UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA

VANESSA ESSER DA SILVA SILVANO

OS LIMITES DA EFICÁCIA DO CONTRATO DE NAMORO DIANTE DA EVOLUÇÃO DO RELACIONAMENTO PARA UNIÃO ESTÁVEL: UMA ANÁLISE À LUZ DA NATUREZA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL

Içara

2020

VANESSA ESSER DA SILVA SILVANO

OS LIMITES DA EFICÁCIA DO CONTRATO DE NAMORO DIANTE DA EVOLUÇÃO DO RELACIONAMENTO PARA UNIÃO ESTÁVEL: UMA ANÁLISE À LUZ DA NATUREZA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel.

Orientador: Professora e Orientadora Ana Carla Ferreira Marques, Esp.

Içara

2020

VANESSA ESSER DA SILVA SILVANO

OS LIMITES DA EFICÁCIA DO CONTRATO DE NAMORO DIANTE DA EVOLUÇÃO DO RELACIONAMENTO PARA UNIÃO ESTÁVEL: UMA ANÁLISE À LUZ DA NATUREZA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Içara, 30 de novembro de 2020.

_____

Professora e orientadora Ana Carla Ferreira Marques, Esp.

Universidade do Sul de Santa Catarina

_____

Professor Heitor Wensing Júnior

Universidade do Sul de Santa Catarina

_____

Professora Vanessa de Assis Martins

Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, que sempre me deu forças para continuar e enfrentar as dificuldades.

E também ao meu marido, que sempre esteve comigo, desde o início da graduação, incentivando e apoiando durante toda minha jornada acadêmica.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus pela oportunidade de estar finalizando o curso que tanto almejei.

Agradeço ao meu marido Dionatan Candido Silvano, por todo o apoio e incentivo durante o curso, que com suas palavras e atitudes sempre me motivou a acreditar no meu potencial e ir em busca dos meus sonhos.

Agradeço aos meus pais e irmãos por todos os ensinamentos e incentivo aos estudos.

Agradeço a minha professora orientadora, Ana Carla Ferreira Marques, por seu auxílio e apoio em todas as etapas do presente trabalho.

Agradeço a todos do 2.º Tabelionato de Notas e Protesto de Criciúma/SC, em especial ao Tabelião Oziel Francisco de Sousa e minha coordenadora Cléia Baltazar Anhaia da Silva, que muito colaboraram com todo conhecimento adquirido na minha jornada acadêmica, bem como foram sempre muito compreensíveis em todo processo de elaboração do presente trabalho.

E, por fim, agradeço a todos os professores e funcionários da Universidade do Sul de Santa Catarina – UNISUL, que de alguma forma contribuíram e cooperaram para minha formação acadêmica.

A finalidade do pacto ou contrato de namoro em muito se parece com a do antenupcial: visa proteger, patrimonialmente, na esfera das uniões não-matrimonializadas, a parte contraente que melhores condições têm, em caso de eventual ruptura, daquela menor aquinhoada; desconfigurando, assim, o que poderia vir a ser uma união estável (SILVA, 2018).

RESUMO

Considerando que a forma de se relacionar no namoro mudou, permitindo maior liberdade entre o par, em alguns casos, especialmente de namoros prolongados ou com notável vida social, não é possível a terceiros diferenciar se o que existe entre o casal é um namoro ou uma união estável. Com o intuito de deixarem às claras o 'status' do relacionamento, muitos casais optam pelo contrato de namoro. Nesse cenário, a presente monografia tem como propósito abordar os limites da eficácia do contrato de namoro diante da evolução do relacionamento para união estável, por meio de uma análise que leva em consideração a natureza jurídica da união estável. Para tanto, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, partindo-se de premissas gerais para obter os resultados buscados. No desenvolvimento deste trabalho será empregado, como procedimento para a coleta de dados, o tipo de pesquisa bibliográfica, documental e exploratória. Assim, dividiu-se a monografia em quatro capítulos. O primeiro trata da constitucionalização da família; o segundo enfatiza as diferenças da união estável e do namoro; o terceiro aborda a temática do contrato; e, por fim, o quarto capítulo apresenta o entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca do tema proposto.

Palavras-chave: Família. União estável. Contrato de namoro.

ABSTRACT

Considering that the way of relating in dating has changed, allowing greater freedom between the couple, in some cases, especially for prolonged dating or with a busy social life, it is not possible for third parties to differentiate whether what exists between the couple is a courtship or a relationship. stable union. In order to make the status of the relationship clear, many couples opt for the dating contract. In this scenario, the present monograph aims to address the limits of the effectiveness of the dating contract in the face of the evolution of the relationship to a stable union, through an analysis that takes into account the legal nature of the stable union. For that, the deductive approach method was used, starting from general premises to obtain the results sought. In the development of this work, the type of bibliographic, documentary and exploratory research will be used as a procedure for data collection. Thus, the monograph was divided into four chapters. The first deals with the constitutionalization of the family. The second emphasizes the differences between stable union and dating. The third addresses the subject of the contract. Finally, the fourth chapter presents the doctrinal and jurisprudential understanding of the proposed theme.

Keywords: Family. Stable union. Dating contracts.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO 10
2 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DAS FAMÍLIAS 14
2.1 A EVOLUÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 15
2.1.1 Tentativa conceitual de família 16
2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NORTEADORES DAS RELAÇÕES FAMILIARES 17
2.2.1 Princípio da dignidade da pessoa humana 17
2.2.2 Princípio da não-intervenção ou da liberdade 18
2.2.3 Princípio da igualdade 19
2.2.4 Princípio da solidariedade familiar 20
2.2.5 Princípio do pluralismo das entidades familiares 21
2.2.6 Princípio da monogamia 27
2.2.7 Princípio da proteção integral às crianças, aos adolescentes e aos idosos 28
2.2.8 Princípio da proibição do retrocesso social 29
3 UNIÃO ESTÁVEL 31
3.1 ANÁLISE HISTÓRICA E EVOLUÇÃO LEGISLATIVA 32
3.1.1 Conceito e natureza jurídica 34
3.1.2 Requisitos para a caracterização 35
3.1.3 Efeitos pessoais e patrimoniais 38
3.2 DISSOLUÇÃO 39
3.3 DIFERENÇA ENTRE NAMORO, NAMORO QUALIFICADO,UNIÃO ESTÁVEL . 40
4 CONTRATOS 46
4.1 PRINCÍPIOS CONTRATUAIS NO CÓDIGO CIVIL DE 2002 46
4.1.1 Princípio da autonomia da vontade 47
4.1.2 Princípio da função social dos contratos 48
4.1.3 Princípio da obrigatoriedade dos contratos 49
4.1.4 Princípio da boa-fé objetiva 50
4.1.5 Princípio da relatividade dos efeitos contratuais 51
4.1.6 Princípio da onerosidade excessiva 52

4.2 A POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE CONTRATO DE NAMORO 53
4.3 OS LIMITES DA EFICÁCIA DO CONTRATO DE NAMORO DIANTE DA EVOLUÇÃO DO RELACIONAMENTO PARA UNIÃO ESTÁVEL: UMA ANÁLISE À LUZ DA NATUREZA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL 54
5 CONCLUSÃO.....62
REFERÊNCIAS.....64

1 INTRODUÇÃO

Dentro do ramo do Direito Civil, pode-se definir o Direito de Família como uma das áreas mais abrangentes e relevantes. Tal ramo sofreu, ao longo do tempo, inúmeras mudanças, permitindo, hoje, grandes diversidades de entidades familiares, quebrando o paradigma de 'família tradicional', que se caracterizava apenas pelo matrimônio, pela heterossexualidade e pela consanguinidade.

O atual poliformismo familiar está respaldado na Constituição da República de 1988, uma das mais avançadas do mundo, alicerçada em torno do princípio da dignidade humana e vários direitos fundamentais.

Com efeito, a discussão sobre a sexualidade, paulatinamente, deixou de ser um tabu, sendo que as pessoas a vivenciam com maior naturalidade. Em que pese haja divergência se tal mudança comportamental representa avanço ou retrocesso – o que não se pretende abordar nessa pesquisa – é fato que ela realmente existiu.

A reboque da referida mudança, muitos paradigmas foram quebrados. Um deles é a ampla liberdade afetiva durante a relação de namoro. Comumente, as pessoas comprometidas nesse estado dividem a vida social, frequentando juntas eventos e compromissos de toda a ordem, partilham seus sentimentos e relacionam-se sexualmente.

É certo que, na realidade hodierna, o relacionamento de namoro é experimentado não só pelos adolescentes e jovens, sendo comum para pessoas de qualquer idade, sobretudo a partir da introdução do divórcio no ordenamento jurídico, permitindo que pessoas saídas de relacionamentos afetivos, antes de constituir nova família, vivenciem o namoro como um período para se conhecer melhor.

Justamente em virtude de o namoro atual permitir maior liberdade entre as pessoas, que se apresentam socialmente como um casal, iniciou-se, por parte de alguns, o temor de que a situação de namoro pudesse ser confundida com a união estável, já que ambas são situações de fato.

Sabe-se que o namoro se notabiliza pelo comprometimento afetivo. "Tal aspecto, no entanto, não serve para conferir-lhe roupagem jurídica familiar, dada a sua tessitura instável, mais pertinente à Moral do que propriamente ao Direito" (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 174).

Enquanto a união estável é considerada fato jurídico porque cria direitos, o namoro é fato sem relevância jurídica para fins de caracterização de núcleo familiar.

Dessa forma, em virtude da dificuldade para identificação do trânsito da relação fática (namoro) para a relação jurídica (união estável), alguns profissionais do direito, instigados por seus constituintes que desejam prevenir-se de consequências jurídicas, adotaram o que se tem denominado ‘contrato de namoro’ (LOBO, 2011, p. 177).

A discussão sobre o tema acentuou-se com o julgamento, em 03/03/2015, do recurso especial n. 1454643/RJ, de relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellizze, da terceira turma do Superior Tribunal de Justiça, ocasião em que enfatizou que o namoro, ainda que qualificado pela intenção futura de constituir família, não dá direito à meação dos bens adquiridos exclusivamente por um dos namorados, porque o projeto de constituir a existência familiar não se confunde com a existência efetiva da entidade familiar, essa sim criadora de efeitos pessoais e patrimoniais (BRASIL, 2015).

É importante adiantar que os meandros do contrato de namoro ainda são poucos comentados pela doutrina e pela jurisprudência, apesar das discussões sobre a viabilidade de tal ajuste já constarem dos manuais há quase dez anos.

Não obstante, a controvertida eficácia do aludido contrato, há crescente procura para a elaboração desta espécie de tratativa, visando proteger o patrimônio do indivíduo mais bem sucedido da relação.

Por essa razão, o tema do presente trabalho é bastante instigante na atualidade e é dotado de significativa relevância social. Desse modo, no presente trabalho, apresenta-se a seguinte delimitação temática de pesquisa: **Os limites da eficácia do contrato de namoro diante da evolução do relacionamento para união estável: uma análise à luz da natureza jurídica da união estável.**

Nessa diretriz, lançam-se primeiramente algumas indagações, como: O contrato de namoro é eficaz para proteger o patrimônio de um casal? A partir de qual momento o namoro deixa de ser considerada uma relação de namoro para configurar união estável? O contrato de namoro impede a caracterização da união estável e a incidência de seus efeitos?

Isso posto, o tema em comento se justifica na medida em que se propõe a trazer esclarecimentos sobre relacionamento amoroso vivenciado nas formas de

namoro e de união estável, assim como os efeitos jurídicos quando se declara a relação de namoro em contrato.

Ademais, a pesquisa mostra-se importante também para os operadores do Direito que, em seu trabalho, seja na condição de advogados, notários, promotores de justiça, juízes ou professores poderão ser instados a se manifestar quanto a essa situação cotidiana, já que relacionar-se afetivamente é inerente ao ser humano.

Quanto aos objetivos, tem-se por objetivo geral a análise dos limites da eficácia do contrato de namoro diante da evolução do relacionamento para união estável, mediante uma análise à luz da natureza jurídica da união estável.

Relativamente aos objetivos específicos: abordar a constitucionalização do Direito das Famílias, estabelecer as diferenças entre namoro e união e estável, aclarar elementos mínimos para a formação de um contrato e, por fim, elucidar os efeitos do contrato de namoro frente a uma relação que evoluiu para uma entidade familiar informal.

Para elaboração deste trabalho foi utilizado, no tocante à abordagem, o método dedutivo, partindo-se de uma análise bibliográfica e documental, através de seus enunciados gerais para se chegar a uma conclusão específica.

O procedimento será o monográfico, pois para Motta (2012, p. 98), “o método monográfico é aquele que analisa, de maneira ampla, profunda e exaustiva, determinado tema-questão-problema”.

Desta feita, uma análise geral será realizada acerca da constitucionalização da família, da união estável e do namoro, bem como dos princípios contratuais. A pesquisa se deu de forma qualitativa, haja vista, que não se baseou na utilização de métodos e recursos estatísticos, mas, sim, com base na proposta de refletir sobre os efeitos da união estável quando há contrato declarando o namoro.

No desenvolvimento deste trabalho será empregado, como procedimento para a coleta de dados, o tipo de pesquisa bibliográfica e documental, que objetivará transcrever os principais posicionamentos por parte da doutrina e jurisprudência no tocante aos efeitos da união estável quando há contrato de namoro. “Em síntese, a pesquisa bibliográfica relaciona-se ao ato de fichar, referenciar, ler, arquivar, resumir assuntos vinculados com a pesquisa em questão” (OLIVEIRA, 2002, p. 63). Motta (2012, p. 63) escreve que “em uma pesquisa documental, a análise dos documentos propõe-se produzir ou reelaborar conhecimentos e criar novas formas de compreender os fenômenos”.

A pesquisa se qualifica como exploratória, a qual se denota quando o pesquisador não dispõe de um conhecimento aprofundado do tema-questão-problema, e, através de investigação, o conhece (LEONEL; MOTTA, 2007, p. 100).

2 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

Inicialmente, antes de discorrer sobre o tema principal do presente trabalho, é importante ressaltar algumas considerações acerca do ramo jurídico que regula as relações afetivas, ou seja, a ciência que rege as relações familiares, bem como seu conceito, histórico, seus princípios e, principalmente, a sua importância no meio social.

Nos tempos passados, a família era constituída licitamente apenas pelo casamento, não se reconhecendo outros núcleos que tivessem formação extramatrimonial. A doutrina aclara que:

> O Código Civil de 1916 e as leis posteriores, vigentes no século passado, regulavam a família constituída unicamente pelo casamento, de modelo patriarcal e hierarquizada, como foi dito, ao passo que o moderno enfoque pelo qual é identificada tem indicado novos elementos que compõem as relações familiares, destacando-se os vínculos afetivos que norteiam a sua formação. Nessa linha, a família socioafetiva vem sendo priorizada em nossa doutrina e jurisprudência (GONÇALVES, 2018, p. 22).

