

FORMAÇÕES FAMILIARES: O *AFFECTIO MARITALIS* E O NAMORO QUALIFICADO

Júlio Mângia da Silva Neto¹

Welinton Augusto Ribeiro²

Resumo

As formas de união entre duas pessoas foram, desde sempre, um tópico de extrema importância para o Direito. O reconhecimento de uma formação familiar rege todo um rol de direitos dotados de garantia constitucional. A Constituição Federal de 1988 trouxe então a conceituação e proteção do instituto da união estável, admitindo que o casamento não era mais a única maneira de formação de família dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Posteriormente a união entre pessoas do mesmo sexo também veio a ser admitida, igualando-se em todos seus aspectos, à união heteroafetiva. Recentemente, em recurso especial, o STJ cunhou o termo, namoro qualificado, que foi rapidamente adotado e debatido pela doutrina. Com esse termo veio a ideia da relação interpessoal moderna, em que muitos fatores decorrentes da união estável se encontram presentes, no entanto a mesma não se encontra configurada, isso porque o elemento subjetivo do *affectio maritalis*, não faz parte dessa relação amorosa. Namorados então podem viver sob mesmo teto, compartilhar viagens e sonhos, e até planejarem a constituição de uma família num futuro próximo. No entanto, em não se restando constituída a família, também não se constitui uma união estável. Na análise de tal fator é que se encontra a maior dificuldade da classificação de uma determinada relação afetiva, devendo ser demarcadas as características de cada instituto e aplicá-las a cada caso particular.

Palavras-chave

União Estável; Namoro Qualificado; *Affectio Maritalis*; Fator Subjetivo; Assistência Material

Introdução

A união entre duas pessoas buscando como finalidade a constituição familiar é um dos comportamentos mais antigos da sociedade. Com o passar do tempo, as maneiras nas quais dita união vem por se formar sofreu variações enormes, exigindo uma constante adaptação social.

Este artigo então objetivará como ponto principal, tratar sobre algumas das mais novas formas de união entre duas pessoas, e quais são suas consequências no âmbito jurídico. Para tal será utilizado o método de abordagem dedutivo, através do uso de pesquisa bibliográfica de fontes secundárias. Serão utilizadas doutrinas escritas por conceituados juristas, bem como jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como objetivo de embasar do tema abordado.

¹ Aluno do 9º período do curso de Direito do Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves

² Orientador, Professor no Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves

Primeiramente será analisado as nuances que envolvem a União Estável perante o Ordenamento Jurídico brasileiro, explorando seu conceito, suas garantias constitucionais e finalmente os elementos que caracterizam tal relação.

Depois o artigo procederá com considerações sobre o namoro simples estabelecendo uma base de exploração para a posterior conceituação do namoro qualificado e suas peculiaridades. Para tal, a análise terá início apresentando a ementa da jurisprudência que originou o termo “namoro qualificado”, e as consequências de sua distinção em relação à União Estável.

Destacaremos por fim então o elemento caracterizador subjetivo denominado *affectio maritalis*, e a possibilidade de uma abordagem por um olhar mais objetivo na comprovação da existência da união estável, focado na assistência material, e como essa análise, apesar de ser de mais fácil comprovação, não figura como única característica da união estável, não podendo também, ser tomada como único e definitivo modo de avaliação do *affectio maritalis*. Por fim o artigo examinará o contrato de namoro e sua repercussão no âmbito jurídico, bem como os direitos fundamentais que devem ser observados em sua análise.

Desenvolvimento

A formação familiar moderna é um conceito que surgiu junto a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 266, sendo que anteriormente, para o Estado, apenas seria reconhecida como família, aquela formada por meio do casamento entre um homem e uma mulher.

Na sociedade contemporânea, no entanto, é possível ter uma nítida percepção da existência de variadas formas de relações interpessoais. O namoro como visto antes de 1988 deixou em grande parte de existir, tomando novos contornos. Sustenta o sociólogo e filósofo polonês Zygmunt Bauman (2000) a existência de uma sociedade líquida, com mutações sociais e relacionamentos fluidos. As ideologias inflexíveis características da modernidade, agora dão lugar à fluidez, à incerteza e a impermanência, típicas da pós-modernidade. De tal maneira, o namoro que anteriormente, era um período de preparação para o casamento, de

forma supervisionada e inflexível, se tonou uma relação a parte, independente e incerto.

