendo uma entidade familiar no último caso”³⁴.

Para Maria Berenice Dias, a expressão “namoro qualificado” objetiva definir relacionamentos modernos que nada mais são do que simples namoros, mas que por vezes vêm a ser confundidos com uma união estável, dada a enorme velocidade com que as pessoas estabelecem vínculos afetivos na atualidade:

“Com a evolução dos costumes, a queda do tabu da virgindade, a enorme velocidade com que se estabelecem vínculos afetivos, ficou difícil identificar se o relacionamento não passa de um simples namoro ou se é uma união estável. Até porque no mais das vezes, um do par acha que está só namorando e o outro acredita estar vivendo em união estável. Por isso esta definição é muitas vezes delegada ao Judiciário, que se vê na contingência de proceder a um estudo para lá de particular e minucioso. Na tentativa de extremar as situações, chega-se a falar em **namoro qualificado**, expressão que não dispõe de qualquer conteúdo jurídico”³⁵.

Segundo Gustavo Tepedino, assistência e corresponsabilidade são os fatores indispensáveis à diferenciação entre a entidade familiar de fato e o namoro, concluindo seu raciocínio com a assertiva de que “esse ponto central de verificação objetiva – escopo de constituição de família – só se torna juridicamente aferível quando exteriorizado pelo

³⁴ SCHREIBER, Anderson. *Código Civil comentado. Doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense 2021, p. 1.490.

³⁵ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias* – 11. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2016. p. 259.

casal através da convivência familiar, que norteia comportamentos e expectativas recíprocas”³⁶.

Não obstante seja tênue a linha que separa um namoro qualificado de uma união estável, do primeiro não decorrem quaisquer consequências jurídicas, enquanto da segunda emanam impactos patrimoniais e sucessórios.

Mesmo assim, é comum que as percepções e expectativas sobre um mesmo relacionamento assumam contornos de subjetividade, de modo que as partes envolvidas, sem qualquer má-fé, tenham opiniões diametralmente opostas sobre a existência ou não de uma união estável e, conseqüentemente, sobre os impactos patrimoniais decorrentes do término da relação.

A despeito de tal cenário, que atenta contra a segurança jurídica e sobrecarrega o poder Judiciário, a doutrina ainda é majoritariamente avessa à ideia de se estabelecer prévia e contratualmente os efeitos patrimoniais decorrentes de eventual conversão do namoro em uma união estável, por entender que disposições neste sentido acabam inevitavelmente por ofender normas de ordem pública.

V. CONTRATO DE NAMORO

Observam Cristiano Chaves e Nelson Rosendal que há um temor entre pessoas que mantêm um namoro de que o seu relacionamento seja confundido com uma união estável. E como instrumento para obstar a caracterização de uma união estável, e os efeitos a ela inerentes, passou-se a “difundir a celebração de um contrato de namoro para que as partes, através da manifestação expressa de vontade, esclarecessem o propósito de não estar vivendo uma união estável”³⁷.

Ressalam os doutrinadores, no entanto, que, embora vejam tal contrato como válido – porque o objeto não é ilícito, mas sim de cunho declaratório sobre as expectativas atuais do casal –, é inidôneo para o fim alvitrado, não sendo capaz de impedir a configuração de uma união estável³⁸.

Ao tratar sobre o tema, assevera Rolf Madaleno que de nada adianta um contrato de namoro se a relação passar a se revestir dos elementos caracterizadores da união

³⁶ TEPEDIDO, Gustavo. *Fundamentos do Direito Civil - Vol. 6 - Direito de Família*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. p. 196.

³⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson, conf. *Direito das famílias*, op. cit., p. 478.

³⁸ *Ibidem*, p. 479.

estável, pois “diante destas evidências melhor teria sido que tivessem firmado logo um contrato de convivência modelado no regime da completa separação de bens”³⁹.

Respeitada a alternativa aventada pelo jurista, há de se lembrar que os impactos decorrentes do reconhecimento de uma união estável não se limitam à possível comunicação dos aquestos, estendendo-se ao âmbito sucessório, por força da já abordada equiparação do companheiro ao cônjuge pelo Supremo Tribunal Federal.