Ao longo de sua história, o direito das famílias sofreu mudanças conforme o mundo foi evoluindo e os costumes das pessoas se modificando. Assim, novos princípios nessa seara foram surgindo, sendo consagrados na Constituição da República. De acordo com Tartuce (2016):

> Portanto, alguns dos antigos princípios do Direito de Família foram aniquilados, surgindo outros, dentro dessa proposta de constitucionalização e personalização, remodelando esse ramo jurídico. Por isso, o Estatuto das Famílias pretende enunciar os regramentos estruturais do Direito de Família, prescrevendo o seu art. 5.0 que são seus princípios fundamentais a dignidade da pessoa humana, a solidariedade familiar, a igualdade de gêneros, de filhos e das entidades familiares, a convivência familiar, o melhor interesse da criança e do adolescente e a afetividade (TARTUCE, 2016, p. 23).

Dessa forma, graças à constitucionalização do Direito de Família, a diversificação de formas de se conceituar a família ganhou seu espaço, não existindo entre elas nenhuma hierarquia, pois todas são amparadas pela Lei Fundamental.

2.1 A EVOLUÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Devido às constantes mudanças no meio familiar, surgiu a necessidade de normas que regulassem tal diversidade. A chegada da Constituição da República de 1988 foi revolucionária para o poliformismo familiar, centrado na valorização da dignidade da pessoa humana.

> A Constituição Federal de 1988 “absorveu essa transformação e adotou uma nova ordem de valores, privilegiando a dignidade da pessoa humana, realizando verdadeira revolução no Direito de Família, a partir de três eixos básicos”. Assim, o art. 226 afirma que “a entidade familiar é plural e não mais singular, tendo várias formas de constituição”. O segundo eixo transformador “encontra-se no § 6º do art. 227. É a alteração do sistema de filiação, de sorte a proibir designações discriminatórias decorrentes do fato de ter a concepção ocorrida dentro ou fora do casamento”. A terceira grande revolução situa-se “nos artigos 5º, inciso I, e 226, § 5º. Ao consagrar o princípio da igualdade entre homens e mulheres, derrogou mais de uma centena de artigos do Código Civil de 1916” (GONÇALVES, 2018, p. 22).

A Constituição da República, atenta ao que ansiava a sociedade moderna, estabeleceu um modelo familiar igualitário e desmatrimonializado, focado na pluralidade de entidades familiares, conforme se depreende do seu art. 226. Nessa ótica, Gonçalves (2018) reflete que:

> Todas as mudanças sociais havidas na segunda metade do século passado e o advento da Constituição Federal de 1988, com as inovações mencionadas, levaram à aprovação do Código Civil de 2002, com a convocação dos pais a uma “paternidade responsável” e a assunção de uma realidade familiar concreta, onde os vínculos de afeto se sobrepõem à verdade biológica, após as conquistas genéticas vinculadas aos estudos do DNA. Uma vez declarada a convivência familiar e comunitária como direito fundamental, prioriza-se a família socioafetiva, a não discriminação de filhos, a corresponsabilidade dos pais quanto ao exercício do poder familiar, e se reconhece o núcleo monoparental como entidade familiar (GONÇALVES, 2018, p. 23).

Acerca da constitucionalização das famílias, dispõe Lôbo (2011 p. 36-37):

> A Constituição de 1988 expande a proteção do Estado à família, promovendo a mais profunda transformação de que se tem notícia, entre as constituições mais recentes de outros países. Alguns aspectos merecem ser salientados:
> a) a proteção do Estado alcança qualquer entidade familiar, sem restrições;
> b) a família, entendida como entidade, assume claramente a posição de sujeito de direitos e obrigações;
> c) os interesses das pessoas humanas, integrantes da família, recebem primazia sobre os interesses patrimonializantes;

> d) a natureza socioafetiva da filiação torna-se gênero, abrangente das espécies biológica e não biológica;
> e) consuma-se a igualdade entre os gêneros e entre os filhos;
> f) reafirma-se a liberdade de constituir, manter e extinguir entidade familiar e a liberdade de planejamento familiar, sem imposição estatal;
> g) a família configura-se no espaço de realização pessoal e da dignidade humana de seus membros.

Nessa perspectiva, evidencia-se que as mudanças determinadas no Código Civil de 2002 foram uma consequência natural das transformações que a Constituição da República iniciou, com o intuito de contemplar os direitos fundamentais nela expressos.

2.1.1 Tentativa conceitual de família

A família é um fato natural que remonta aos primórdios do surgimento do homem no planeta. É por meio da família – em quaisquer de suas facetas – que surgem as novas vidas, as quais, adiante, constituem novas famílias além da parentela do núcleo em que foram geradas ou acolhidas.

Nessa toada, afirma a doutrina que a família é uma realidade da sociedade, tendo grande diversidade de formas, merecendo sempre a mais ampla proteção do estado.

Conforme já exposto, desde a promulgação da atual Constituição da República, não há mais que se falar em casamento como requisito para definição de família, pois é a vontade de cada membro em estar junto ao outro que os une e os torna família.

Para Gonçalves (2018, p. 16), o “vocábulo ‘família’ abrange todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como as unidas pela afinidade e pela adoção. Compreendem os cônjuges e companheiros, os parentes e os afins”.

A família é, pois, um agrupamento de pessoas, ou ao menos dois indivíduos, que se auxiliam reciprocamente em todos os aspectos da jornada existencial, ou seja, afetivo, espiritual, existencial e material. (DIAS, 2016).

Igualmente, é fundamental esclarecer o conceito de Direito de Família. A doutrina moderna concebe que:

> O Direito de Família pode ser conceituado como o ramo do Direito Civil que tem como conteúdo o estudo dos seguintes institutos jurídicos: a) casamento; b) união estável; c) relações de parentesco; d) filiação; e) alimentos; f) bem de família. Como se pode perceber, tornou-se comum na doutrina conceituar o Direito de Família relacionando-o aos institutos que são estudados por esse ramo do Direito Privado (TARTUCE, 2019, p. 22).

Desse modo, observa-se que o conceito de família e, por consequência, da própria matéria de Direito de Família avançaram consideravelmente, trazendo maior liberdade e preocupação com a repersonalização do indivíduo do que com a manutenção, a qualquer custo, da entidade familiar.

2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NORTEADORES DAS RELAÇÕES FAMILIARES

A doutrina familiarista tem enfatizado princípios que norteiam e trazem embasamento ao Direito de Família, extraídos da nova ordem constitucional, “dentro dessa proposta de constitucionalização e personalização” desse ramo jurídico. (TARTUCE, 2019, p. 29).

Desse modo, serão demonstrados, a seguir, os mais relevantes princípios norteadores dos Direitos das Famílias para o tema proposto, quais sejam: princípio da dignidade da pessoa humana, princípio da não intervenção ou da liberdade, princípio da igualdade, princípio da solidariedade familiar, princípio do pluralismo das entidades familiares, princípio da monogamia, princípio da proteção integral às crianças, aos adolescentes e aos idosos, princípio da proibição do retrocesso social.

2.2.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade da pessoa humana, elencado no art. 1.º da Constituição da República, é considerado um dos mais importantes do ordenamento jurídico brasileiro, consistindo um dos fundamentos do estado brasileiro.

A dignidade, atributo inerente a condição de ser humano, é o fundamento, a origem e o ponto comum entre os direitos fundamentais, necessários para uma vida digna.

Há entre a dignidade e os direitos fundamentais uma estreita relação implicacional, já que estes surgiram para proporcionar o pleno desenvolvimento da

pessoa humana e que somente com a positivação desses direitos a dignidade poderá ser respeitada e protegida. (NOVELINO, 2010).

Gagliano e Pamplona Filho (2017, p. 96-97) afirmam que a “dignidade traduz um valor fundamental de respeito à existência humana, segundo as suas possibilidades e expectativas, patrimoniais e afetivas, indispensáveis à sua realização pessoal e à busca da felicidade.”

Colhe-se da doutrina, ainda, que:

> Ora, não há ramo do Direito Privado em que a dignidade da pessoa humana tem maior ingerência ou atuação do que o Direito de Família. Por certo que é difícil à concretização exata do que seja o princípio da dignidade da pessoa humana, por tratar-se de uma cláusula geral, de um conceito legal indeterminado, com variantes de interpretações (TARTUCE, 2019, p. 30).

O princípio também é visto no Código de Processo Civil, no art. 8º, que dispõe: “Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência” (BRASIL, 2015).

Conclui-se que a dignidade não é concedida pelo ordenamento, e sim decorre da atribuição da condição de ser humano e, ainda, que é ela a razão dos direitos fundamentais, sendo, por isso, protegida em todos os ramos do direito.

2.2.2 Princípio da não-intervenção ou da liberdade

O referido princípio está fundamentado no art. 1.513 do Código Civil, que dispõe: “É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família” (BRASIL, 2002).

Ele diz respeito à liberdade e da não intervenção do estado no âmbito familiar, garantindo a liberdade de escolha em relação à forma que uma pessoa decide viver com outra, seja por meio da união estável ou do casamento ou outra entidade familiar.

Também trata da liberdade de escolha do regime de bens para sua união, e o modo como decidir sobre a constituição ou extinção de sua entidade familiar.

Sobre o princípio em tela, pontifica Madaleno (2018, p. 98):

> O princípio do livre-arbítrio se faz muito presente no âmbito familiar, pela liberdade de escolha na constituição de uma unidade familiar, entre o casamento e a união estável, vetada a intervenção de pessoa pública ou privada (CC, art. 1.513); na livre-decisão acerca do planejamento familiar (CC, art. 1.565, §2º), só intervindo o Estado para propiciar recursos educacionais e informações científicas; na opção pelo regime matrimonial (CC, art. 1.639), e sua alteração no curso do casamento (CC, art. 1.639, §2º), sendo um descalabro cercear essa mesma escolha do regime de bens aos que completam 70 anos de idade (CC, art. 1.641, inc. II); na liberdade de escolha entre o divórcio judicial ou extrajudicial, pressupostos de lei (Lei n. 11.441/2007).

Dessa forma, o princípio da liberdade deve ser o máximo possível respeitado pelo Estado, pois cada família tem a sua forma de pensar, relacionar, educar e criar seus filhos, devendo o Estado intervir somente em casos necessários e específicos para garantir a vida e integridade dos indivíduos.

2.2.3 Princípio da igualdade

O fundamento jurídico da dignidade humana tem uma de suas maiores sustentações no princípio da igualdade formal e substancial, impedindo que ocorra qualquer tratamento discriminatório entre gêneros sexuais e entre os filhos que compõe o núcleo familiar (MADALENO, 2018).

Corroborando a citação supra, colhe-se do art. 227, § 6º, da Constituição da República, que: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação” (BRASIL, 1988).

Referido princípio, juntamente com a Constituição Federal de 1988, suplantou de vez a diferenciação jurídica dos filhos havidos do casamento para os filhos concebidos em relações extraconjugais, bem como dos filhos adotivos.

Em relação à sociedade conjugal, dispõe o art. 1.566, III e IV do Código Civil: “São deveres de ambos os cônjuges: III - mútua assistência; IV - sustento guarda e educação dos filhos” (BRASIL, 2002).

Dessa forma, superou-se o paradigma de pátrio poder havido das relações familiares passadas, onde o homem era o chefe do seu lar.

Importante destacar, ainda, o art. 1.631 do Código Civil, que trata da igualdade jurídica também no exercício do poder familiar. Confira-se:

> Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade. Parágrafo único. Divergindo os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para solução do desacordo (BRASIL, 2002).

Nessa senda, a atual estrutura jurídica vigente é balizada pela igualdade entre os filhos; entre os cônjuges e companheiros na condução da sociedade conjugal/afetiva; e entre os pais em relação aos poderes e deveres que possuem em relação aos filhos.

2.2.4 Princípio da solidariedade familiar

A Constituição da República estabelece como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil “construir uma sociedade livre, justa e solidária.” [1] (BRASIL, 1988).

Sobre solidariedade em sentido jurídico, ensina Lôbo (2011, p. 63) que:

> A solidariedade, como categoria ética e moral que se projetou para o mundo jurídico, significa um vínculo de sentimento racionalmente guiado, limitado e autodeterminado que compele à oferta de ajuda, apoiando-se em uma mínima similitude de certos interesses e objetivos, de forma a manter a diferença entre os parceiros na solidariedade.

O princípio da solidariedade familiar determina que os membros da entidade familiar devem ser solidários em relação ao patrimônio, ao afeto, respeito e consideração mútuos.

Ainda, conforme o pensamento de Madaleno (2018):

> A solidariedade é princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário (MADALENO, 2018, p. 140).

---

[1] Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Maria Berenice Dias elenca algumas situações fundamentadas no dever de solidariedade. São elas:

> Impor aos pais o dever de assistência aos filhos decorre do princípio da solidariedade (CF 229). O mesmo ocorre com o dever de amparar as pessoas idosas (CF 230).A lei civil igualmente consagra o princípio da solidariedade ao prever que o casamento estabelece comunhão plena de vida (CC 1.511). A obrigação alimentar dispõe igual conteúdo (CC 1.694). Os integrantes da família são, em regra, reciprocamente credores e devedores de alimentos. A imposição de tal obrigação entre parentes representa a concretização do princípio da solidariedade familiar. Também os alimentos compensatórios têm como justificativa o dever de assistência, nada mais do que a consagração do princípio da solidariedade. (DIAS, 2016, p. 54).

Desta forma, a solidariedade no ambiente familiar é indispensável para o bom convívio e sustentação de um lar, tornando-o um ambiente agradável e harmonioso, onde seus membros almejam sempre estar.

2.2.5 Princípio do pluralismo das entidades familiares

Após a promulgação da Constituição da República de 1988, os conceitos de família foram inovados, pois a partir dela outras formas de famílias passaram a serem aceitas.

Para Dias (2016, p. 52) “o princípio do pluralismo das entidades familiares é encarado como o reconhecimento pelo Estado da existência de várias possibilidades de arranjos familiares.”

A união estável, que antes não era vista como uma forma de constituição de família, ganhou seu espaço com a Constituição da República de 1988. Houve, também, a aceitação da família monoparental e das famílias sem a base patriarcal, bem como as criadas apenas por irmãos, igualando homens e mulheres dentro do ambiente familiar.

> O princípio do pluralismo das entidades familiares, consagrado pela Carta Política de 1988, que viu no matrimônio apenas uma das formas de constituição da família, admitindo, portanto, outros modelos que não se esgotam nas opções exemplificativamente elencadas pela Constituição Federal, não havendo mais dúvida alguma acerca da diversidade familiar depois do reconhecimento pelo STF das uniões homoafetivas, que terminou com qualquer processo social de exclusão de famílias diferentes (MADALENO, 2018, p. 66).

Esse princípio diz respeito à diversidade de formas de constituição de famílias que existem atualmente, sejam elas formadas por pessoas de sexos distintos, ou por pessoas do mesmo sexo, ambas são reconhecidas e possuem proteção do Estado tendo reconhecimento jurídico como qualquer outra.