Observada então essa mudança contínua das relações interpessoais, surge uma necessidade do Direito de tutelar tais relações. Nesse sentido, Pereira (1959 p. 90) em clássica e progressista lição, lecionou que a proteção da família deveria se estender a todos aqueles que vivem como família, tendo estes ou não passado pelos trâmites legais ou religiosos do casamento. Segundo o autor “O acidente convencional não tem força para apagar o fato natural”.

União Estável

Foi então, por essa necessidade de se atualizar o Direito, que o Código Civil de 2002 em seu art. 1.723, em concordância com o texto constitucional reconheceu a União Estável como entidade familiar. No mesmo dispositivo é possível encontrar os elementos caracterizadores de tal relação: “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”. É válido destacar que, assim como nos ensina Zeno Veloso (2018, p.294), a união estável, como forma de entidade familiar entre pessoas do mesmo sexo, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal – STF em ADPF n. 132-RJ e ADIn 4.277-DF com eficácia *erga omnis* e efeito vinculante e publicado em informativo 625.

Paulo Lôbo (2015, p. 154) classifica a entidade familiar da União estável como um “ato-fato jurídico” que, diferentemente do casamento que é ato jurídico, formal e complexo, independe de formalidades ou solenidades jurídicas tanto para sua constituição quanto para sua dissolução. Para a celebração do casamento deve-se primeiramente passar pelo processo de habilitação presente no Código Civil em seus artigos 1.525 a 1.532, para somente após haver a solenidade da celebração (CC/02, arts. 1.533 a 1.535) e o assento no livro de registro civil (CC/02, art. 1.536). Em contrapartida, na união estável, existe a ostentação de uma convivência *more*

uxorio, ou seja, como marido e mulher, formando assim uma família de modo natural e instintiva.

Elementos caracterizadores da União Estável

Zeno Veloso (2018) destaca que a união estável só estará configurada com a junção dos elementos subjetivos e objetivos presentes no art. 1723 do Código Civil Brasileiro. O elemento objetivo, é aquele exterior e perceptível ao meio social, que demonstra a convivência pública, notória e ostensiva. Uma união estável não pode ser clandestina ou mantida em sigilo. A relação entre os companheiros exige a estabilidade, através de uma convivência contínua e duradoura, afastando uma possibilidade de uma relação efêmera ser classificada como união estável.

Destaca Rolf Madaleno (2011, p. 1.014-1.015) que a união estável já foi condicionada a existência de prole ou ao prazo de 05 anos por força da Lei 8.971/94. Acontece que tal condicionamento trouxe controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais em maior quantidade do que havia antes da vigência da legislação. Isso pois aquela pessoa que preenchesse os demais requisitos, porém não tivesse vivido, mesmo que por falta de um tempo mínimo, o prazo de cinco anos com a outra, e também não possuísse filhos, estaria desamparada pelo ordenamento e despojada de todos os direitos decorrentes deste.

No entanto, a Lei 9.278/96, veio retificar essa exigência, estabelecendo como únicos requisitos a convivência pública, contínua e duradoura, e com *animus* de constituir família, além de estabelecer o regime de bens que tal formação familiar ensejaria, sendo este o regime de comunhão parcial de bens. (OLIVEIRA, 2003).

Em 2002, o então novo Código Civil, veio através de seus artigos 1.723 a 1.727 ratificar a definição de união estável apresentada na Lei 9.278 de 1996, bem como manteve a comunhão parcial de bens como regime padrão da União Estável.

Além de ratificar, o *codex* de 2002 também ampliou o rol dos deveres entre os companheiros, previstos na Lei 9.278/96. Além do dever ao respeito, à assistência e à guarda, sustento e educação dos filhos, o artigo 1.724 também implementou o

dever à lealdade. Segundo Zeno Veloso (2018) tal dispositivo legal é inequivocadamente uma representação da equiparação entre os cônjuges e os companheiros, traçando um comparativo com o artigo 1.566 que estabelece os deveres entre os cônjuges dentro do próprio Código Civil.