Não por outro motivo, parece-nos motivado o receio de indivíduos maiores capazes, que construíram patrimônio antes do início de um namoro, ter sua relação confundida com uma união estável, mesmo que possam firmar entre si um contrato de convivência e eleger o regime da separação total, visto que, caso optem pela celebração do instrumento, apenas se confirmará a concorrência sucessória do companheiro com os demais herdeiros necessários.

Embora não se ignore a posição defendida por parte da doutrina, e.g. Mário Luiz Delgado, de que seria plenamente possível a prévia renúncia ao direito de concorrência com os filhos do companheiro, “a doutrina ainda majoritária tem reputado inválida a cláusula de renúncia, enquadrando-a entre os chamados *pacta corvina*, cujo vício não admitiria suprimimento ou confirmação”⁴⁰.

E se as partes envolvidas no relacionamento duradouro são concordes de que não há intento mútuo de constituir família, seria ilógico que tivessem de reconhecer expressamente a configuração de uma união estável, quando entendem que esta inexistente, apenas para assegurar a absoluta separação patrimonial.

Como ferramenta “para evitar riscos e prejuízos que podem advir de uma ação com pedidos de ordem patrimonial, alegando-se a existência de uma união estável, com o rol imenso de efeitos patrimoniais que enseja”, Zeno Veloso defende com maestria a validade do contrato de namoro⁴¹, ressalvado que, se união estável estiver configurada, ou, posteriormente, vier a se constituir, é isso que terá efeito, e não a declaração prévia das partes.

³⁹ Rolf, MADALENO. op. cit. p. 1258.

⁴⁰ DELGADO, Mário Luiz. *Da renúncia prévia ao direito concorrencial por cônjuges e companheiros*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-abr-07/processo-familiar-renuncia-previa-direito-concorrencial-conjuge-companheiro>>. Acesso em 24.07.2021.

⁴¹ Após esmiuçar a matéria, Zeno Veloso conclui que “se os que vivem, conscientemente, nessa entidade familiar [casamento], já se sentem sufocados com a minuciosa normatização de suas vidas, imaginem as preocupações, a aflição e o medo dos que assumem um relacionamento afetivo de simples namoro, e têm o justo receio de que essa situação possa ser confundida com a da união estável...” (VELOSO, Zeno. *É namoro ou união estável?* Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/noticias/6060>>. Acesso em 24.07.2021.)

Mas se o contrato de namoro não é capaz de se sobrepor à primazia da realidade, qual é a sua utilidade prática? Em primeiro lugar, respeitado entendimento em sentido contrário, entendemos que não existe óbice para que as partes pré-estabeleçam condições típicas de um contrato de convivência, que, contudo, somente surtirão efeito caso o namoro venha a ser converter em união estável. Em segundo lugar, ainda que a doutrina e a jurisprudência não sejam pacíficas quanto à validade do contrato de namoro, referido instrumento pode ao menos constituir elemento probatório em eventual ação judicial, além de configurar desincentivo à indiscriminada judicialização da matéria.

VI. PRÉVIA ELEIÇÃO DE REGIME DE BENS PARA A HIPÓTESE DE CONVERSÃO DO NAMORO EM UNIÃO ESTÁVEL

Além da dificuldade inerente à diferenciação casuística de um namoro qualificado de uma união estável, tarefa igualmente ingrata é a de se definir o exato marco temporal em que a relação de afeto, a princípio sem *affectio maritalis*, se transmutou em uma união estável, gerando efeitos patrimoniais entre as partes.

Embora reconheça esta dificuldade, a jurisprudência costuma definir um evento como termo inicial, o que é feito com base nas provas que são trazidas aos autos pelas partes, conforme se observa do trecho do seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

“Em que pese a autora pretenda ver reconhecido o ano de 2004 como sendo o início do relacionamento, tenho que não logrou essa comprovação. Por outro lado, a própria ré, em depoimento pessoal a fl.716, verso, reconhece o início do relacionamento (ainda que sob outro status) entre autora e falecido no ano de 2007.

Sendo assim, embora não haja precisão quanto a esse evento (alteração do status de namoro para união estável), tenho que a prova, tanto oral quanto documental, autoriza estabelecer o ano de 2007 como sendo o termo inicial da união estável.