É importante destacar que o rol da previsão constitucional do art. 226 não é taxativo, sendo protegida e entendida como família toda relação familiar fundada no afeto.

Nesse ponto, por valiosas que são, merecem destaque as palavras da Ministra Nancy Adrighi, da terceira turma, do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do recurso especial n. 1008398/SP:

> Somos todos filhos agraciados da liberdade do ser, tendo em perspectiva a transformação estrutural por que passa a família, que hoje apresenta molde eudemonista, cujo alvo é a promoção de cada um de seus componentes, em especial da prole, com o insigne propósito instrumental de torná-los aptos de realizar os atributos de sua personalidade e afirmar a sua dignidade como pessoa humana (BRASIL, 2009).

Outrossim, sob a ótica de que a família é plural, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a família homoafetiva. Trata-se da ADI 4277/ADPF 132.

- **ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir "interpretação conforme à Constituição" ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de "promover o bem de todos". (...) 3. TRATAMENTO**

CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO "FAMÍLIA" NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão "família", não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por "intimidade e vida privada" (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas. 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE "ENTIDADE FAMILIAR" E "FAMÍLIA". A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no §3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia "entidade familiar", não pretendeu diferenciá-la da "família". Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado "entidade familiar" como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão

> **em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese *sub judice* (...). (ADI 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341 RTJ VOL-00219- PP-00212) (BRASIL, 2011).**

A partir de tal julgamento, pela primeira vez, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se pela possibilidade entre o casamento de pessoas do mesmo sexo. Confira-se:

> O pluralismo familiar engendrado pela Constituição - explicitamente reconhecido em precedentes tanto desta Corte quanto do STF - impede se pretenda afirmar que as famílias formadas por pares homoafetivos sejam menos dignas de proteção do Estado, se comparadas com aquelas apoiadas natradição e formadas por casais heteroafetivos. (STJ - REsp: 1183378 RS 2010/0036663-8, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 25/10/2011, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/02/2012) (BRASIL, 2011).

Nesse contexto, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 175, de 14 de maio de 2013, permitindo expressamente a habilitação para o casamento civil, bem como a conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. Confira-se:

> Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. RESOLVE: Art. 1º É vedada às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo. Art. 2º A recusa prevista no artigo 1º implicará a imediata comunicação ao respectivo juiz corregedor para as providências cabíveis (BRASIL, 2013).

Nessa perspectiva, a pluralidade de entidades familiares é extraída do art. 226 da Constituição da República e representa verdadeira cláusula geral de inclusão.

É que, além do dispositivo consagrar a família matrimonial – formada pelo casamento; a família informal – constituída pela união estável; e a família monoparental - em que um dos pais convive com seus descendentes; não limitou o reconhecimento de outros núcleos familiares que pudessem ser concebidos (MADALENO, 2018).

Vale aclarar, nesse ponto, que Dias (2016, p. 144) faz uma ressalva acerca da família monoparental, ao asseverar que se faz necessária, para sua configuração,

a “presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar”. Isso significa que, segundo o entendimento da doutrinadora, a separação de fato, de corpos ou o divórcio não constituiria uma família monoparental. Explica a jurista:

> Quando um casal com filhos rompe o vínculo de convívio, mesmo que a prole fique residindo com um dos pais, não se pode dizer que eles constituem uma família monoparental. Os encargos do poder familiar é [sic] inerente a ambos os pais, e o regime legal de convivência impõe a guarda compartilhada. (DIAS, 2016, p. 144).

Não obstante, tal posicionamento é divergente na doutrina, uma vez que entende-se, também, que a família monoparental poderá originar-se da “fragmentação de um núcleo parental originalmente composto por duas pessoas, mas que sofre os efeitos da morte (viuvez), separação de fato ou divórcio.” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 1305).

Assim, quando a guarda dos filhos é fixada unilateralmente em favor de um dos pais, garantindo ao outro somente o direito de visitas e o dever de pagamento de alimentos, vislumbra-se a entidade familiar monoparental, uma vez que, ainda que subsistente o poder familiar de ambos os pais, a responsabilidade dos filhos é dada exclusivamente a um dos pais (LÔBO, 2011).

Nesse viés, preleciona Lôbo (2011, p. 90) que nestas espécies de entidades, oriundas da dissolução de outras, havendo pai vivo “o poder familiar é de ambos, concentrando-se a guarda na mãe e atribuindo-se ao pai o direito de visita e os encargos alimentares, salvo quando conciliaram pela guarda compartilhada, ou esta for determinada pelo juiz.”

Voltando-se às famílias plurais e a não taxatividade do art. 226 da Constituição da República, importante esclarecer que se reconhece a família anaparental ou parental, que segundo Dias (2016, p. 144) é fruto de “convivência entre parentes ou entre pessoas, ainda que não parentes dentro de uma estruturação com identidade de propósito.”

Outrossim, reconhece-se a família mosaico, essa que é constituída a partir da união de pessoas que já titularizaram relação afetiva pretérita e lá tiveram filhos, trazendo a prole para convivência com o novo par no atual relacionamento amoroso.

Há, por outro lado, núcleos que ainda lutam pelo reconhecimento como entidade familiar, gerando controvérsia entre os juristas.

Nessa classe, tem-se as famílias poliafetivas, formadas pela união de mais de duas pessoas, em que todas se auxiliam em aspectos morais, materiais, psicológicos e sexuais. A controvérsia é justamente em relação ao princípio da monogamia.

Reflete Dias (2016, p. 143) que “todas as formas de amar que fogem do modelo convencional de heteronormatividade e da singularidade, são alvo de danação religiosa e, via de consequência, de repulsa social e do silêncio do legislador.”

Para Madaleno (2020) o perfil da família poliafetiva é aquele:

> [...] que se estrutura e convive a partir da afetividade, razão da existência da tradicional família matrimonial, da constituição da união estável, assim como se mostra intensamente presente na família monoparental, na família homoafetiva, na família anaparental, na família reconstituída, na família paralela, na família eudemonista, e igualmente identificado na família poliafetiva [...].(MADALENO, 2020, p. 27)

No Brasil, o primeiro caso divulgado pela mídia de família poliafetiva foi em 2012, no estado de São Paulo, onde um homem e duas mulheres registraram escritura pública da união poliamor (GLOBO, 2012). Contudo, o Conselho Nacional de Justiça, em 2018, proibiu a lavratura de escrituras nesse sentido.

Também nessa classe que almeja o reconhecimento de núcleo familiar tem-se a família paralela. Essas constituem-se pela união de pessoas, já casadas ou em união estável, em novo relacionamento paralelamente ao primeiro, sem terminá-lo.

Contudo, o reconhecimento buscado encontra óbice no princípio da monogamia, adotado no país. Estabelece o art. 1.723, §1º, do Código Civil que “a união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.” (BRASIL, 2002).

Assim, é minoritário o amparo jurídico a essa pretensa entidade familiar, uma vez que a sociedade brasileira tem como elemento estrutural a monogamia nas relações amorosas.

Percebe-se, pois, que o pluralismo familiar expande o reconhecimento da entidade familiar para além da família matrimonial e dos pares heterossexuais, como pressuposto no Código Civil de 1916.

Ainda na perspectiva da pluralidade, muito fala-se a respeito da família eudemonista. O eudemonismo é traduzido como um instrumento para a felicidade, para a realização pessoal. Significa dizer que a família deve estar mais preocupada com seus membros do que com a própria manutenção em si.

Dias (2016) assim conceitua tal concepção familiar:

> A busca da felicidade, a supremacia do amor, a vitória da solidariedade ensejam o reconhecimento do afeto como único modo eficaz de definição da família e de preservação da vida. As relações afetivas são elementos constitutivos dos vínculos interpessoais. A possibilidade de buscar formas de realização pessoal e gratificação profissional é a maneira de as pessoas se converterem em seres socialmente úteis. Para essa nova tendência de identificar a família pelo seu envolvimento afetivo surgiu um novo nome: família eudemonista, que busca a felicidade individual, por meio da emancipação de seus membros. (DIAS, 2016, p. 148)

Assim, evidencia-se que as famílias têm múltiplas formas de constituição e que é dever do Estado a proteção de todas que possuem reconhecimento jurídico como entidade familiar.

2.2.6 Princípio da monogamia

Referido princípio diz respeito à constituição de família, pelo viés amoroso com cunho sexual, com apenas uma pessoa. Isso significa que, no ordenamento jurídico brasileiro, não é permitido que uma pessoa possua mais de uma família, assim determinado pelo art. 1.521, inciso VI, do Código Civil, “Não podem casar VI - as pessoas casadas” (BRASIL, 2002).

De acordo com Madaleno (2018, p. 141), “O sistema monogâmico não se desconstrói pelo ato de traição ou de infidelidade”.

Dessa forma, não se deve confundir fidelidade com monogamia, pois uma relação extraconjugal de fato quebra a fidelidade, porém, só é considerada bigamia quando o indivíduo casado casa-se novamente com terceiro.

Madaleno (2018, p. 164) interpretando o art. 1.727 do Código Civil[2], afirma que “ressalvadas as uniões estáveis de pessoas casadas, mas de fato separadas,

[2] Art. 1.727. As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato.

uma segunda relação paralela ou simultânea ao casamento ou a outra união estável é denominada concubinato e não configura uma união estável.”

Dias (2016, p. 45), defende que a monogamia não deve ser entendida como um princípio. Segundo a autora “ainda que a lei recrimine de diversas formas quem descumpre o dever de fidelidade, não há como considerar a monogamia como princípio constitucional, até porque a constituição não a contempla”.

Como abordado, a violação da monogamia é fator que, para o posicionamento clássico prevalente, não se admite, motivo pelo qual se reconhece a união paralela como sociedade de fato, e não como família.

2.2.7 Princípio da proteção integral às crianças, aos adolescentes e aos idosos

Referido princípio tem o objetivo de garantir a proteção integral de parte da população que é mais vulnerável a abusos e a injustiças, sendo eles as crianças, adolescentes e os idosos. Conforme conceitua Zapater (2019):

> O princípio da proteção integral distribui solidariamente a responsabilidade por tais deveres entre a família, a sociedade e o Estado, ou seja: tanto nas relações privadas, quanto na vida social e na interação com as instituições públicas, cabe a todas e todos observar os deveres a serem cumpridos para que as crianças e adolescentes exerçam plenamente seus direitos (ZAPATER, 2019, p. 72).

De acordo com o art. 143, da Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990:

> Art. 143. É vedada a divulgação de atos judiciais, policiais e administrativos que digam respeito a crianças e adolescentes a que se atribua autoria de ato infracional. Parágrafo único. Qualquer notícia a respeito do fato não poderá identificar a criança ou adolescente, vedando-se fotografia, referência a nome, apelido, filiação, parentesco, residência e, inclusive, iniciais do nome e sobrenome (Redação dada pela Lei nº 10.764, de 12.11.2003) (BRASIL, 1990).

É sabido que os menores não são detentores de capacidade de exercício, por si só, de seus direitos, necessitando de auxílio de terceiros para exercê-los. Desta forma, é grande a necessidade de proteção, principalmente quando esta vem do Estado. De acordo com o art. 227 da Constituição Federal de 1988:

> § 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos: I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII;II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas; III - garantia de acesso do trabalhador adolescente e jovem à escola; (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010) IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica; V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento; VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado; VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010) (BRASIL, 1988).

Os idosos, por sua vez, em decorrência de sua avançada idade, acabam sendo vulneráveis e dependentes de terceiros para realização de atos da sua vida civil, sendo muitas vezes alvos de golpes, e de desigualdades em razão de sua vulnerabilidade. De acordo com o art. 2º do Estatuto do Idoso:

> Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade (BRASIL, 2003).

Desta forma, este princípio tem uma importante função, sendo ela nortear a interpretação dos Estatutos e demais leis em benefício das crianças, dos adolescentes e dos idosos, para que se proteja e prevaleçam seus interesses.

2.2.8 Princípio da proibição do retrocesso social

Referido princípio diz respeito à vedação do retrocesso social, ou seja, garante que não se perca ou que não venha a serem suprimidos os direitos já alcançados. Conforme Goldschmidt (2011, p. 283): “De acordo com esse princípio, uma vez tendo o sistema jurídico definido um determinado direito como fundamental, não pode ser suprimido ou restringido inadequadamente, a ponto de causar um retrocesso na sua atualização”. Sendo assim, o retrocesso só pode acontecer se o legislador apresentar políticas compensatórias para a redução daquele direito fundamental.

Desta forma, esse princípio é uma importante conquista para o ordenamento jurídico brasileiro, pois seu caráter impeditivo possibilita que paralise quaisquer planos políticos que tenha a intenção de abalar, eliminar ou reduzir, de forma totalmente arbitrária e sem intenção de substituição, os direitos fundamentais já conquistados.

3 UNIÃO ESTÁVEL

O direito brasileiro, desde as origens, sempre se preocupou com as relações entre homens e mulheres formalizadas por meio do casamento, tendo o Código Civil, de 1916 reconhecido apenas o casamento civil como meio de se constituir uma família legítima, não protegendo as uniões informais, mesmo que elas fossem públicas, contínuas, duradouras, com objetivo de constituir família ou com filhos já existentes (NIGRI, 2020).

Porém, com o passar dos anos, ela ganhou seu espaço na sociedade e, atualmente, é reconhecida como entidade familiar, tendo como base o art. 1.723, da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002, que dispõe:

> Art. 1.723. 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. § 1o A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente. § 2o As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável (BRASIL, 2002).

É, sobretudo, reconhecida pelo art. 226, § 3º, da Constituição da República, que dispõe: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento” (BRASIL, 1988).

Apesar dos mencionados artigos citarem ‘homem e mulher’ como parte para configurar uma união estável, é sabido que a união entre pessoas do mesmo sexo já ganhou seu espaço no ordenamento jurídico brasileiro desde o ano de 2011, com o julgamento da ADI 4277 e a ADPF 132 pelo Supremo Tribunal Federal, equiparando essas relações homoafetivas com as uniões estáveis que são constituídas entre homens e mulheres, garantindo-lhes iguais direitos.

> Atualmente, as uniões homoafetivas, da mesma forma que as heteroafetivas, são consideradas uniões estáveis desde que atendam aos critérios previstos na lei, quais sejam: haja convivência pública, contínua e duradoura e a intenção de constituir família. Portanto, os casais homossexuais têm os mesmos direitos e deveres conferidos aos casais heterossexuais (NIGRI, 2020, p. 3).

Esclarece Madaleno (2018, p. 1633) que “A união estável se forma à imagem do casamento, sendo impossível ignorar a contingência social de casais vivendo sob o regime da união estável, cujo esboço pressupõe alguns requisitos previstos em lei”.