Zeno Veloso (2018, p.296) elucida também sobre o subfator objetivo da coabitação. Explica o autor que devem os companheiros viver em *more uxorio*, ou seja, a relação entre ambos, deve se aparentar a um casamento. No entanto, apesar de ser um *quod plerumque accidit*, ou seja, o que normalmente acontece, a coabitação não é indispensável para a configuração de uma união estável. Em relação a isso, Álvaro Villaça Azevedo (2013, p.159) elude que:

A convivência sob o mesmo teto é às vezes evitada para que não se causem traumas em filhos; isso acontece até no casamento, principalmente, em segundas núpcias, em que os filhos do casamento anterior não querem aceitar um novo pai ou uma nova mãe! A Súmula 382 do Supremo Tribunal Federal pode até aplicar-se analogicamente. Ela admite, na união estável, que os companheiros vivam sob tetos diversos. (AZEVEDO, 2013, p.159)

Acompanhando esse elemento objetivo, existe também o elemento subjetivo. Tal elemento, segundo Zeno Veloso (2018), é interno e moral. É o *animus familiae*, o objetivo de constituir família, a intenção de constituir uma entidade familiar, duradoura e compromissada, obedecendo diretrizes similares àquelas que regem o casamento.

Além dos deveres e dos elementos caracterizadores, o Código Civil de 2002 também apresenta os efeitos jurídicos gerados pela união estável. Primeiramente no art. 1.725, o legislador nos traz que o regime da comunhão parcial de bens será aquele que regerá o instituto da união estável, salvaguardando, no entanto, a possibilidade de haver uma celebração de contrato escrito entre os companheiros que estabeleça um regime de bens diverso.

Além do regime de bens, devido ao reconhecimento constitucional da união estável como ente familiar e sua equiparação ao instituto do casamento, o companheiro ou companheira também fará jus a direitos sucessórios, aos direitos de pleitear por alimentos, além dos direitos à adoção do nome do outro companheiro, e

a tudo que a estes direitos implica. Vale salientar a respeito da sucessão, que o Código Civil em seu art. 1.790 diferenciava os direitos sucessórios dos cônjuges e dos companheiros. Tal artigo veio a ser declarado inconstitucional, por entendimento do STF em Recurso Extraordinário nº 646.721 e Recurso Extraordinário nº 878.694, devido ao injustificado tratamento discriminatório em relação ao cônjuge.

Namoro Simples

A conceituação do “Namoro Simples”, como é sua denominação doutrinária, faz-se imperial de modo a facilitar a contemplação dos problemas que geram a dificuldade na diferenciação entre união estável e namoro qualificado. De acordo com Antônio Houaiss (1999, p. 1993), a melhor definição para namoro seria a “aproximação física e psíquica entre duas pessoas em um relacionamento, fundamentado na atração recíproca, que aspira continuidade para o futuro”. Já segundo a definição do Dicionário informal:

O namoro é uma instituição de relacionamento interpessoal não moderna, que tem como função a experimentação sentimental e/ou sexual entre duas pessoas através da troca de conhecimentos e uma vivência com um grau de comprometimento inferior à do matrimônio. A grande maioria utiliza o namoro como pré-condição para o estabelecimento de um noivado ou casamento, definido este último ato antropológicamente como um o vínculo estabelecido entre duas pessoas mediante o reconhecimento governamental, religioso ou social. (BRASIL, 2019)

Segundo a psicóloga Olga Inês Tessari (2005), o namoro se trata de uma fase de aprendizado mútuo entre o casal. É a constatação das semelhanças e diferenças que determinarão se o casal prosperará ou terá sua relação rompida. Em suma, o namoro tem como objetivo conhecer o parceiro almejando por um relacionamento duradouro. Sobre o namoro simples, Rodrigo Pereira Cunha, nos ensina que:

O namoro, por si só, não tem consequências jurídicas. Não acarreta, partilha de bens ou qualquer aplicação de regime de bens, fixação de alimentos ou direito sucessório. Se um casal de namorados adquire juntos um veículo, por exemplo, com o fim do relacionamento este bem poderá ser dividido, se não houver contrato escrito entre eles, de acordo com as regras do direito obrigacional. Neste sentido, pode-se dizer, então, que é possível haver uma “sociedade de fato” dentro de um namoro, sem que isto caracterize uma entidade familiar. Assim, por não se tratar de entidade familiar, as questões jurídicas concernentes ao namoro, como danos

causados à pessoa, são discutidas no campo do direito comercial ou obrigacional (CUNHA, 2015).