Portanto, à luz do artigo 1.723, do Código Civil, tenho que o conjunto da prova oral comprova que houve, entre a autora e falecido, uma convivência pública, contínua, duradoura e com o objetivo de constituir família”⁴².

Há de se repisar ainda que, conforme entendimento das cortes superiores, o regime de bens na união estável não pode retroagir, de forma que, na hipótese de vir a ser

⁴² Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul - AC: 70075248823 RS, Relator: Ivan Leomar Bruxel, Data de Julgamento: 10/05/2018, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 30.05.2018.

reconhecido que, antes de um casamento celebrado sob o regime da separação de bens, houve união estável, a este período se aplicará o regime da comunhão parcial de bens, ainda que isto não represente a real vontade das partes.

Para contornar este tipo de situação indesejada, que cria enorme insegurança jurídica, ao abrir margem para que, após a extinção da sociedade conjugal, uma das partes busque se beneficiar financeiramente – seja lícita ou ilicitamente – com o reconhecimento judicial de um período adicional em que teria vigorado uma união estável, com os efeitos advindos da comunhão parcial de bens, acreditamos inexistir óbice legal para que as partes convençionem, enquanto somente namoram, qual será o regime de bens que vigorará na hipótese de o relacionamento se converter em união estável.

Embora não seja pacífica a doutrina sobre o tema, João Henrique Miranda Soares Catan defende a validade de cláusula de evolução nos contratos de namoro:

“Ora, se os contratos podem ser informais e mistos, podemos ter um contrato híbrido, fixando o termo inicial do relacionamento de namoro e prevendo obrigações patrimoniais condicionadas à um evento futuro e incerto de união estável, quando as partes, por maturidade e vontade, automaticamente começarem a conviver de forma estável.

Se a preocupação é estritamente patrimonial, o imbróglio está resolvido, basta que as partes contratem a cláusula “darwiniana”, contendo a previsão de que, em havendo uma evolução “de fato” no relacionamento de namoro, passando a configurar união estável, as partes desde o contrato de namoro acordado, livremente resolveram adotar o regime da separação de bens, ou disciplinaram o regime que entenderam mais adequado para o futuro”⁴³.

Segundo o autor, não se pretende impedir a constituição de uma união estável – até porque cláusula neste sentido seria de fato ineficaz –, mas tão somente regular previamente os efeitos patrimoniais decorrentes de seu eventual reconhecimento, o que, em tese, não implicaria necessariamente em prejudicar um dos companheiros em detrimento do outro.

Maria Berenice Dias, contudo, tece críticas enfáticas a tal posicionamento, sustentando que “não há como previamente afirmar a incomunicabilidade futura,

⁴³ CATAN, João Henrique Miranda Soares. *O réquiem dos contratos de namoro e a possibilidade da instituição da cláusula darwiniana*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/890/O+r%C3%A9quiem+dos+contratos+de+namoro+e+a+possibilidade+da+institui%C3%A7%C3%A3o+da+cl%C3%A9usula+darwiniana>>. Acesso em 12.09.2021.

principalmente quando segue longo período de vida comum, no qual foram amealhados bens”, e arremata asseverando que:

“No regime da separação de bens, vem a jurisprudência reconhecendo a comunicabilidade do patrimônio adquirido durante o período de vida comum. O regime é relativizado para evitar o enriquecimento injustificado de um dos consortes em detrimento do outro. Para prevenir o mesmo mal, cabe o idêntico raciocínio no caso de namoro seguido de união estável. Impositivo negar eficácia ao contrato prejudicial a um do par”⁴⁴.

Embora ambos os posicionamentos tenham seus méritos, entendemos que, por se tratar de situação fática repleta de contornos subjetivos, é altamente improvável que as partes assinem um contrato de união estável no exato momento em que ela se concretizou. E como prevalece o entendimento jurisprudencial de que o regime de bens não pode retroagir, acredita-se ser mais prudente estabelecê-lo antes do início da união estável, justamente para que inexistam um período, por menor que seja, sobre o qual recaia indesejada comunicação patrimonial.