A união estável é um fato jurídico, ou seja, ela existe mesmo sem sua formalização por escrito. Ressalta Nigri (2020, p. 48) que “A união estável pode existir independentemente de estar formalizada em contrato. Entretanto, caso haja interesse em registrá-la em cartório, isso poderá ser feito mediante escritura pública de declaração de união estável ou de contrato particular”.

É importante ressaltar, contudo, que, mesmo optando pela união estável, os conviventes podem escolher o regime de bens, assim como ocorre no casamento quando do pacto nupcial.

> [...] é uma modalidade familiar que se funda informalmente, não se impondo, pois, os companheiros às formalidades exigidas pelo casamento, nem mesmo encontram-se estes obrigados a realizar algum tipo de contrato para sua instituição. Presente está, no caso, a affectio maritalis. A realização de um contrato prévio entre as partes, no entanto, torna-se relevante quando os companheiros desejarem instituir regime de bens diverso do regime legal, que é o da comunhão de bens. Podemos entender que o contrato de convivência, na prática, é o instrumento pelo qual as partes regulam a relação constituída, em seus diversos aspectos (MALUF; MALUF, 2015, p. 398).

Isso posto, a seguir será empreendido um estudo mais aprofundado sobre esse tema da família informal, sobre o qual gravita o objetivo geral do presente trabalho.

3.1 ANÁLISE HISTÓRICA E EVOLUÇÃO LEGISLATIVA

A união entre o homem e a mulher, sem o registro de casamento, foi chamada por muito tempo de concubinato. O Código Civil, de 1916, continha alguns dispositivos que faziam restrições a essa forma de convivência, proibindo doações ou benefícios testamentários do homem casado à concubina, ou a inclusão desta como beneficiária de contrato de seguro de vida. Aos poucos, no entanto, a começar pela legislação previdenciária, alguns direitos da concubina foram sendo reconhecidos, tendo a jurisprudência admitida outros, como o direito à meação dos

bens adquiridos pelo esforço comum, conforme a Súmula 380 do STF (GONÇALVES, 2018).

Para melhor entendimento do surgimento da união estável, é importante ressaltar que, por longos anos, os companheiros, muitas vezes, eram chamados de ‘concubinos’ (palavra cuja origem decorre do ‘ato de dividir o mesmo leito’). Referido termo foi muito usado para se referir à relação das pessoas impedidas de se casarem (quando uma delas ou ambas eram casadas), ou mesmo quando ambas viviam juntas, mas não haviam formalizado a união (NIGRI, 2020).

> Em razão da grande confusão que o concubinato gerava nos meios sociais e jurídicos, os tribunais passaram a diferenciar o concubinato puro do concubinato impuro – o primeiro seria a relação em que nenhum dos dois tinha impedimento para o casamento (eram solteiros ou viúvos), e o segundo, aquela na qual um ou ambos eram casados com outra pessoa (NIGRI, 2020, p. 12-13)

É importante destacar que o concubinato impuro existe até os dias de hoje, porém, é atualmente conhecido apenas por concubinato sem a classificação ‘impuro’. Ele está previsto no art. 1.727 do Código Civil que diz “As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato” (BRASIL, 2002). Desta forma, sendo entendida como concubinato aquela união de pessoas que são impedidas de se casarem, logo, também impedidas de constituírem união estável.

Com o passar dos anos o chamado ‘concubinato puro’ se tornou o que é conhecido hoje por união estável. Passando a ser reconhecido como família com o surgimento da Constituição da República de 1988, em seu art. 226, § 3°.

A partir deste ponto foram criados requisitos para constituição da mesma. A Lei n. 8.971, de 29 de dezembro de 1994, definiu como ‘companheiros’ o homem e a mulher que mantenham união comprovada, na qualidade de solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, com duração de mais de cinco anos, ou com prole (filhos comuns) (BRASIL, 1994).

Esse conceito foi modificando com a criação da Lei n. 9.278, de 10 de maio de 1996, art. 1.º que dispõe: “É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família” (BRASIL, 1996). Desta forma, não mais

necessitando do tempo de convivência de cinco anos para a configuração da união estável.

Atualmente, a união estável tem amparo legal na Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, em seu art. 1.723, com os mesmos requisitos da última lei, porém, desta vez, deixando claro também quando que 'não' se configurará a união. Vale ressaltar que o requisito para configuração da união estável ganhou um adendo no ano de 2011, reconhecendo a união estável para casais do mesmo sexo.

> Desde o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), da ADI 4277 e da ADPF 132, foi reconhecida a união estável para casais do mesmo sexo, sendo válido o seu reconhecimento como entidade familiar, desde que atendidos os requisitos exigidos para a constituição de união estável entre homem e mulher, se aplicando aos companheiros das uniões estáveis homoafetivas os mesmos direitos e deveres das uniões entre pessoas do mesmo sexo (NIGRI, 2020, p. 98).

Desta forma, não restam dúvidas que a união estável está cada vez mais ganhando espaço na sociedade, pois grande parte das pessoas opta por essa forma de constituição de família, que atualmente é equiparada ao casamento, tendo, em quase todos os sentidos, os mesmos direitos e deveres de uma relação conjugal.

3.1.1 Conceito e natureza jurídica

A união estável se conceitua, atualmente, como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família, com base no art. 1.723 da Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002.

> Uma especial característica da referida entidade familiar é a constituição da prova do seu início, justamente por não conter, como no casamento, uma data base inicial a partir da qual todos os efeitos oriundos da composição familiar começarão a fluir (MALUF; MALUF, 2015, p. 365).

Dessa forma, é importante frisar que a união estável é um fato jurídico, pois para caracterizá-la não é necessário documentá-la, mas sim apenas cumprir os requisitos exigidos na lei que diz respeito à sua publicidade, à durabilidade e com objetivo de constituição de família. De acordo com Nigri (2020, p. 16):

> A união estável é uma situação de fato que acabou ganhando proteção jurídica no Brasil, mas ela ainda gera muitas incertezas para aqueles que pretendem comprová-la, já que, por ser uma situação fática, ela precisa ser

> demonstrada para, só aí, produzir seus efeitos – apenas as circunstâncias do caso concreto é que indicarão se existe efetivamente uma união estável.

Sendo assim, entende-se que a união estável tem natureza jurídica de um contrato não solene, assim como afirmam Maluf e Maluf (2015, p. 365):

> A união estável tem a natureza jurídica de um contrato não solene, elaborado por escrito ou verbal. Assim, uma das características principais da união estável é a ausência de formalismos para sua constituição, pois independe de qualquer solenidade, basta apenas o início da vida em comum.

No entanto, apesar da não existência de formalidade para realização dessa espécie de família, é importante que seja formalizada tal união, seja por meio de contrato particular ou escritura pública, para que dessa forma se escolha o regime que regulará o patrimônio do casal.

3.1.2 Requisitos para a caracterização

Primeiramente, é importante destacar que, nos dias atuais, não existe um prazo mínimo estabelecido em lei para caracterização da união estável. No passado, a Lei n. 8.971, de 29 de dezembro de 1994, estabelecia o prazo mínimo de cinco anos para tal reconhecimento. Esse requisito modificado posteriormente no ano de 1996, pelo art. 1.º, Lei n. 9.278, de 10 de maio de 1996, que não mais estabelece tempo mínimo de convivência para caracterização da união estável.

Nesse sentido, aclara a doutrina:

> A Constituição de 1988 legitimou a união estável, conferindo-lhe o status família. A partir daí, foi promulgada a Lei n. 8.971 de 29 de dezembro de 1994, que estabeleceu os requisitos da união estável, impôs o prazo de cinco anos de duração da união ou existência de prole, sendo ainda a primeira lei a reconhecer o direito a alimentos; representou, outrossim, importante avanço para o reconhecimento do direito à meação na partilha de bens, abandonando a ideia de divisão de bens na proporção do esforço empregado para sua aquisição (MALUF; MALUF, 2015, p.364).

Atualmente, os requisitos para constituição da entidade familiar não levam em consideração o período de certo lapso temporal. Sendo assim, o art. 1.723, da Lei n. 10.406/2002 traz consigo os requisitos utilizados atualmente para o reconhecimento da união estável:

> Art. 1.723. 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. § 1o A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente. § 2o As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável (BRASIL, 2002).

Dessa forma, para que uma relação seja caracterizada como união estável é indispensável que ela seja pública, contínua e duradoura, além de ter se estabelecido com o objetivo de constituição de família. Conforme Maluf e Maluf (2015, p. 363): “[...] para que se configure união estável é necessária a efetiva formação da família, não sendo suficiente o simples objetivo de constituí-la; assim, é a união estável a manifestação aparente do casamento, caracterizando-se pela comunhão de vidas”.

Como exemplo do exposto, a decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, o qual ressaltou os requisitos para caracterização da união estável:

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL. RELACIONAMENTO COM CARACTERISTICAS DE NAMORO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DA UNIÃO ESTÁVEL. ÔNUS QUE COMPETIA AO AUTOR, NOS TERMOS DO ARTIGO 333, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. "Na ausência de prova de que o casal tenha mantido convivência pública, contínua e duradoura, com o objetivo de constituir família, e não simples namoro, ônus este que competia à autora, não há como reconhecer a existência de união estável" (AC n., rel. Des. Henry Petry Junior, j. em 31/03/2009). (TJ-SC - AC: 58266 SC 2009.005826-6, Relator: Sérgio Izidoro Heil, Data de Julgamento: 08/09/2010, Segunda Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Apelação Cível n. , de Blumenau) (BRASIL, 2010).

Sendo assim, é importante que tal relação seja pública. Por isso, é importante que os encontros entre o casal não se realize às escondidas, mas sim que se apresentem à sociedade como se casados fossem.

Deve também tal relação ser contínua e duradoura, não devendo existir interrupções (mesmo aquelas advindas de brigas entre o casal), bem como deve ser duradoura, devendo ser demonstrada na relação um razoável período de tempo.

Conforme Nigri (2020, p. 18), “Quanto ao objetivo de constituir família, ele deve ser compartilhado por ambas as partes, podendo ser comprovado pelo comportamento dos conviventes, que devem se conduzir como se casados fossem”.

> Um ponto fundamental a ser esclarecido é que o plano de ter filhos comuns não é, nem pode ser requisito para que se considere que ambos tenham o desejo de constituir família. Mesmo que não se planejem filhos comuns, ou quando eles não se concretizem, ou ainda para casais em idade infértil, poderá existir o objetivo de constituir família, bastando que vivam juntos com a intenção de partilharem a vida, com interesses comuns, lealdade, respeito, assistência recíproca, enfim, desde que vivam, efetivamente, como uma família (NIGRI, 2020, p. 18).

Importante enfatizar que a união estável não se configurará em caso de existência dos impedimentos do art. 1.521, da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002:

> Art. 1.521. Não podem casar: I - os ascendentes com os descendentes seja o parentesco natural ou civil; II - os afins em linha reta; III - o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante; IV - os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive; V - o adotado com o filho do adotante; VI - as pessoas casadas; VII - o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte (BRASIL, 2002).

Ainda, é importante ressaltar que, de acordo com o art. 1.723, § 1º, da Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002, não será aplicada a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente, podendo, sim, ser configurada a união estável nesses casos. Ainda, o art. 1.523, da Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002, dispõe as seguintes causas suspensivas:

> Art. 1.523. Não devem casar: I - o viúvo ou a viúva que tiver filho do cônjuge falecido, enquanto não fizer inventário dos bens do casal e der partilha aos herdeiros; II - a viúva, ou a mulher cujo casamento se desfez por ser nulo ou ter sido anulado, até dez meses depois do começo da viuvez, ou da dissolução da sociedade conjugal; III - o divorciado, enquanto não houver sido homologada ou decidida a partilha dos bens do casal; IV - o tutor ou o curador e os seus descendentes, ascendentes, irmãos, cunhados ou sobrinhos, com a pessoa tutelada ou curatelada, enquanto não cessar a tutela ou curatela, e não estiverem saldadas as respectivas contas (BRASIL, 2002).

Desta forma, mesmo a relação se enquadrando em alguns dos incisos do artigo supracitado, não será impedida de ser caracterizada como união estável, por força do art. 1.723, § 2º, da Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002.

3.1.3 Efeitos pessoais e patrimoniais

A união estável traz aos companheiros diversos efeitos pessoais e patrimoniais, da mesma forma como tais efeitos estão presentes no matrimônio.

Ressalva-se apenas que há direitos que são concedidos somente aos cônjuges na constância do casamento (DIAS, 2016).

Conforme Maluf e Maluf (2015, p. 392), “Estão, enfim, os companheiros obrigados a amparar-se mutuamente, quer sob o aspecto material, contribuindo cada qual com os recursos necessários para o sustento de ambos, quer sob o aspecto moral, compartilhando alegrias e tristezas, nos momentos bons e nos difíceis”.

Sobre os efeitos pessoais da união estável, o art. 1.724 do Código Civil dispõe: “As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos” (BRASIL, 2002).

Dessa forma, tal dispositivo garante aos companheiros deveres que contribuirão grandemente para uma relação duradoura e harmoniosa, evidenciando qual o papel de cada um dentro da relação familiar.

Em relação aos direitos patrimoniais, o art. 1.725 do Código Civil dispõe: “Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens” (BRASIL, 2002).

Em relação a esses efeitos, cabe citar a proibição da alienação de bens imóveis, bem como a constituição de gravame sem a anuência do convivente.

> Também cabem na união estável, dentre as referidas disposições gerais, regras atinentes à administração de bens, em que se destacam a proibição de alienação de bem imóvel e a constituição de gravame de direito real sobre bem imóvel sem o consentimento do consorte, a não ser que seja escolhido ou imposto por lei o regime de bens da separação absoluta, nos termos do art. 1.647 do CC, sob pena de anulação do ato praticado, como prevê o art. 1.649 do mesmo Diploma Legal (MALUF; MALUF, 2015, p. 395).

Ainda sobre os efeitos patrimoniais, Farias (2017, p. 501) ensina que:

> Dentre os efeitos patrimoniais da união estável sobreleva explicar que alguns decorrerão de sua dissolução em vida, enquanto outros defluem da dissolução por morte. Note-se que na dissolução por ato entre vivos, decorrem o direito à meação e aos alimentos. Quando extinta a relação pela

> morte de um dos conviventes, o sobre- vivente poderá reclamar, além da sua meação, o direito à herança (inclusive podendo pleitear a inventariança), à habitação e aos eventuais benefícios previdenciários, tudo isso sem prejuízo da sub-rogação no contrato de locação de imóvel urbano. Tanto em uma hipótese, quanto na outra, a dissolução não afeta a proteção do bem de família.

Enquanto no casamento há o pacto antenupcial, na união estável há o contrato de convivência (CC, 1.725), que pode ser firmado entre os companheiros, por instrumento público ou privado, possibilitando aos conviventes a escolha do regime de bens.