O namoro então, se trata de um fato inicial, inaugural, incipiente de um possível relacionamento futuro. Por não haver no ordenamento jurídico brasileiro a conceituação de namoro, não há a possibilidade de classificá-lo como uma entidade familiar, mas sim como uma expectativa da criação de uma, não possuindo então responsabilidades dentro das esferas jurídicas (RIBEIRO, 2014).

Namoro Qualificado

A terminologia “Namoro Qualificado” teve sua difusão no ordenamento jurídico brasileiro a partir do ano de 2015, com o Recurso Especial: REsp 1454643 RJ 2014/0067781-5, julgado na Terceira Turma do STJ, como demonstra trecho de sua Ementa, abaixo:

[...] 2. Não se denota, a partir dos fundamentos adotados, ao final, pelo Tribunal de origem (por ocasião do julgamento dos embargos infringentes), qualquer elemento que evidencie, no período anterior ao casamento, a constituição de uma família, na acepção jurídica da palavra, em que há, necessariamente, o compartilhamento de vidas e de esforços, com integral e irrestrito apoio moral e material entre os conviventes. A só projeção da formação de uma família, os relatos das expectativas da vida no exterior com o namorado, a coabitação, ocasionada, ressalta-se, pela contingência e interesses particulares de cada qual, tal como esboçado pelas instâncias ordinárias, afiguram-se insuficientes à verificação da *affectio maritalis* e, por conseguinte, da configuração da união estável.

2.1. 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.

2.2. 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.

3. Da análise acurada dos autos, tem-se que as partes litigantes, no período imediatamente anterior à celebração de seu matrimônio (de janeiro de 2004

a setembro de 2006), não vivenciaram uma união estável, mas sim um namoro qualificado, em que, em virtude do estreitamento do relacionamento projetaram para o futuro – e não para o presente –, o propósito de constituir uma entidade familiar, desiderato que, posteriormente, veio a ser concretizado com o casamento.

4. Afigura-se relevante anotar que as partes, embora pudessem, não se valerem, tal como sugere a demandante, em sua petição inicial, do instituto da conversão da união estável em casamento, previsto no art. 1.726 do Código Civil. Não se trata de renúncia como, impropriamente, entendeu o voto condutor que julgou o recurso de apelação na origem. Cuida-se, na verdade, de clara manifestação de vontade das partes de, a partir do casamento, e não antes, constituir a sua própria família. A celebração do casamento, com a eleição do regime de comunhão parcial de bens, na hipótese dos autos, bem explicita o termo a partir do qual os então namorados/noivos, maduros que eram, entenderam por bem consolidar, consciente e voluntariamente, a relação amorosa vivenciada para constituir, efetivamente, um núcleo familiar, bem como comunicar o patrimônio haurido. A cronologia do relacionamento pode ser assim resumida: namoro, noivado e casamento. E, como é de sabença, não há repercussão patrimonial decorrente das duas primeiras espécies de relacionamento.

4.1. No contexto dos autos, inviável o reconhecimento da união estável compreendida, basicamente, nos dois anos anteriores ao casamento, para o único fim de comunicar o bem então adquirido exclusivamente pelo requerido. Aliás, a aquisição de apartamento, ainda que tenha se destinado à residência dos então namorados, integrou, inequivocamente, o projeto do casal de, num futuro próximo, constituir efetivamente a família por meio do casamento. Daí, entretanto, não advém à namorada/noiva, direito à meação do referido bem. [...] (REsp 1454643 RJ 2014/0067781-5, julgado na Terceira Turma do STJ, 2015)

Em entendimento similar, o desembargador Luiz Felipe Brasil Santos (2012, p.11-16) define o Namoro Qualificado como o fenômeno social que ocorre quando duas pessoas possuem o desejo de viver uma vida amorosa, sem que haja uma convivência sob mesmo teto ou união de patrimônio. Isto porque muitas vezes já possuem filhos e patrimônio oriundos de relacionamentos e vivências anteriores. Essas reservas afastam a possibilidade de constituir uma nova família, descaracterizando assim a União Estável.

De acordo com Flávio Tartuce (2018, *apud* SIMÃO, José Fernando, S.I.), “se há um projeto futuro de constituição de família, estamos diante de um namoro. Se há uma família já constituída, com ou sem filhos, ou seja, se ela já existe no presente, há uma união estável”.