Como se vê, um contrato de namoro com cláusula de evolução não tem a intenção de evitar uma união estável ou prejudicar um do par. Tal disposição, pelo contrário, parte justamente da premissa de que a conversão da relação afetiva em um arranjo familiar pode vir a ocorrer naturalmente, mesmo sem expresso consentimento das partes, e, justamente por isso, as partes decidem regulamentar seus efeitos de forma prévia e consensual, dentro dos limites da autonomia da vontade.

Ademais, ao dispor sobre a possibilidade de se eleger o regime de bens aplicável à união estável, o artigo 1.725 do Código Civil tão somente preconiza que isto seja feito por contrato escrito. Por esta razão, ainda que se assuma como nula a cláusula por meio da qual as partes atestam que apenas namoram, não há razão nenhuma, salvo em caso de vício de consentimento, para que o regime de bens previamente estabelecido em um contrato de namoro seja desrespeitado pelas partes.

O mesmo raciocínio parece valer para a já abordada renúncia ao direito de concorrência sucessória. Isto é, assumindo-se que tal renúncia – controversa na doutrina –, seja válida quando estabelecida em um contrato de convivência, não vemos qualquer fundamento jurídico para que tal conclusão seja diversa para a hipótese de sua inclusão em um contrato de namoro.

⁴⁴ DIAS, Maria Berenice. *Op. Cit.*, p. 260.

VII. JURISPRUDÊNCIA: AUTONOMIA DA VONTADE, BOA-FÉ OBJETIVA E VEDAÇÃO AO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO

Em contraponto à doutrina majoritária, a jurisprudência do Estado de São Paulo tem se proposto a recepcionar a figura do contrato de namoro, utilizando-o sobretudo como meio de prova da inexistência de *affectio maritalis*.

Em acórdão emblemático relatado pelo desembargador Rogério Murillo Pereira Cimino, a existência de contrato de namoro foi invocada como principal elemento de prova para a descaracterização de uma suposta união estável:

“APELAÇÃO. Ação de reconhecimento e dissolução de união estável cumulada com partilha de bens. Sentença que julgou improcedente a ação. Inconformismo da parte autora. Não preenchidos os elementos essenciais caracterizadores da união estável previstos na lei. Contrato de namoro firmado pelas partes. Caracterizado simples namoro, sem intenção de formação de núcleo familiar. Sentença mantida. Recurso desprovido.

(...)

É de se observar que, apesar de comprovada a habitação em comum por um curto período, tal fato não é elemento circunstancial, por si só, apto à caracterização, da união estável. Nesse sentido, aliás, foi a prova produzida nos autos, que veio a corroborar as alegações da requerida, de modo a concluir que a relação, muito aquém de uma união estável, não passava de um namoro.

Em especial, o contrato de namoro firmado pelas partes (fls. 41/43), que foi celebrado dentro dos ditames do artigo 104, do Código Civil, inexistindo patente vício de vontade que poderia ensejar, de plano, o reconhecimento de eventual nulidade. De tal sorte, é válido”⁴⁵.

Como se vê, por votação unânime, a 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo rechaçou o argumento de que o contrato de namoro seria nulo de pleno direito, o que aponta para uma aparente adequação da jurisprudência a uma nova realidade social, marcada por relacionamentos afetivos que se distanciam do velho conceito de entidade familiar.

⁴⁵ Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Recurso de Apelação Cível n. 1000884-65.2016.8.26.0288. Relator: Rogério Murillo Pereira Cimino. Comarca: Ituverava. Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Privado. Data do julgamento: 25.06.2020.

Digno de nota, ainda, voto tecido pela desembargadora Cristina Medina Mogioni em outro julgamento, que se pautou justamente na existência de contrato de namoro para afastar a existência de união estável antes do casamento:

“Apelação. Família. Ação de divórcio litigioso, alimentos e partilha de bens. Sentença que decreta o divórcio e partilha, na proporção de 50% para cada um, os valores pagos pelo imóvel durante o casamento. Recurso de ambas as partes. Partes que firmaram contrato de namoro, que exclui a existência de união estável anterior ao casamento. Contrato firmado que não constitui pacto antenupcial. Obrigações lá assumidas que não podem ser discutidas na ação de divórcio. Bens adquiridos antes do casamento que não devem ser partilhados. Prestações do imóvel de propriedade exclusiva do réu pagas durante o casamento que devem ser partilhadas na proporção de 50% para cada um. Alimentos que não são devidos à autora. Requerente pessoa jovem e apta a trabalhar, ainda que momentaneamente desempregada. Sentença mantida. RECURSOS DESPROVIDOS.