Madaleno (2018) estabelece como requisitos do contrato de convivência:

> Sendo um contrato, exige agente capaz (CC, art. 104, inc. I), objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei (CC, art. 145, incs. II e III). Não há exigência de forma especial para a declaração de vontade (CC, arts. 107 e 1.725), sendo livre a escolha do contrato particular ou público, embora o último seja mais seguro, na hipótese de discussão judicial acerca da eficácia do negócio jurídico (MADALENO, 2018, p. 1.677).

Silentes os conviventes quanto ao regime eleito, será aplicado o regime legal da comunhão parcial de bens, nos termos do art. 1.725 do Código Civil (BRASIL, 2002). Desta forma, cabe ao casal decidir sobre como qual regime de bens regulará as suas relações patrimoniais, podendo, desta forma, decidir por um regime diverso do legal imposto por lei.

3.2 DISSOLUÇÃO

A união estável, que normalmente nasce da informalidade, em tempos passados, também pela informalidade poderia ser extinta com o fim da convivência, dispensadas tanto a intervenção judicial como qualquer outra formalidade extrajudicial, sendo que esta nem havia sido cogitada pela Lei n. 11.441/2007, que se ocupou apenas da separação, do divórcio e do inventário extrajudicial. Era entendido que a simples separação de fato daria término natural à união estável (MADALENO, 2018).

> A união estável, modalidade de família reconhecida no art. 226, § 3o, da CF, pode ser dissolvida por acordo entre as partes; por decisão judicial, dispondo a respeito da partilha dos bens comuns, dos alimentos, a quem deles necessitar, da guarda dos filhos e dos alimentos para eles; ou ainda pela morte de um dos companheiros (MALUF; MALUF, 2015, p. 400).

Atualmente, assim como no matrimônio, a união estável possui sua formalidade para registrar o rompimento do vínculo entre um casal, chamado então de ‘dissolução’. A união estável, ainda que não formalizada, pode ser dissolvida judicialmente, ou extrajudicialmente através de um Tabelionato de Notas (NIGRI, 2020).

> Assim, vemos que a entidade familiar pode ser extinta por mútuo acordo dos companheiros, não precisa ser realizado pela forma escrita, já que a união estável se concretiza e se desfaz no plano dos fatos. Contudo, se optarem pela forma escrita, nada impede que submetam a dissolução da união estável à homologação judicial, inclusive quando houver necessidade de estipulação da obrigação alimentar para um dos companheiros ou para a prole (MALUF; MALUF, 2015, p. 401).

Dessa forma, cada convivente tem seu direito alimentar garantido decorrente da dissolução da união estável, conforme Maluf e Maluf (2015, p. 402):

> O direito alimentar, presente também na união estável, é consequência do dever de mútua assistência que existe entre os companheiros e que perdurará até o momento que o alimentado constituir nova união estável, casar-se ou, ainda, cessar a sua necessidade.

É importante ressaltar que, na dissolução de união estável, também cabe a partilha dos bens adquiridos pelos companheiros durante a convivência. A partilha do patrimônio pelo término da união resulta efeitos positivos patrimoniais, os bens deverão ser partilhados ao se desfazer o enlace, seja por morte ou por mera dissolução durante a vida (RIZZARDO, 2019).

Desta forma, existindo bens a partilhar, alimentos a receber ou a renunciar é indispensável à formalização da dissolução. Através de escritura pública ou via judicial.

3.3 DIFERENÇA ENTRE NAMORO, NAMORO QUALIFICADO E UNIÃO ESTÁVEL

O namoro, tal qual o noivado (situação de relacionamento mais evoluído), não possui regramento legal específico e, “tendo em vista tratar-se de relação amorosa entre homem e mulher, é, por natureza, eivado de riscos e instabilidade, diante do subjetivismo das relações sentimentais humanas” (TJ-SC - AC: 424291 SC 2006.042429-1, Relator: Denise Volpato, Data de Julgamento: 23/02/2010, Primeira Câmara de Direito Civil, Data de Publicação:) (BRASIL, 2010).

O dicionário online de Português (2020) define namoro como:

> Relacionamento amoroso: meu namoro começou ontem. A pessoa com quem se mantém essa relação; namorado (a): não tive muitos namoros antes de me casar. Ação de namorar, de se sentir atraído por alguém ou de manter um relacionamento com essa pessoa; galanteio, corte.

Assim, o namoro é o período destinado ao casal para se conhecer melhor, para que se relacionem e decidam se, de fato, desejam formar uma entidade familiar, passo de grande relevância e que traz consigo consequências de ordem pessoal e patrimonial.

É certo que, na realidade atual, a forma de namorar passou por profundas transformações, assim como o comportamento da sociedade também mudou, tornando-se mais liberal no que toca à vivência da sexualidade.

Como consequência de tal mudança, não é raro e nem causa estranheza o fato de namorados viajarem juntos, dormirem um na casa do outro, às vezes até morarem juntos e realizarem viagens prolongadas.

Todavia, por mais companheirismo que exista na relação de namoro, falta-lhe a ‘affectio maritalis’, motivo pelo qual não pode ser reconhecido como entidade familiar (FARIAS, 2015).

Apesar de ser uma relação menos formal que o matrimônio, o namoro muitas vezes também envolve fidelidade entre os namorados, embora, em alguns casos, o namoro tende a ser mais aberto, pois o casal não tem a intenção futura de constituir família.

> A lei brasileira não conceitua o namoro, nem lhe atribui efeitos jurídicos, e sabemos que as relações entre os namorados podem ter os mais variados tipos e formatos e podem ter diferentes regras, rotinas e graus de intimidade. Sabemos, também, que nos namoros de hoje em dia as pessoas viajam juntas, dormem juntas e, muitas vezes, moram juntas, sem que ambos se considerem casados, mas apenas namorados (NIGRI, 2020, p. 36).

Desse modo, não é possível encontrar na lei definição nem requisitos para caracterização de um namoro, sendo ele conceituado conforme pressupostos morais que a sociedade impõe. Nesse pensar, colhe-se da doutrina:

> Diferente da união estável, que tem previsão constitucional no art. 226, § 3o, e vem regulada pelo Código Civil, arts. 1.723 a 1.727, o namoro não é conceituado pela lei. Assim, não há requisitos a serem observados para sua

> formação, a não ser os requisitos morais, impostos pela própria sociedade e pelos costumes (MALUF; MALUF, 2015, p. 371).

Nesse sentido, a sociedade, os costumes e a moral trazem a ideia de que, para uma relação ser considerada um namoro, é necessário que esteja presente a fidelidade recíproca, a durabilidade da relação e a publicidade, sendo tal namoro público, conhecido pela família, e amigos do casal (MALUF; MALUF, 2015).

> Nada impede, no entanto, que alguns relacionamentos quebrem essas regras morais. Há namoros em que não há fidelidade, inclusive com a concordância mutua dos namorados. É o chamado “relacionamento aberto”. Esse fato, por si só, não desconfigura a existência da relação, que na pratica existe, e pode ser chamada de namoro ou, meramente, “caso”. Da mesma forma, um namoro pode ser uma relação eventual, ou uma relação da qual nenhuma pessoa tenha conhecimento, além do próprio casal (MALUF; MALUF, 2015, p. 371).

Portanto, para que seja configurado namoro, apenas basta que duas pessoas iniciem um relacionamento amoroso, o que abrange desde encontros casuais até relacionamentos mais sérios, em que há publicidade, fidelidade, reciprocidade, e uma possível intenção de casamento ou constituição de união estável futuramente.

A doutrina ainda divide o namoro em simples e qualificado. O namoro simples, citado anteriormente, é facilmente diferenciado da união estável, pois não possui sequer um de seus requisitos básicos, porém o namoro qualificado tem muito, se confunde com a união estável (MALUF; MALUF, 2015).

Esse é o entendimento reproduzido na jurisprudência pátria. Colhe-se do TJSC:

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL C/C PARTILHA DE BENS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RELACIONAMENTO AFETIVO HAVIDO ENTRE OS LITIGANTES. MERO NAMORO. AUSÊNCIA DE ÂNIMO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. ANEMIA PROBATÓRIA ACERCA DA SUPOSTA CONVIVÊNCIA EM LAR COMUM. COMUNHÃO DE VIDA MATERIAL E IMATERIAL NÃO VERIFICADA. PROVA TESTEMUNHAL QUE CORROBORA A VERSÃO DO RÉU. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS APTOS A RESPALDAR A PRETENSÃO AUTORAL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO (TJ-SC - AC: 20140691804 Capital 2014.069180-4, Relator: Jairo Fernandes Gonçalves, Data de Julgamento: 04/12/2014, Quinta Câmara de Direito Civil) (BRASIL, 2014).

No caso acima, a namorada requereu que fosse reconhecida a união estável entre o casal que trabalhava no mesmo local e costumava empreender viagens juntos, dormindo um na casa do outro, por mais de dois anos.

O Desembargador Jairo Fernandes Gonçalves entendeu que tal comportamento era natural “porquanto eram colegas de trabalho e mantinham um relacionamento físico-afetivo como namorados, porém não intenso o suficiente para romper a barreira do mero namoro e desbordar para a comunhão de vida plena própria da união estável ou do casamento” (BRASIL, 2014).

Comungando o mesmo entendimento, colhe-se decisão pacificada no TJRS:

> APELAÇÃO CÍVEL. EXISTÊNCIDA UNIÃO ESTÁVEL CONTROVERTIDA. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA DOS REQUISITOS DE CONSTITUIÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR. (...) 2. No contexto da vida contemporânea, considerados os sutis limites entre uma relação de namoro, uma união estável e a vida de "amantes", é na averiguação acerca da presença daqueles requisitos e na perquirição acerca do intuito de formação de uma família, que se vai encontrar o elemento anímico que distingue a uniãoestável de outras formas de relacionamento em que afetividade e intimidade estão presentes. No caso, resulta da prova que a falecida não desejava dar publicidade de sua relação com o autor e tampouco pretendia com ele formar uma entidade familiar, pois perante a comunidade e formalmente, quando se fez necessário, dizia que ele era seu sobrinho. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME (TJ-RS - AC: 70063506661 RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Data de Julgamento: 21/05/2015, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 26/05/2015) (BRASIL, 2015).

A questão sobre o namoro levado realmente a sério e por longo período aportou ao Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento, em 03/03/2015, do recurso especial n. 1454643/RJ, de relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellizze, da terceira turma. Veja-se a ementa:

> RECURSO ESPECIAL E RECURSO ESPECIAL ADESIVO. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL, ALEGADAMENTE COMPREENDIDA NOS DOIS ANOS ANTERIORES AO CASAMENTO, C.C. PARTILHA DO IMÓVEL ADQUIRIDO NESSE PERÍODO. 1. ALEGAÇÃO DE NÃO COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DA AUTORA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. 2. UNIÃO ESTÁVEL. NÃO CONFIGURAÇÃO. NAMORADOS QUE, EM VIRTUDE DE CONTINGÊNCIAS E INTERESSES PARTICULARES (TRABALHO E ESTUDO) NO EXTERIOR, PASSARAM A COABITAR. ESTREITAMENTO DO RELACIONAMENTO, CULMINANDO EM NOIVADO E, POSTERIORMENTE, EM CASAMENTO. 3. NAMORO QUALIFICADO. VERIFICAÇÃO. REPERCUSSÃO PATRIMONIAL. INEXISTÊNCIA. 4. CELEBRAÇÃO DE CASAMENTO, COM ELEIÇÃO DO REGIME DA COMUNHÃO PARCIAL DE BENS. 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. OBSERVÂNCIA. NECESSIDADE. 5. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NA PARTE CONHECIDA; E RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. (...)
> 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.. 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. 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. (...)
> 4.1 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.
> 5. Recurso especial provido, na parte conhecida. Recurso especial adesivo prejudicado. (STJ - REsp: 1454643 RJ 2014/0067781-5, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Julgamento: 03/03/2015, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/03/2015) (BRASIL, 2015).

Na situação supra, pretendia a ex-esposa a partilha de bem adquirido pelo marido antes do casamento, ao argumento de que viviam em união estável. Todavia, entendeu o julgador que o relacionamento não passou de namoro, pois, naquela época, por meio das provas produzidas nos autos, concluiu que havia apenas expectativa de constituir família.

Pontuou o Ministro que o namoro, ainda que qualificado pela intenção futura de constituir família, não dá direito à meação dos bens adquiridos exclusivamente

por um dos namorados, porque o projeto de constituir a existência familiar não se confunde com a existência efetiva da entidade familiar, essa sim criadora de efeitos pessoais e patrimoniais.

Dessa maneira, o namoro qualificado se diferencia do namoro simples, mas não é alçado à condição de união estável, pois ainda que baseado em uma convivência contínua, sólida, pública e duradoura, não se vive a entidade familiar, apenas se projeta essa vivência. Haure-se da doutrina:

> O namoro qualificado é um novo conceito utilizado pela doutrina para diferenciá-lo da união estável, visto a ínfima relação existente que pode acarretar a responsabilidade jurídica indesejada e inesperada, por apresentar uma preponderância dos requisitos presentes nesta união como: publicidade, relação contínua e duradoura sendo que sua única diferenciação é que neste relacionamento não há o objetivo de constituir família. Na pratica não é tão fácil diferenciar a relação existente entre uma relação e outra, porém vale destacar que o namoro qualificado não produz nenhum efeito patrimonial (FERNANDES; REIS; ROSA, 2017, p. 2-3).

Sustentam Maluf e Maluf (2015, p. 373) que “Muito embora as semelhanças existentes entre ambos, o que os diferencia é o objetivo precípuo de constituir família – presente na união estável e ausente no namoro qualificado”.

Ainda de acordo com Nigri (2020, p. 40):

> [...] claramente a linha tênue entre os institutos do namoro e da união estável, havendo distinção entre eles apenas no que se refere ao desejo de constituir família, o que tem provocado a corrida de casais de namorados aos cartórios para celebrarem contratos de namoro, buscando, com isso, se protegerem contra um possível entendimento de que seu relacionamento não seria um namoro, mas uma união estável, com toda a diferença de tratamento jurídico que ambos têm.

Sendo assim, para a constituição da união estável, além de manter uma relação pública, contínua e duradoura, o casal deve manifestar a sua vontade de constituir família, vivendo como se casados fossem.

No namoro qualificado, por outro lado, embora possa existir um objetivo futuro de constituir família, não há ainda essa comunhão de vida. Apesar de se estabelecer uma convivência amorosa pública, contínua e duradoura, um dos namorados, ou os dois, ainda preserva sua vida pessoal e sua liberdade. Os seus interesses particulares não se confundem no presente e a assistência moral e material não é total.

4 CONTRATOS

Desde muito tempo, com o surgimento dos homens, há indícios da existência do contrato em sua forma mais primitiva. Em razão do agrupamento em tribos, presume-se que eles respeitavam certas regras comuns de convivência. (RIZZARDO, 2019).

Antes do surgimento da moeda, as relações comerciais se desenvolviam num sistema de trocas dos mais variados produtos, envolvendo, sempre, apesar de tacitamente, deveres e direitos de cada lado das partes contratantes (RIZZARDO, 2019).