Zeno Veloso (2018, p. 314), explica que tanto a Constituição Federal em seu artigo 226, *caput* e § 3º bem como o artigo 1.723 do Código Civil, não buscam proteger a mera relação afetiva, ou o simples envolvimento amoroso, mas sim a entidade familiar que observa os pressupostos legais, fundando-se na base da União Estável. O namoro, seja ele simples ou qualificado não gera repercussão patrimonial.

A análise magistral caso a caso do *affectio maritalis* e a possibilidade de geração de insegurança jurídica.

Como exposto anteriormente, a Lei 9.278/96 junto ao Código Civil de 2002 aboliram a exigência de um prazo mínimo para a configuração da União Estável. Como ilustra Flávio Tartuce (2018), após o estabelecimento da desnecessidade de um prazo mínimo para sua configuração, a análise caso a caso se tornou necessária para apontar a existência ou não existência da união estável.

O primeiro fator analisado é a publicidade e continuidade da relação, nos termos do artigo 1.723, *caput*, do Código Civil de 2002, em 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”.

Como nos traz Flávio Tartuce (2018), os elementos que restam a ser configurados são abertos e subjetivos. Não é mais exigida a convivência sob mesmo teto, também chamada de coabitação, para a configuração da união estável.

Na mesma ideia, o autor supra, ensina também sobre a atual desnecessidade de qualquer requisito formal para a configuração da união estável, como, por exemplo, uma elaboração de escritura pública ou sentença judicial que reconheça tal união. Completa então que, devido a tal dispensa de formalidade, as jurisprudências a respeito do enquadramento de uma determinada relação como união estável tem sofrido significantes variações. No entanto, nas palavras de Flávio Tartuce (2018) é

possível notar, “uma verdadeira cláusula geral” para a constituição da União Estável, como pode-se observar em entendimentos por parte do Superior Tribunal de Justiça.

Na relação de namoro qualificado os namorados não assumem a condição de conviventes porque assim não desejam, são livres e desimpedidos, mas não tencionam naquele momento ou com aquela pessoa formar uma entidade familiar. Nem por isso vão querer se manter refugiados, já que buscam um no outro a companhia alheia para festas e viagens, acabam até conhecendo um a família do outro, posando para fotografias em festas, pernoitando um na casa do outro com frequência, ou seja, mantêm verdadeira convivência amorosa, porém, sem objetivo de constituir família (STJ, REsp 1.263.015/RN, 3ª Turma, Rel. Min Nancy Andrighi, julgado em 19/6/2012, DJe 26/6/2012).

E também de forma mais recente, o Tribunal julgou no mesmo sentido quando fundamentou que:

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” (STJ, REsp 1.454.643/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 3/3/2015, DJe 10/3/2015).

Em ambas jurisprudências, o objetivo, desejo de constituir família, ou *animus familiae* é o que diferencia uma relação de namoro de uma relação de união estável.

Segundo Zeno Veloso (2018) dentro do fator *animus familiae*, é possível, ainda, identificar alguns subfatores, algumas maneiras de constatar a existência de tal vontade de constituir família. O esforço conjunto, a participação recíproca nos problemas um do outro e a assistência moral e principalmente, material.

Dentre estes subfatores, a assistência material, é a de mais fácil comprovação. O ato de viver como se casado fosse, demanda uma divisão da responsabilidade de forma mútua. Quando o casal deixa de tratar suas responsabilidades como singulares, no sentido em que cada um é responsável por sua parcela nas contas, e começam a agir de forma conjunta, temos a formação de uma unidade familiar, obedecendo o fator de assistência bilateral. Se há uma conta bancária conjunta, não é possível afirmar a existência de uma divisão material, mas

apenas duas partes de um montante que será revertido para aproveitamento de ambos os integrantes daquela relação.

No entanto, a assistência material por si só, não pode, como também não deve ser tratado como fator determinante para a configuração ou não da união estável, visto esta ainda depender de fatores como a própria assistência moral, ligada intrinsecamente com a assistência material.

Contrato de namoro: Autonomia de Vontade x Dignidade da Pessoa Humana

Conforme Rolf Madaleno (2011) contratos de namoro são pactuações que surgiram em consequência da dificuldade da diferenciação entre o namoro e a união estável, com todos seus direitos patrimoniais, alimentares e sucessórios. Dito contrato objetiva a clarificação do objetivo da presente relação e evitar a geração de efeitos jurídicos referentes à mesma.