(...)

O documento acostado a fls. 20/21 é um contrato de namoro, não possuindo a natureza de contrato de união estável nem de pacto antenupcial. Ora, no momento em que as partes firmaram contrato de namoro fica evidente que não pretendiam constituir família com a união estável, tampouco compartilhar bens e obrigações. Tais contratos visam a proteção patrimonial dos apaixonados, afastando qualquer possibilidade de se confundir com a união estável que, sabidamente, gera efeitos patrimoniais”⁴⁶.

Com efeito, ainda que o contrato de namoro não seja capaz de evitar a constituição de uma união estável, as declarações de vontade nele constantes vêm sendo vistas como válidas e eficazes, desempenhando papel fundamental na formação do convencimento do intérprete judicante. Em outras palavras, parece haver um desincentivo para que as partes busquem o Judiciário, caso o intento seja atacar a validade de obrigações contraídas sem qualquer vício de consentimento.

A pretensão de anulação do contrato de namoro ainda encontra óbice no consagrado instituto *venire contra factum proprium*⁴⁷, intimamente ligado à boa-fé

⁴⁶ Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Recurso de Apelação Cível n. 1007161-38.2019.8.26.0597. Relatora: Cristina Medina Mogioni. Comarca: Sertãozinho. Órgão julgador: 6ª Câmara de Direito Privado. Data do julgamento: 02.06.2021.

⁴⁷ “A teoria dos atos próprios, ou a proibição de ‘venire contra factum proprium’ protege uma parte contra aquela que pretenda exercer uma posição jurídica em contradição com o comportamento assumido anteriormente. Depois de criar uma certa expectativa, em razão de conduta seguramente indicativa de determinado comportamento futuro, há quebra dos princípios de lealdade e de confiança se vier a ser praticado ato contrário ao previsto, com surpresa e prejuízo à contraparte” (AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado

objetiva e que consiste na vedação ao comportamento contraditório das partes ao longo de relações obrigacionais.

Digno de nota, ainda, excerto extraído de julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, que, ao tratar sobre a existência de uma união estável, em caso que tem como pano de fundo a pretendida concorrência sucessória de suposta companheira com os demais herdeiros, faz menção ao papel do contrato de namoro como potencial elemento de prova no caso concreto:

“Destaco que tampouco se desincumbiu o falecido de evitar mal-entendidos acerca de seu relacionamento com a autora, o que poderia ter feito, por exemplo, formalizando um contrato de namoro, que afastasse a hipótese de que estivesse vivendo em união estável.

Enfim, é certo que o caso dos autos é incomum, na medida em que o falecido teve tempo para refletir acerca da conveniência de formalizar sua relação com a autora, num ou noutro sentido, deixando de fazê-lo.”⁴⁸.

O mesmo voto ainda afirma categoricamente que “há respaldo probatório para ambas as versões”, o que apenas reforça a subjetividade inerente à matéria, ainda que sejam amplamente distintas as consequências patrimoniais de eventuais entendimentos contrastantes sobre a mesma situação.

No caso em apreço, mesmo a celebração de uma escritura pública de união estável com separação absoluta de bens não teria afastado o direito da pretensa companheira à herança do falecido, haja vista que a separação de bens evita a comunicação do patrimônio durante o relacionamento, mas não exclui os conviventes do rol de herdeiros legítimos.

Contudo, caso houvesse sido reconhecida a existência de mero namoro, e a ausência de contrato neste sentido veio a ser utilizada como argumento de reforço para que fosse reconhecida a união estável, os reflexos sucessórios da decisão seriam amplamente distintos.

Não é possível concluir que a existência de um contrato de namoro teria, à luz do caso em tela, evitado o reconhecimento da união estável. Mesmo assim, a força probatória

de. *A Extinção dos Contratos por Incumprimento do Devedor*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Editora Aide, 1991. *Apud* PISSURNO, Marco Antônio Ribas. O "venire contra factum proprium" na negativa de indenização de seguro de vida ante a morte do segurado em atraso permitido. O abuso de direito e a exegese tópica do art. 763 do novo Código Civil. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 8, n. 252, 16 mar. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4859>>. Acesso em: 03.08.2021).