O contrato é um negócio jurídico bilateral ou plurilateral. Ele representa um acordo de duas ou mais vontades, cujos interesses se completam. Trata-se de um acordo de vontades, capaz de criar, modificar ou extinguir relações jurídicas (MELLO, 2017).

> O Código Civil brasileiro estabelece uma teoria geral dos contratos (arts 421 a 480), que contempla as normas que, em princípio, disciplinam toda e qualquer relação jurídica contratual, tanto os previstos pelo legislador (contratos típicos ou nominados), como quaisquer outros celebrados pelos parceiros contratuais (MELLO, 2017, p. 31).

O contrato se forma quando uma parte faz uma oferta à outra parte e esta a aceita, completando assim as duas manifestações de vontade em um acordo, que obriga ambas as partes. São, portanto, três momentos: o da oferta, o da aceitação e o do acordo ou consenso, considerado indispensável à formação do contrato (LOBO, 2016).

O contrato, assim, conceitua-se, tradicionalmente, pela declaração de acordo de vontades de pelo menos duas pessoas, com o intuito de criar, extinguir ou alterar direitos e deveres, cujo objeto tenha natureza patrimonial.

4.1 PRINCÍPIOS CONTRATUAIS NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Os princípios contratuais são extremamente importantes para que seja estabelecido um equilíbrio no momento da celebração de um contrato. São eles que impedem entre as partes contratantes vantagens indevidas, enriquecimento ilícito, dentre outros prejuízos. Referidos princípios servem como uma forma a regular de

forma justa a relação daqueles que pactuam e assumem obrigações uns com os outros.

> A força normativa do princípio se expressa de forma peculiar, pois seu conteúdo é propositadamente indeterminado, de modo a realizar-se plenamente em cada caso concreto. Assim, ao mesmo tempo em que regula e conforma as condutas do caso concreto, as circunstâncias deste delimitam-lhe o alcance (LOBO, 2016, p. 53).

Sendo assim, serão demonstrados, a seguir, os mais relevantes princípios norteadores das relações contratuais para o tema proposto, quais sejam: princípio da autonomia da vontade, princípio da função social dos contratos, princípio da obrigatoriedade dos contratos, princípio da boa-fé objetiva, princípio da relatividade dos efeitos contratuais, princípio da onerosidade excessiva.

4.1.1 Princípio da autonomia da vontade

O presente princípio também é conhecido como princípio da autonomia privada. Para Farias (2015, p. 119): “Em uma conceituação inicial, exclusivamente atrelada ao princípio da liberdade contratual, a autonomia privada pode ser definida como ‘o poder concedido ao sujeito para criar a norma individual nos limites deferidos pelo ordenamento jurídico’.”

Neste princípio, o sujeito de direito pode decidir livremente se quer contratar, com quem contratar, qual conteúdo do contrato, etc. Ele tem a autonomia e pode decidir se vai contratar de acordo com sua vontade.

> O princípio da autonomia da vontade particulariza-se no Direito Contratual na liberdade de contratar. Significa o poder dos indivíduos de suscitar, mediante declaração de vontade, efeitos reconhecidos e tutelados pela ordem jurídica. No exercício desse poder, toda pessoa capaz tem aptidão para provocar o nascimento de um direito, ou para obrigar-se. A produção de efeitos jurídicos pode ser determinada assim pela vontade unilateral, como pelo concurso de vontades. Quando a atividade jurídica se exerce mediante contrato, ganha grande extensão. Outros conceituam a autonomia da vontade como um aspecto da liberdade de contratar, no qual o poder atribuído aos particulares é o de se traçar determinada conduta para o futuro, relativamente às relações disciplinares da lei (GOMES, 2019, p. 20).

Porém, é sabido que, frequentemente, as pessoas deparam-se com contratos prontos, como aqueles de adesão, por exemplo, não deixando abertura

para que a parte contratante defina o que quer contratar, de acordo com Gagliano e Pamplona Filho (2017):

> Mesmo sabendo que em algumas modalidades contratuais, a exemplo daquelas pactuadas sob a forma de adesão, o âmbito de atuação da vontade é sobremaneira diminuído, não podemos negar a sua ocorrência, pois, ainda assim, o aderente tem a liberdade de contratar ou não (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 392).

A autonomia da vontade, embora esteja inteiramente ligada à liberdade de contratar, deve ser exercida sem que ofenda outros princípios ligados à função social do contrato, função essa que será discorrida no tópico seguinte.

4.1.2 Princípio da função social dos contratos

Institui o Código Civil em seu art. 421 que: “A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato” (Redação dada pela Lei n. 13.874, de 2019) (BRASIL, 2002).

Esse princípio tem o objetivo de garantir que um contrato, além de ser bom para partes contratantes, também seja bom para a sociedade. Para Gagliano e Pamplona Filho (2017, p. 400): “Para nós, a função social do contrato é, antes de tudo, um princípio jurídico de conteúdo indeterminado, que se compreende na medida em que lhe reconhecemos o precípuo efeito de impor limites à liberdade de contratar, em prol do bem comum”.

> A liberdade de contratar, expressa no artigo 421 do Código Civil, é fruto da autonomia privada. Todavia ela é mitigada pelo princípio da função social do contrato. Melhor dizendo: a liberdade de contratar deve estar em sintonia com os valores sociais e fundantes de uma comunidade. Vale dizer que o contrato não deve refletir os valores individualistas e atomistas do século XIX, mas sobretudo deve produzir seus efeitos jurídicos respeitando os princípios e cânones constitucionais, especialmente, a existência digna e solidária entre os membros da sociedade (MELLO, 2017, p. 103).

Desta forma, é evidente a necessidade de utilizar os principios contratuais sempre em respeito aos interesses da sociedade, nunca somente no individual.

De acordo com o Enunciado n.º 23 da I Jornada de Direito Civil:

> A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, não elimina o princípio da autonomia contratual, mas atenua ou reduz o alcance desse princípio quando presentes interesses metaindividuais ou interesse individual relativo à dignidade da pessoa humana (BRASIL, 2002).

Ainda, para Farias (2015, p. 183):

> Muito se tem dito e escrito sobre a função social do contrato. Ela vem a reboque da tendência de funcionalização inerente a toda situação jurídica subjetiva. É natural, como em qualquer campo da ciência ou da experiência, que a curiosidade do ser humano o instigue a desbravar o novo, o inusitado. O cuidado com o tema é justificado: o art. 421 do Código Civil de 2002 é uma cláusula geral de grande envergadura e com fins ainda imprecisos.

Este princípio estabelece, portanto, limites à liberdade de contratar, almejando o bem comum e a proteção dos valores constitucionais.

4.1.3 Princípio da obrigatoriedade dos contratos

Também denominado princípio da força obrigatória ou força vinculante dos contratos, ele tem o objetivo de garantir a segurança jurídica, garantindo que aquilo que foi pactuado com base na autonomia da vontade será cumprido entre os contratantes.

De acordo com Gagliano e Pamplona Filho (2017, p. 392): “O princípio da força obrigatória, denominado classicamente ‘pacta sunt servanda’, traduz a natural cogência que deve emanar do contrato, a fim de que se lhe possa reconhecer utilidade econômica e social”.

A expressão ‘pacta sunt servanda’ já foi muito utilizada para declarar que as partes devem cumprir com o que foi acordado em um contrato. Essa expressão significa que os acordos devem ser mantidos.

Vale ressaltar que o princípio da obrigatoriedade dos contratos será aplicado apenas após verificados os requisitos da existência, validade, e eficácia dos contratos.

> Ou seja, o acordo das vontades, logo depois de declaradas, tem valor de lei entre os estipulantes, e impõe os mesmos preceitos coativos que esta contém. É certo que essa vontade não é mais aquela que se enquadrava na concepção filosófica da teoria clássica, mas é a concepção moderna da autonomia da vontade como expressão social de tudo aquilo que vem inserido na lei, conceito certo de onde se origina a fonte criadora de todos os direitos subjetivos, pelo simples acordo das vontades humanas, quando livremente manifestadas (RIZZARDO, 2019, p. 23).

O não cumprimento das clásulas pactuadas em um contrato pode levar o contratante a responder por perdas e danos.

Ainda, de acordo com Mello (2017, p. 99): “Celebrado o contrato, ele deve ser executado de acordo com as suas cláusulas contratuais como se fosse uma ‘lei entre as partes’, já que tais cláusulas têm, para os contratantes, força obrigatória. Assim, prima-se pela segurança jurídica e autonomia da vontade na esfera jurídica interprivada”.

Existem, porém, exceções à aplicação do referido princípio, sendo elas em decorrência de caso fortuito, ou força maior.

De acordo com o art. 393 do Código Civil, que dispõe: “O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado. Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não eram possíveis evitar ou impedir” (BRASIL, 2002).

No entanto, a obrigatoriedade dos contratos se justifica na ideia de que as partes manifestaram livremente sua vontade em contratar, utilizando-se do princípio da autonomia da vontade, sendo assim, devem cumprir o que foi pactuado por elas mesmas.

4.1.4 Princípio da boa-fé objetiva

Institui o Código Civil, em seu art. 422, que: “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé” (BRASIL, 2002).

Ensina a doutrina sobre o conceito e finalidade da boa-fé objetiva que:

> [...] a boa-fé objetiva é uma norma de conduta esperada dos parceiros contratuais, ou seja, é um dever jurídico imposto às partes contratantes. Em linhas gerais, o que se espera dos contratantes é uma conduta de recíproca cooperação, um respeito mútuo, um agir leal e honesto que dignifique o exercício de sua capacidade civil com vistas à construção de uma sociedade justa, fraterna e solidária. A cláusula geral de boa-fé objetiva se aplica não só as relações jurídicas de direito obrigacional, mas também as relações jurídicas existenciais, tais como as relações existências de família (MELLO, 2017, p. 104-105).

Referido princípio diz respeito à autodefesa nos contratos, protegendo os indivíduos contratantes de intenção de má-fé, é pautado nos deveres de honestidade, lealdade e informação.

De acordo com Gagliano e Pamplona Filho (2017, p. 406): “[...] a boa-fé é, antes de tudo, uma diretriz principiológica de fundo ético e espectro eficacial jurídico. Vale dizer, a boa-fé se traduz em um princípio de substrato moral, que ganhou contornos e matiz de natureza jurídica cogente”.

> A boa-fé objetiva é regra de conduta dos indivíduos nas relações jurídicas contratuais. Interessam as repercussões de certos comportamentos na confiança que as pessoas normalmente neles depositam. Confia-se no significado comum, usual, objetivo da conduta ou comportamento reconhecível no mundo social. A boa-fé objetiva importa conduta honesta, leal, correta. É a boa-fé de comportamento (LOBO, 2016, p. 69).

Sendo assim, conclui-se que a boa-fé objetiva possui a finalidade de estabelecer um modelo ético de conduta para as partes nas relações contratuais, baseada na lealdade contratual.

4.1.5 Princípio da relatividade dos efeitos contratuais

Acerca do princípio da relatividade dos efeitos contratuais, Paulo Lôbo (2011) explana que os contratos, quando pactuados, vinculam as partes envolvidas no negócio jurídico, e não os terceiros estranhos ao ajuste, salvo exceções legais, como é o caso do seguro de vida, por exemplo.

Assim, um contrato não pode estender seus efeitos a terceiros para que, assim, não venha prejudicar quem nem sequer tinha conhecimento do contrato pactuado (MELLO, 2017).

> A função social do contrato, explicitada no art. 421 do Código Civil brasileiro, criou profunda contenção ao princípio da relatividade dos efeitos do contrato, porque os terceiros integram necessariamente o âmbito social do con-trato, que não apenas têm o dever de respeitá-lo, mas também de não serem por ele prejudicados. Nesse caso, emergem os deveres de proteção dos terceiros, oponíveis às partes contratantes. Quando o contrato puder produzir impactos em interesses difusos e coletivos, como os do meio ambiente, os do patrimônio histórico e os dos consumidores, então terceiros são “todos”, segundo termo significativo utilizado pelo art. 225 da Constituição (LOBO, 2016, p. 61).

Para Gagliano e Pamplona Filho (2017, p. 396): “Como negócio jurídico, em que há a manifestação espontânea da vontade para assumir livremente obrigações, as disposições do contrato, a priori, somente interessam às partes, não dizendo respeito a terceiros estranhos à relação jurídica obrigacional”.

Porém, cabe destacar que esse conceito sofre exceções, conforme afirma Gomes (2019):

> Há contratos que, fugindo à regra geral, estendem efeitos a outras pessoas, quer criando, para estas, direitos, quer impondo obrigações. Tais são, dentre outros, a estipulação em favor de terceiro, o contrato coletivo de trabalho, a locação em certos casos e o fideicomisso ‘‘intervivos’’ (GOMES, 2019, p. 37).

Desta forma, o mencionado princípio visa garantir que os efeitos jurídicos decorrentes de contratos venham a atingir somente as partes contratantes e não a terceiros que não pactuaram do mesmo contrato.

4.1.6 Princípio da onerosidade excessiva

Este princípio é uma espécie de instrumento destinado à parte vulnerável de um contrato, cuja prestação se tenha tornado excessivamente onerosa, em virtude de algum acontecimento inesperado, que mudou sua condição em relação ao momento da formação do contrato.

O Código Civil, em seu art. 480, dispõe: “Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterada o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva” (BRASIL, 2002).

Ainda, o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 6º, dispõe: “São direitos básicos do consumidor: V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas” (BRASIL, 1990).

Sendo assim, o referido princípio é considerado como uma forma de revisão ou resolução dos contratos é, sem dúvidas, algo muito importante conquistado no âmbito das relações contratuais.

4.2 A POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE CONTRATO DE NAMORO

Desde a regulamentação da união estável, relevantes afirmativas de que um simples namoro poderia gerar obrigações de ordem patrimonial provocaram pânico generalizado nos casais da sociedade em geral. Em decorrência de tal situação, surgiu a necessidade entre os casais de namorados de firmarem contratos de namoro para garantir a ausência de comprometimento, bem como a incomunicabilidade de seus patrimônios (DIAS, 2016).

Atualmente, com o aumento dos reconhecimentos das uniões estáveis pelos tribunais superiores, que confere aos companheiros os mais amplos e variados direitos, cresceu a insegurança na sociedade de que os namoros possam ser confundidos com união estável, o que poderia impactar o patrimônio das partes na hipótese de uma separação, bem como, em decorrência de falecimento na vigência da relação, pois, é estreita a linha que diferencia a união estável dos namoros nos dias de hoje (NIGRI, 2020).

> E, precisamente por conta do receio de caírem na malha jurídica da união estável, muitos casais brasileiros convencionaram celebrar, em Livro de Notas de Tabelião, o denominado “contrato de namoro”, negócio jurídico firmado com o nítido propósito de afastar o regramento do Direito de Família (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 1239).