Tais contratos são mais comumente utilizados por aqueles casais de namorados que já possuem uma independência e não desejam que seus respectivos patrimônios se misturem.

Carlos Roberto Gonçalves (2016), no entanto, destaca um problema que surge de tais contratos. A união estável é, em seu cerne, um ato-fato jurídico, que não pode ser afastado por mero documento. Se se encontrarem presentes todos os elementos caracterizadores da união estável, esta deverá ser reconhecida, não podendo mero documento impedir tal reconhecimento. Na doutrina, inclusive existem aqueles que defendem a ilegalidade deste contrato, visto ter, em tese, o objetivo de impedir efeitos legais, constituindo fraude à lei imperativa, pensamento que é compartilhado por Silvio de Salvo Venosa.

Propendo, portanto, pela corrente que entende que esses contratos de namoro são nulos (art. 166, VI do Código Civil). Sua finalidade, na massiva maioria das vezes, é proteger o partícipe que possui patrimônio em detrimento daquele que não o tem, com nítida ofensa aos princípios da dignidade humana e do direito de família. Assim sendo, um contrato desse jaez não poderá nunca impedir o reconhecimento da união estável, assim como uma declaração de união estável poderá levar a uma conclusão de sua inexistência. Recorde-se que não estamos no campo dos contratos patrimoniais e sim na seara da família, cujos princípios são diversos.

Destarte, muito distante desses pactos está o princípio da *pacta sunt servanda*. Nesse campo, os fatos superam qualquer escrito. (VENOSA, 2012, p.335)

Maria Berenice Dias (2017) por sua vez, também destaca a impossibilidade de haver uma afirmação sobre uma incomunicabilidade de bens futura. Em outras palavras, não há como um contrato prever a evolução ou não de uma relação entre duas pessoas.

Gilmar Loretto Marino Júnior (2016) evidencia então que a imprecisão legislativa ao diferenciar ambas as relações, namoro e união estável, faz com que pessoas envolvidas em tais relações busquem segurança em contratos anteriores, contra companheiros, ou ex-companheiros que, de má-fé, procurem tutela jurisdicional para receber benefícios indevidos. Tal situação apenas destaca ainda mais a necessidade de uma extremamente cautelosa análise na determinação da existência ou inexistência do elemento subjetivo que os vem diferenciar.

Vale ressaltar que, de acordo Carlos Alberto Dabus Maluf e Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus Maluf (2017), o contrato de namoro apesar de não ter força para a descaracterização de uma união estável que resta, na prática, constituída, pode ser utilizado como meio de prova de vontade das partes no momento de sua contratação. Isso é de grande importância, devido ser de certa forma uma comprovação e exteriorização da vontade das partes naquele dado momento, prova esta de difícil comprovação.

Conclusão

A Constituição Federal de 1988 foi o baluarte da nova realidade jurídica que trouxe mudanças necessárias para a sociedade contemporânea. No lugar onde que haviam relações regradas e uma ordem clara de desenvolvimento cronológico de tais relações, agora existem relações fluidas e incertas. Não obstante, tais relações por mais efêmeras que sejam, ainda necessitam de tutela por parte do Direito.

A nova perspectiva normativa surgiu então por necessidade de uma legislação que protegesse tais relações. O reconhecimento da união estável pelo Código Civil de 2002, como maneira válida e constitucionalmente amparada de

constituição de família, que previamente tinha sua concepção limitada pelo casamento entre homem e mulher, bem como posterior reconhecimento da possibilidade de formação familiar homoafetiva por meio da união estável, em informativo 625 do Supremo Tribunal Federal, foram passos de extrema importância para a tutela da nova realidade das relações familiares.

O Superior Tribunal de Justiça então apresentou em 2015 o conceito de namoro qualificado como um meio de desqualificação de uma relação amorosa como união estável. Em decisão em Recurso Especial, o Tribunal decidiu que mero objetivo de constituir família, ainda que sincero e planejado não satisfaz os pressupostos para a configuração de uma união estável. O que deve existir é o *affectio maritalis*, ou seja, a família deverá restar constituída no presente e não planejada para o futuro, que por mais provável que seja, ainda é incerto. Por fim o Tribunal estabeleceu que aquele que restasse classificado como namorado não teria, durante o período que configurou como tal, direitos patrimoniais ou sucessórios garantidos em igualdade para o companheiro e o cônjuge.