⁴⁸ Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Recurso de Apelação nº 70075248823. Relator: Ivan Leomar Bruxel. Data do julgamento: 10/05/2018. Data de publicação: 30/05/2018.

do pacto vem sendo reconhecida por parte da jurisprudência, senão como prova inequívoca de inexistência de união estável, ao menos como forte indício de ausência de *affectio maritalis*, no momento de sua celebração.

VIII. CONCLUSÃO

O reconhecimento casuístico de uma união estável traz consigo reflexos patrimoniais sensíveis para os envolvidos. Mesmo assim, por se tratar de ato-fato jurídico, sua caracterização, à luz do caso concreto, não pode ser descartada por mera convenção das partes, o que traz insegurança jurídica para indivíduos que, embora mantenham uma relação afetiva pública e duradoura – e por vezes, até vivam sob o mesmo teto que seu consorte –, não têm a intenção de constituir família.

Esta forma de relacionamento afetivo moderno, que não constitui uma entidade familiar, e da qual não emanam reflexos patrimoniais e sucessórios, veio a ser alcunhada de “namoro qualificado”. Não obstante, por sua distinção da união estável residir exclusivamente da ausência de *affectio maritalis*, não são raras as vezes que o assunto é levado ao Judiciário por uma das partes, para que se declare a existência de uma união estável e, conseqüentemente, seus efeitos patrimoniais. Nessas situações, a produção de provas é determinante na formação do convencimento do magistrado.

Com efeito, para evitar que um namoro seja mal interpretado, vindo a ser confundido com uma união estável, criou-se o denominado contrato de namoro, por meio do qual as partes declaram sua circunstancial ausência de vontade de constituir família, bem como estabelecem previamente determinadas condições de ordem patrimonial para a hipótese de o namoro vir a se converter em união estável, tais como o regime de bens que passaria a vigorar e até mesmo eventual renúncia a direitos sucessórios.

Embora ainda seja visto com maus olhos por parte da doutrina especializada, o contrato de namoro desempenha papel importante como elemento de prova perante o Judiciário. Em outras palavras, tal instrumento pode ser utilizado como presunção relativa de ocorrência de um simples namoro no momento de sua celebração, ainda que isto não obste a constituição futura de uma união estável entre os consortes.

Não obstante seja incipiente a jurisprudência pátria sobre o tema, os contratos de namoro têm sido recebidos pelo Judiciário, senão como um instrumento capaz de evitar a constituição da união estável, ao menos como elemento de prova quanto à intenção das partes de constituírem família no momento de sua celebração.

IX. BIBLIOGRAFIA

CAHALI, Francisco Jose. *Contrato de convivência na união estável*. São Paulo: Saraiva, 2002. XII. Originalmente apresentado como Tese de Doutorado - Direito, 2001.

CAHALI, Francisco José. *União estável e alimentos entre companheiros*. São Paulo: Saraiva, 1996.

CALMON, Rafael. *Partilha de bens na separação, no divórcio e na dissolução da união estável: aspectos materiais e processuais*. São Paulo: Saraiva, 2018.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. Edição, revista, atualizada e ampliada – São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: famílias*, volume 6. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. 4ª edição, revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 5ª edição, revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MADALENO, Rolf. *Direito de Família*. 11ª Edição. São Paulo: Grupo GEN, 2019.

SANTOS, Washington dos. *Dicionário jurídico brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SCHREIBER, Anderson. *Código Civil comentado. Doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TARTUCE, Flavio. *Direito Civil - Direito de Família - Vol. 5*. São Paulo: Grupo GEN, 2020.

TEPEDIDO, Gustavo. *Fundamentos do Direito Civil - Vol. 6 - Direito de Família*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil - Família e Sucessões - Vol. 5*. Grupo GEN, 2020.

XAVIER, Marília Pedroso. *Contrato de namoro: amor líquido e direito de família mínimo*. 2. Ed. 2. Reimpressão. – Belo Horizonte: Fórum, 2020.