Em decorrência de essa situação gerar tantas incertezas para os casais, vem surgindo recentemente uma busca pelos contratos de namoro para que venha a ser declarado pelos partícipes da relação que, naquele momento, embora mantenham um namoro simples ou muitas vezes caracterizado como qualificado, não desejam que aquela relação seja confundida com união estável, principalmente para resguardar seus patrimônios. Assim, declaram que estão juntos, mas não pretendem constituir família (NIGRI, 2020).

Também sobre os motivos da celebração do referido contrato, colhe-se da doutrina as seguintes ponderações:

> Com o advento da regulamentação da união estável, não raro, percebe-se um (indevido) desconforto entre pessoas que mantêm relações de namoro, pelo temor de que o seu relacionamento seja confundido com uma união convivencial. A procura pelo contrato de união estável nos escritórios de advocacia resultou num inesperado filhote jurídico: o “contrato de intenções recíprocas”, que vem a ser um documento entre namorados que não querem passar disso. Nele, os dois deixam claro que não vivem em união

> estável, não estão interessados em constituir família e são independentes financeiramente. Afinal, atualmente a diferença entre namoro e união estável é muito tênue. Namorados viajam juntos, dormem juntos e, eventualmente, compram bens. Esse contrato servirá para, tempos depois, em caso de separação, impedir o reconhecimento de uma união estável retroativa (FARIAS, 2015, p. 366).

Ainda de acordo com Nigri (2020), enfatiza que um dos motivos da insegurança entre os casais de namorados que temem que seus namoros possam ser confundidos com uniões estáveis, seria o fato de que a lei não determina mais o tempo mínimo de convivência para caracterização da união estável. Veja-se:

> Ocorre que a lei, talvez buscando uma liberdade maior, evitando aprisionar a união estável em definições rígidas e requisitos estáticos (como o tempo mínimo de convivência ou a moradia conjunta), acabou gerando insegurança e instabilidade para aqueles que temem que seus namoros possam ser confundidos com uniões estáveis (NIGRI, 2020, p. 36).

Referido contrato pode ser celebrado de forma particular, que normalmente elaborado pelas próprias partes ou por um advogado, bem como através de escritura pública lavrada por um Tabelionato de Notas. Independente do instrumento a ser utilizado é importante que contenham as seguintes disposições:

> a) o objetivo do casal é simplesmente namorar, sem intenção de que esse relacionamento evolua para uma união estável; b) que a convivência comum, nas residências do namorados não caracteriza, nem configurará, de forma alguma, a intenção de constituir uma entidade familiar, permanecendo assim o relacionamento com o perfil de, unicamente, namoro; c) que os namorados declaram não haver vinculo financeiro algum entre ambos, sendo ambos independentes saudáveis, aptos para o trabalho e para desenvolver atividades profissionais remuneradas, devendo cada um gerir, individual e particularmente, seu próprio patrimônio (SILVA, 2018, p. 90).

Dessa forma, a seguir será analisada a eficácia do contrato de namoro diante da evolução do relacionamento para união estável, buscando entender qual posicionamento prevalente nos dias de hoje pela doutrina e pela jurisprudência.

4.3 OS LIMITES DA EFICÁCIA DO CONTRATO DE NAMORO DIANTE DA EVOLUÇÃO DO RELACIONAMENTO PARA UNIÃO ESTÁVEL: UMA ANÁLISE À LUZ DA NATUREZA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL

No presente tópico serão abordados diversos posicionamentos sobre a eficácia do contrato de namoro diante da evolução do relacionamento dos

conviventes para união estável, buscando compreender, no âmbito doutrinário e jurisprudencial, os efeitos dessa transformação quando há prévio contrato de namoro ajustado entre o par.

Partindo do tema principal proposto no presente trabalho, serão analisados os pensamentos de diversos doutrinadores a respeito do assunto, para uma melhor compreensão do tema.

Inicialmente, Gagliano e Pamplona Filho (2017) enfatizam a natureza jurídica da união estável:

> Mas, conforme já observado ao longo deste capítulo, a união estável é um fato da vida e, como tal, se configurada, não será uma simples declaração negocial de vontade instrumento hábil para afastar o regramento de ordem pública que rege este tipo de entidade familia (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 1239).

Por essa razão, segundo os juristas, o contrato de namoro está longe de ser um fator impeditivo à caracterização da união estável.

> Pensamos, com isso, que o inusitado contrato de namoro poderá até servir para auxiliar o juiz a investigar o animus das partes envolvidas, mas não é correto considerá-lo, numa perspectiva hermética e absoluta, uma espécie de “salvo-conduto dos namorados” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 1239).

Para Farias (2017), o contrato de namoro seria um meio inidôneo para afastar a caracterização da união estável. São suas palavras: “Significa dizer: a avença (contrato de namoro) não consegue garantir o escopo almejado, que seria impedir a caracterização de união estável. É válido, mas inidôneo para o fim desejado” (FARIAS 2017, p. 367).

O autor vai ainda mais além a seu posicionamento ao afirmar que quem celebra esse tipo de negócio jurídico, verdadeiramente não quer namorar. Ressalta ele que “Aliás, observando atentamente o objetivo de um contrato de namoro (pretendendo frustrar as etapas naturais desse verdadeiro ritual de passagem que é a relação afetiva), é de se afirmar que quem celebra esse negócio jurídico não quer namorar” (FARIAS 2017, p. 367).

Para Dias (2016), é impositivo negar eficácia ao contrato prejudicial a um do par:

> No regime da separação convencional de bens, vem a jurisprudência reconhecendo a comunicabilidade do patrimônio adquirido durante o período de vida em comum. O regime é relativizado para evitar enriquecimento injustificado de um dos consortes em detrimento de outro. Para prevenir o mesmo mal, cabe idêntico raciocínio no caso de namoro seguido de união estável. Impositivo negar eficácia ao contrato prejudicial a um do par (DIAS, 2016, p. 408).

Para Nigri (2020), apesar dos inúmeros casos de elaboração dessa espécie de contrato na atualidade, ainda não existe um entendimento consolidado nos tribunais referente à sua aceitação.

> Apesar de haver um número cada vez maior de contratos dessa espécie, não é pacífico o entendimento dos tribunais acerca da sua aceitação, havendo quem os defenda e os que advogam a sua invalidade. O mais importante, porém, e que não se pode deixar de levar em consideração, é que, mesmo que haja contrato de namoro, predominará sempre a realidade, não podendo ela ser ignorada por um simples contrato assinado, aplicando-se nesses casos o princípio da primazia da realidade (NIGRI, 2020, p. 41-42).

Segundo Gonçalves (2018, p. 305):

> O denominado “contrato de namoro” tem, todavia, eficácia relativa, pois a união estável é, como já enfatizado, um fato jurídico, um fato da vida, uma situação fática, com reflexos jurídicos, mas que decorrem da convivência humana. Se as aparências e a notoriedade do relacionamento público caracterizarem uma união estável, de nada valerá contrato dessa espécie que estabeleça o contrário e que busque neutralizar a incidência de normas cogentes.

Na mesma linha de pensamento dos demais autores, Madaleno (2018) afirma que um simples contrato não impede a caracterização da união estável, pois os efeitos da relação de amor decorrem do comportamento socioafetivo:

> Portanto, nenhuma validade terá um precedente contrato de namoro firmado entre um par afetivo que tencione evitar efeitos jurídicos de sua relação de amor, porque seus efeitos não decorrem do contrato e sim do comportamento socioafetivo que o casal desenvolver, pois, se com o tempo eles alcançaram no cotidiano a sua mútua satisfação, como se fossem marido e mulher e não mais apenas namorados, expondo sua relação com as características do artigo 1.723 do Código Civil, então de nada serviu o contrato preventivo de namoro e que nada blinda se a relação se transmudou em uma inevitável união estável, pois diante destas evidências melhor teria sido que tivessem firmado logo um contrato de convivência modelado no regime da completa separação de bens (MADALENO, 2018, p. 1490).

Xavier (2011) e Tartuce (2016) sustentam que se o objetivo do contrato for camuflar uma união estável já existente, o caso é de nulidade absoluta do contrato de namoro, conforme a dicção do art. 166, III, do Código Civil, que dispõe:

> É nulo o negócio jurídico quando - celebrado por pessoa absolutamente incapaz; II - for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto; III - o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito; IV - não revestir a forma prescrita em lei; V - for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade (BRASIL, 2002).

A autora Xavier (2011) salienta que, nesses casos, o contrato de namoro tem por objeto fraudar lei imperativa:

> [...] o contrato de namoro seria uma figura inócua por ser eivada de nulidade. Isso porque, conforme o artigo 166, inciso VI do Código Civil, o negócio jurídico em apreço teria por objeto fraudar lei imperativa (no caso, a constituição de união estável). Convém esclarecer que se trata de uma posição maniqueísta, a qual apregoa que sempre haverá expressiva incongruência entre o que foi avençado e a realidade (XAVIER, 2011, p. 104).

Na mesma linha segue Tartuce (2016), afirmando que, em decorrência do art. 166 do Código Civil, é nulo tal contrato por fraude a lei imperativa:

> Ilustrando, é nulo o contrato de namoro nos casos em que existe entre as partes envolvidas uma união estável, eis que a parte renuncia por esse contrato e de forma indireta a alguns direitos essencialmente pessoais, como é o caso do direito a alimentos. Esse contrato é nulo por fraude à lei imperativa (art. 166, inc. VI, do CC), e também por ser o seu objeto ilícito (art. 166, inc. II, do CC) (TARTUCE, 2016, p. 23).

No mesmo pensar, Venosa (2013, p. 442) adverte: “A perspectiva é avaliar até que ponto é possível outorgar validade e eficácia a esses pactos que se travestem à primeira vista de negócio jurídico, seu alcance e seus efeitos”.

Sendo assim, é quase unânime o entendimento dos autores em relação à ineficácia do contrato de namoro – ou mesmo sua invalidade – para afastar a caracterização da união estável, tendo a maioria deles como base o fato de a união estável ser um fato jurídico, envolta de realidade que irradia efeitos pela sua própria configuração no mundo fático, não um contrato afastar tais efeitos.

Todavia, é importante que se enfatize que, constatando-se que há contrato de namoro e que a relação permanece nessa condição, não há que se falar em ineficácia do ajuste, sendo o contrato, nessa circunstância, válido e eficaz.

Outrossim, a partir do tema principal proposto no presente trabalho, procurou-se na jurisprudência pátria decisões a respeito da eficácia do contrato de namoro em caso de evolução para união estável.

Os tribunais do Brasil têm recebido recursos e solicitações no sentido de reconhecer a união estável, para posteriormente dissolvê-las com todos seus efeitos patrimoniais. Nessa ótica, a 9ª Câmara de Direito Privado de São Paulo julgou o seguinte caso, conforme ementa que segue:

> 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.(TJ-SP - AC: 10008846520168260288 SP 1000884-65.2016.8.26.0288, Relator: Rogério Murillo Pereira Cimino, Data de Julgamento: 25/06/2020, 9ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 25/06/2020) (BRASIL, 2020).

Ao analisar o caso concreto, entendeu-se pela inexistência de elementos essenciais para caracterização da união estável. Dessa forma, o contrato de namoro mostrou-se eficaz.

Ainda, o namoro qualificado é entendido na jurisprudência como uma forma de afastamento da união estável, mesmo existindo entre eles uma pequena linha que os separe, o magistrado se encarrega de analisar se existe entre as partes algum objetivo de constituição de família, conforme demonstra o jugado do Tribunal de Justiça de Amapá, a seguir exposto:

> CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E POSTERIOR DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO C/C PARTILHA DE BENS E DANOS MORAIS. OBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. COMPROVAÇÃO DE NAMORO QUALIFICADO. APELO DESPROVIDO. 1) A união estável se caracteriza pela pública e contínua convivência de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituir família, conforme disposto no art. 1º da Lei 9.278, de 10 de maio de 1996. 2) A existência de "namoro qualificado" é insuficiente para configurar união estável, se ausentes outros elementos que demonstrem o propósito de constituir família. 3) A estabilidade do relacionamento é externada pela durabilidade e continuidade da convivência com aparência de casamento e, na ausência de prova de que o casal tenha mantido convivência pública, contínua e duradoura, com o objetivo de constituir família e, não simples namoro, ônus este que competia à autora, não há como reconhecer a existência de união estável. 4) Diante da inexistência de união estável,

> não há que se falar em partilha de bens compreendidos no período de eventual namoro qualificado, muito menos em indenização por danos morais. 5) Recurso conhecido e desprovido.(TJ-AP - APL: 00082359620178030002 AP, Relator: Desembargador EDUARDO CONTRERAS, Data de Julgamento: 22/08/2019, Tribunal) (BRASIL, 2019).

É importante enfatizar, como visto no tópico 3.3 da presente monografia, que, na hipótese de namoro qualificado, ficam afastados os efeitos da união estável. Esse também é o entendimento do Tribunal de Justiça de Amapá:

> CIVIL E PROCESSO CIVIL – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE RECONHECIMENTO E POSTERIOR DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL C/C PARTILHA DE BENS – AUSÊNCIA DE AFFECTIO MARITALIS – NAMORO QUALIFICADO. 1) Para que haja o reconhecimento da união estável entre as partes faz-se necessária a comprovação da existência de affectio maritalis, isto é, a vontade de constituir família, o que, in casu, não ocorreu, tratando-se apenas de mero namoro qualificado. 2) Diante da inexistência de união estável, não há que se falar em partilha de bens. 3) Apelo provido. (TJ-AP – APL: 00246076020168030001 AP, Relator: Desembargador GILBERTO PINHEIRO, Data de Julgamento: 08/11/2018, Tribunal) (BRASIL, 2018).

O caso abaixo, extraído do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no acórdão de n.º 70075248823, retrata uma hipótese em que se confirmou a sentença de procedência do pedido de caracterização de união estável, pois verificou que naquela relação existiam todos os requisitos exigidos por lei para a configuração da família informal. Veja-se:

> APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL CARACTERIZADA. Requisitos configuradores da união estável, conforme o artigo 1.723 do Código Civil: ser entre homem e mulher (embora decisões recentes a admitam entre pessoas do mesmo sexo), ser pública, contínua, duradora e com o objetivo de constituição de uma família, além da fidelidade (incluído pela jurisprudência). Há respaldo probatório para ambas as versões. Assim, o contexto probatório mostra que o de cujus considerava a relação com a apelada mais do que um simples namoro. Observa-se que no apartamento do de cujus havia contas no nome da apelada, e que ele deixava cheques em branco e assinados para que ela pagasse as despesas da casa, e que acompanhou ele quando de sua internação no hospital. Ainda, levavam os animais de estimação juntos no veterinário, frequentavam a mesma academia e, ainda, fizeram terapia de casal. Dessa maneira, restaram comprovados os requisitos que a lei exige para a configuração de união estável: affectio societatis familiar, participação em esforços posse do estado de casado, continuidade da relação e, de forma relativizada, a fidelidade. Ficou claro nos autos que o de cujus não desejava ter filhos, o que não indica inexistência do elemento subjetivo, pois é bem possível que a família seja composta por apenas. duas pessoas. APELO IMPROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70075248823, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ivan Leomar Bruxel, Julgado em 10/05/2018).(TJ-RS - 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) (BRASIL, 2018).