Como abordado, após a abolição do prazo mínimo para a constituição de união estável a análise da existência do *affectio maritalis* passou a exigir ainda mais um estudo caso a caso, de modo a verificar a vontade manifestada pelas partes durante o tempo em que vigorou a relação. Tal análise, assim como todas aquelas que dependem de um entendimento de fatores subjetivos, corre o risco de gerar decisões injustas. Decidir que uma parte deverá ser considerada como mero namorada, quando na verdade atuou como companheira, ou vice-versa, tem o potencial de causar danos irreversíveis.

Com essa ideia, este estudo buscou trazer a assistência material como porto seguro para a análise do caso concreto. Tal assistência é prevista no inciso III do art. 1.565 do Código Civil, que dispõe sobre os deveres dos cônjuges e por equiparação, dos companheiros, e por possuir natureza mais objetiva, é de mais fácil comprovação. Todavia, a assistência material não configura como único dever ou característica da união estável, não podendo também, ser tomada como único e definitivo modo de avaliação do *affectio maritalis*. Restou-se então a necessidade de

ser identificado um melhor método para a determinação do caráter *de facto* de uma determinada relação interpessoal.

Portanto, deste estudo pode-se concluir que, apesar da haver a possibilidade de aprimorar o estudo de casos concretos para a definição de configuração da união estável ou de namoro qualificado, através do estabelecimento de um ponto chave, como a assistência material, este não pode ser o único ponto a ser explorado na decisão, sendo necessária uma análise ainda mais minuciosa no âmbito íntimo da relação estudada.

Referências

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Direito de Família – Curso de Direito Civil**, São Paula: Atlas, 2013.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Tradução: Plínio Dentizen. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2000.

CUNHA, Rodrigo Pereira. **Contrato de namoro estabelece diferença em relação a união estável**. Revista Consultor Jurídico, 10 de maio de 2015. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2015-mai-10/processo-familiar-contrato-namor-estabelece-diferenca-relacao-uniao-estavel#author> >. Acesso em: 16 de outubro de 2019.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12. ed. São Paulo: RT, 2017.

Dicionário InFormal. **Namoro**. Disponível em < <https://www.dicionarioinformal.com.br/namoro/> >. Acesso em: 20 de outubro de 2019

HOUAISS, Antônio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 1999, p. 1993.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 6.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**, 6ª ed., Saraiva/SP, 2015

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

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Curso de direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARINO JÚNIOR, Gilmar Loretto. **União estável ou namoro qualificado? A (im)possibilidade de gradação da convivência conjugal**. 2016. 88 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016.

OLIVEIRA, Euclides de. **União estável, do concubinato ao casamento, antes e depois do novo Código Civil**. 6ª edição. São Paulo: Método, 2003.

TESSARI, Olga Inês. **Namoro atual**. Entrevista concedida para o Jornal Rudge Ramos. Maio de 2005. Disponível em: < <http://www.olgatessari.com.br/id230.html> >. Acesso em: 13 de outubro de 2019.

PEREIRA, Virgílio de Sá. **Direito de família**, 2º ed., Rio de Janeiro, Livraria Freitas Bastos, 1959.

RIBEIRO, Isaque Soares. **O Contrato de namoro no ordenamento jurídico brasileiro**. 2014. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/30915> >. Acesso em: 15 de outubro de 2019.

SANTOS, Luiz Felipe Brasil. **A autonomia de vontade no direito de família contemporâneo**. In. IBIAS, Delma Silveira (coord.). Família e seus desafios: reflexões pessoais e patrimoniais. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS – Instituto Brasileiro de Direito de Família – Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Suliani, 2012.

TARTUCE, Flávio. **União estável e namoro qualificado**. 2018. Disponível em < <https://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI277227,71043-Uniao+estavel+e+namoro+qualificado> >. Acesso em: 23 de outubro de 2019

VELOSO, Zeno. **DIREITO CIVIL: TEMAS**. Salvador: Juspodivm, 2018.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Contratos afetivos: o temor do amor**. In. PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord). Família entre o público e o privado. Obra é formada pelas palestras do VIII Congresso de Direito de Família promovido pelo IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Magister, 2012.