X. OBRAS DISPONÍVEIS EM SÍTIOS ELETRÔNICOS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *A Extinção dos Contratos por Incumprimento do Devedor*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Editora Aide, 1991. APUD PISSURNO, Marco Antônio Ribas. O "venire contra factum proprium" na negativa de indenização de seguro de vida ante a morte do segurado em atraso permitido. O abuso de direito e a exegese tópica do art. 763 do novo Código Civil. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 252, 16 mar. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4859>>. Acesso em 03.08.2021.

CATAN, João Henrique Miranda Soares. *O réquiem dos contratos de namoro e a possibilidade da instituição da cláusula darwiniana*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/890/O+r%C3%A9quiem+dos+contratos+de+namoro+e+a+possibilidade+da+institui%C3%A7%C3%A3o+da+cl%C3%A1usula+darwiniana>>. Acesso em 12.09.2021.

DELGADO, Mário Luiz. *A sucessão na união estável após o julgamento dos embargos de declaração pelo STF: o companheiro não se tornou herdeiro necessário*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1308/A+sucess%C3%A3o+na+uni%C3%A3o+est%C3%A1vel+ap%C3%B3s+o+julgamento+dos+embargos+de+declara%C3%A7%C3%A3o+pelo+STF:+o+companheiro+n%C3%A3o+se+tornou+herdeiro+necess%C3%A1rio#:~:text=1.845%2C%20a%20qualidade%20de%20herdeiro,ora%2C%20est%C3%A1%20fara%20desse%20rol>>. Publicado em 12.11.2018.

DELGADO, Mário Luiz. *Da renúncia prévia ao direito concorrencial por cônjuges e companheiros*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-abr-07/processo-familiar-renuncia-previa-direito-concorrencial-conjuge-companheiro>>. Acesso em 24.07.2021.

LOBO, Paulo. *A concepção da união estável como ato-fato jurídico e suas repercussões processuais*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/953/A+concepção+da+união+estável+como+ato-fato+jurídico+e+suas+repercussões+processuais>>. Acesso em: 22.04.2021

SOUSA, Monica Teresa Costa e Waquim, Bruna Barbieri. *Do direito de família ao direito das famílias*. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/205/ril_v52_n205_p71.pdf>. Acesso em 27.04.2021.

TARTUCE, Flavio. *União estável e namoro qualificado*. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/277227/uniao-estavel-e-namoro-qualificado>>. Acesso em 25.06.2021.

VELOSO, Zeno. *Do direito sucessório dos companheiros*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/188.pdf>>. Acesso em 14.09.2021.

VELOSO, Zeno. *É namoro ou união estável?* Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/noticias/6060>>. Acesso em 24.07.2021.

Convivência com expectativa de formar família no futuro não configura união estável. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2015/2015-03-12_14-23_Convivencia-com-expectativa-de-formar-familia-no-futuro-nao-configura-uniao-estavel.aspx>. Acesso em 22.04.2021.

Embargos de declaração redigidos pelo IBDFAM. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/Peti%C3%A7%C3%A3o%20Embargos.pdf>>. Acesso em 12.09.2021.

XI. PRECEDENTES JUDICIAIS CITADOS

Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.454.643/RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178417344/recurso-especial-resp-1454643-rj-2014-0067781-5/relatorio-e-voto-178417366>>. Acesso em 23.04.2021.

Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.597.675/SP. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/862981315/recurso-especial-resp-1597675-sp-2015-0180720-9/inteiro-teor-862981325?ref=serp>>. Acesso em 14.09.2021.

Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.383.624/MG, Relator: Ministro Moura Ribeiro, DJe de 12-6-2015. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/197964514/recurso-especial-resp-1383624-mg-2013-0146258-6/relatorio-e-voto-197964532>>. Acesso em 14.09.2021.

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Recurso de Apelação Cível n. 1000884-65.2016.8.26.0288. Relator: Rogério Murillo Pereira Cimino. Comarca: Ituverava. Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Privado. Data do julgamento: 25.06.2020.

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Recurso de Apelação Cível n. 1007161-38.2019.8.26.0597. Relatora: Cristina Medina Mogioni. Comarca: Sertãozinho. Órgão julgador: 6ª Câmara de Direito Privado. Data do julgamento: 02.06.2021.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. AC: 70075248823. Relator: Ivan Leomar Bruxel. Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 30.05.2018.