A existência de documento que declara uma forma de relacionamento dissociada da realidade é inócua, mesmo que o documento em análise seja uma escritura pública, essa que ostenta presunção relativa de veracidade.

Por isso, de igual forma, se houver a declaração de uma união estável, mas se esteja diante apenas de namoro, o reconhecimento da entidade familiar não deve prevalecer. Nesse sentido, colhe-se julgado do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

> APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. RECURSO DO AUTOR. PARTILHA. IMÓVEL. TESE DE COMUNHÃO. NÃO ACOLHIMENTO. SENTENÇA QUE RECONHECEU A AQUISIÇÃO DO BEM EM PERÍODO POSTERIOR AO FIM DA RELAÇÃO. CONTUDO, UNIÃO ESTÁVEL SEQUER COMPROVADA. ÔNUS QUE INCUMBIA AO AUTOR. ESCRITURA PÚBLICA QUE TEM PRESUNÇÃO JURIS TANTUM OU RELATIVA E QUE, POR SI SÓ, NÃO DEMONSTRA A OCORRÊNCIA DO INSTITUTO. MANUTENÇÃO DO JULGADO EM RESPEITO AO PRINCÍPIO NON REFORMATIO IN PEJUS. ADEMAIS, INDUBITÁVEL EXISTÊNCIA DE "NAMORO QUALIFICADO" NA ÉPOCA DA AQUISIÇÃO. SENTENÇA PRESERVADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. - '"[. . .] consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a presunção de veracidade inerente aos documentos públicos é iuris tantum, podendo ser descaraterizada pelo magistrado, ao examinar o acervo fático da demanda'" (REsp 1.099.127/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 9/2/2010, DJe 24/2/2010)" (STJ, REsp 1682141/SC, rel. Min. Herman Benjamin) - "Tratando-se a união estável de uma situação de fato, a existência de escritura pública não afasta a necessidade de comprovação da presença da affectio maritalis por outros meios de prova, ônus que incumbe a quem pretende o seu reconhecimento. Partindo dessas premissas, no caso concreto, é mister a retificação do entendimento adotado no grau de origem, ante a inexistência dos requisitos do art. art. 1.723 do CCB. Sentença reformada" (TJRS, Apelação Cível n. 70079221354, rela. Desa. Sandra Brisolara Medeiros) - "O ordenamento jurídico estabelece como pressupostos ao reconhecimento da união estável: [...] (b) coabitação; (c) convivência pública, contínua e duradoura; e, (d) o objetivo de constituir família. Comprovada que a relação entre as partes foi restrita a namoro, [...] além de não demonstrado sinais com o intuito de constituição de família com a Autora, inviável a configuração da união estável, diante dos requisitos insculpidos no art. 1.723, do Código Civil' (AC n. 2015.016275-3, rel. Des. João Batista Góes Ulysséa)"(TJ-SC - AC: 00017842720148240018 Chapecó 0001784-27.2014.8.24.0018, Relator: Rubens Schulz, Data de Julgamento: 04/06/2020, Segunda Câmara de Direito Civil) (BRASIL 2020).

Sendo assim, conclui-se da análise dos julgados acima expostos que, existindo ou não a presença do contrato de namoro entre os casais, os julgadores

analisam os elementos e características da relação enfrentada em detrimento do nome do contrato ou escritura pública.

Há a primazia da realidade fática em prejuízo do documento elaborado pelas partes.

Dessa forma, o contrato de namoro surtirá efeitos enquanto a relação assim se mantiver, e, por outro lado, será ineficaz se o namoro então declarado alçar a condição de união estável, já que os efeitos pessoais e patrimoniais da família informal irradiarão todos os efeitos a ela inerentes.

5 CONCLUSÃO

Por meio da pesquisa empreendida, verificou-se que o Direito de Família está em constante modificação e busca sempre acompanhar as mudanças na medida em que a sociedade se transforma.

A partir disso, a história nos mostra a evolução do conceito de família e os avanços positivos conquistados para esse ramo tão importante do Direito Civil.

Evidenciou-se que os princípios do Direito de Família muito contribuem para garantir os direitos de cada membro que a compõe, sendo eles: princípio da dignidade da pessoa humana, princípio da não intervenção ou da liberdade, princípio da igualdade, princípio da solidariedade familiar, princípio do pluralismo das entidades familiares, princípio da monogamia, princípio da proteção integral às crianças, aos adolescentes e aos idosos, princípio da proibição do retrocesso social.

Constatou-se que os contratos servem como instrumento para realização de diversos negócios jurídicos, inclusive os que envolvem o Direito de Família, como exemplo: o casamento, o pacto antenupcial celebrado entre o casal em momento anterior ao matrimônio, a união estável para registrarem o objetivo de constituir família, e, por fim, o tema do presente trabalho, o contrato de namoro.

Por essa razão, foram abordados os principais princípios para o tema que regem relações contratuais: princípio da autonomia da vontade, princípio da função social dos contratos, princípio da obrigatoriedade dos contratos, princípio da boa-fé objetiva, princípio da relatividade dos efeitos contratuais e princípio da onerosidade excessiva.

Quanto aos questionamentos que lastreiam a presente monografia, concluiu-pela possibilidade de realização do contrato de namoro para evitar que tal relação venha a ser confundido com uma união estável, o que poderia impactar no patrimônio das partes em virtude do término, bem como em decorrência de falecimento de um dos companheiros na vigência da relação, pois é estreita a linha que diferencia a união estável dos namoros nos dias de hoje.

Dessa forma, foi preciso observar e pesquisar atentamente as peculiaridades da união estável, para realização de um breve comparativo com o namoro, e, assim, identificar semelhanças e diferenças entre os institutos.

O presente trabalho buscou os conceitos atuais utilizados para definir o namoro, para maior compreensão do contrato de namoro. Ainda, foram abordados

alguns pontos referentes à eficácia, validade e efeitos patrimoniais perante o ordenamento jurídico brasileiro.

Conforme análise doutrinária realizada, observou-se que há a primazia da realidade fática em prejuízo do documento elaborado pelas partes.

Assim, o contrato de namoro surtirá efeitos enquanto a relação assim se mantiver.

Se, porém, for celebrado para afastar a caracterização da união estável que já existe de fato é considerado absolutamente nulo, por ofensa ao art. 166, IV, do CC.

De outro modo, se o namoro então declarado alçar a condição de união estável, o contrato será considerado, a partir desse momento, ineficaz, uma vez que os efeitos pessoais e patrimoniais da família informal irradiarão todos os efeitos a ela inerentes.

Igualmente, a jurisprudência preocupa-se em identificar o tipo de relacionamento, se namoro, namoro qualificado ou união estável, para a partir daí conferir o efeito jurídico próprio ao relacionamento constatado.

Ainda, como sugestão de alguns doutrinadores, quando o casal passar a dividir o mesmo teto, estando eles com receio de sofrer prejuízos em seu patrimônio, seria mais efetiva a lavratura da escritura pública de união estável, ou contrato, adotando o regime da separação total de bens, garantindo, assim, que o patrimônio do casal não venha a ser comunicado.

Satisfeitas as perguntas que motivaram a confecção da presente monografia, resta claro que o contrato de namoro tem amparo jurídico; que é plenamente válido, se não estiver encobrindo união estável consolidada no mundo fático; e que é eficaz enquanto o relacionamento de namoro se mantiver nessa condição.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988. **Diário Oficial da União.** Brasília, DF, 05 out. 1988. Col. 1, p. 1. Disponível em: http://legis.senado.leg.br/norma/579494/publicacao/15636884. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Lei 8.069 de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 16 jul. 1990. Seção 1, p. 13563. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 12 set. 1990, Seção 1 - Suplemento – p. 1. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1990/lei-8078-11-setembro-1990-365086-publicacaooriginal-1-pl.html. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. **Lei n. 8.971 de 29 de dezembro de 1994**. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l892371.htm. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. **Lei Nº 9.278, de 10 de maio de 1996.** Regula o § 3° do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm. Acesso em: 27 nov. 2020.

BRASIL. Decreto Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. **Diário Oficial da União.** Brasília, DF. 11 jan. 2002. P. 1. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. **Enunciado n.º 23 da I Jornada de Direito Civil.** 2002. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/669. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Estatuto do Idoso. Lei Nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. **Diário Oficial da União.** Brasília, DF, 03 out. 2003. Col. 1, p. 1. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 27 nov. 2020.

BRASIL. **Resolução Nº 175 de 14/05/2013**. Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_175_14052013_16052013105518.pdf. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Lei Nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 17 mar. 2015. Seção 1, p. 1. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Recurso especial n.º: 1008398 SP 2007/0273360-5,** Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 15/10/2009, T3 - TERCEIRA TURMA. Disponível em: https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5718884/recurso-especial-resp-1008398-sp-2007-0273360-5. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n.º 424291 SC 2006.042429-1,** Relator: Denise Volpato, Data de Julgamento: 23/02/2010, Primeira Câmara de Direito Civil, Disponível em: https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8278396/apelacao-civel-ac-424291-sc-2006042429-1/inteiro-teor-16802359?ref=juris-tabs. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n.º 58266 SC 2009.005826-6**, Relator: Sérgio Izidoro Heil, Data de Julgamento: 08/09/2010, Segunda Câmara de Direito Civil, Disponível em: https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18414261/apelacao-civel-ac-58266-sc-2009005826-6. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **ADI 4277,** Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28adi+4277%29&base=baseAcordaos. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Recurso especial 1183378 RS 2010/0036663-8**, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 25/10/2011, T4 - Quarta turma, Disponível em: https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21285514/recurso-especial-resp-1183378-rs-2010-0036663-8-stj/inteiro-teor-21285515. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n.º 20140691804 Capital 2014.069180-4,** Relator: Jairo Fernandes Gonçalves, Data de Julgamento: 04/12/2014, Quinta Câmara de Direito Civil, Disponível em: https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1102678721/apelacao-civel-ac-20140691804-capital-2014069180-4. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 1454643 RJ 2014/0067781-5,** Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Julgamento: 03/03/2015, T3 - TERCEIRA TURMA Disponível em: https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178417344/recurso-especial-resp-1454643-rj-2014-0067781-5. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n.º 70063506661 RS**, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Data de Julgamento: 21/05/2015, Oitava Câmara Cível, Disponível em: https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/191636406/apelacao-civel-ac-70063506661-rs/inteiro-teor-191636421. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n.º 70075248823 RS,** Relator: Ivan Leomar Bruxel, Data de Julgamento: 10/05/2018, Oitava Câmara Cível. Disponível

em: https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/584160945/apelacao-civel-ac-70075248823-rs. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Apelação n.º 00246076020168030001 AP,** Relator: Desembargador GILBERTO PINHEIRO, Data de Julgamento: 08/11/2018, Tribunal. Disponível em: https://tj-ap.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/652041707/apelacao-apl-246076020168030001-ap. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Apelação n.º 00082359620178030002 AP**, Relator: Desembargador EDUARDO CONTRERAS, Data de Julgamento: 22/08/2019, Tribunal. Disponível em: https://tj-ap.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/751009587/apelacao-apl-82359620178030002-ap. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n.º**: **00017842720148240018** Chapecó 0001784-27.2014.8.24.0018**,** Relator: Rubens Schulz Data de Julgamento: 04/06/2020, Segunda Câmara de Direito Civil. Disponível em: https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1105739591/apelacao-civel-ac-17842720148240018-chapeco-0001784-2720148240018. Acesso em: 23 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n.º 10008846520168260288 SP 1000884-65.2016.8.26.0288,** Relator: Rogério Murillo Pereira Cimino, Data de Julgamento: 25/06/2020, 9ª Câmara de Direito Privado, Disponível em: https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/895719366/apelacao-civel-ac-10008846520168260288-sp-1000884-6520168260288. Acesso em: 23 nov. 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de direito civil**: contratos – teoria geral e contratos em espécie. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de direito civil:** famílias. 7. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2017.

FERNANDES, Lúcia Regina; REIS, Mylene Manfrinato dos; ROSA, Letícia Carla Baptista. Namoro qualificado ou união estável? *In*: ENCONTRO INTERNACIONAL DE PRODUÇÃO CIENTÍFICA. 10, 2017, Maringá. **Anais [...].** Maringá: EPCC, 2017.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil.** São Paulo: Saraiva, 2017.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. O princípio da proibição do retrocesso social e sua função protetora dos direitos fundamentais. *In:* SEMINÁRIO NACIONAL DE DIMENSÕES MATERIAIS E EFICACIAIS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. 1, 2011, Chapecó, SC. **Anais [...]**. Chapecó: Unoesc, 2011. p. 277-288.

GOMES, Orlando. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro.** 15. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

LEONEL, Vilson; MOTTA, Alexandre de Medeiros. **Ciência e pesquisa:** método científico. Palhoça: Unisul Virtual, 2007.

LOBO, Paulo. **Direito civil**: famílias. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LOBO, Paulo. **Direito civil:** contratos. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

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

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego F. **Curso de direito de família.** São Paulo: Saraiva, 2015.

MELLO, Cleyson de Moraes. **Direito civil:** contratos. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2017.

MOTTA, Alexandre de M. **Metodologia da pesquisa jurídica:** o que é importante saber para elaborar a monografia jurídica e o artigo científico. Tubarão: Copiart, 2012.

NIGRI, Tânia. **União estável**. São Paulo: Blucher, 2020.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Método, 2010.

OLIVEIRA, Silvio Luiz de. **Metodologia científica aplicada ao direito.** São Paulo: Pioneira Thompson Learning, 2002.

RISCO. *In*: DICIO, **Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2020. Disponível em: https://www.dicio.com.br/risco/. Acesso em: 27 jul. 2020.

RIZZARDO, Arnaldo**. Direitos de família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SILVA, Leonardo Amaral Pinheiro da. **Pacto dos namorados:** o namoro qualificado e a diferença que você gostaria de saber da união estável mas tem receio em perguntar. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil:** direito de famllia.11. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil:** direito de família. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

UNIÃO estável entre três pessoas é oficializada em cartório de Tupã, SP. **O Globo**, 23 ago. 2011. Disponível em:

http://g1.globo.com/sp/baurumarilia/noticia/2012/08/uniao-estavel-entre-tres-pessoas-e-oficializada-em-cartorio-de-tupa-sp.html. Acesso em: 23 nov. 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil:** direito de família. 13. ed. Coleção direito civil, vol. 6. São Paulo: Atlas, 2013.

XAVIER, Marília Pedroso. **Contrato de namoro**: amor líquido e direito de família mínimo. Curitiba: Forum, 2011.

ZAPATER, Maíra. **Direito da criança e do adolescente.** São Paulo: Saraiva Educação, 2019.