

**POLIAMOR: ABORDAGEM JURÍDICA ACERCA DAS UNIÕES
SIMULTÂNEAS E POLIAFETIVAS**
*POLYAMORY: LEGAL APPROACH OF SIMULTANEOUS AND
POLY-AFFECTIVE UNIONS*

Otávio de Abreu Portes Júnior*
César Fiuza**

RESUMO: O presente trabalho contém uma abordagem jurídica das uniões simultâneas e poliafetivas, de acordo com as peculiaridades de cada forma de relação. Analisa-se como a evolução da família influencia na configuração e no reconhecimento de direitos, levando em consideração diversos princípios do ordenamento jurídico. Analisam-se alguns julgados dos tribunais superiores e estaduais que se manifestaram sobre o tema. Direito de Família, família poliamorista, uniões simultâneas e poliafetivas serão objetos desse estudo. Quanto aos aspectos metodológicos, o trabalho se desenvolve na vertente teórico-dogmática, que se realiza por meio de detalhada busca bibliográfica e documental acerca do assunto. Adotando, predominante, o raciocínio hipotético-dedutivo. O texto se baseia na bibliográfica estrangeira e nacional.

PALAVRAS-CHAVE: Poliamor; uniões simultâneas e poliafetiva; princípios constitucionais; jurisprudência dos tribunais.

ABSTRACT: The present work introduces a legal approach to simultaneous and poly-affective unions, according to the peculiarities of each form of relationship. It analyzes how the evolution of family organization influences the configuration and recognition of rights, taking into account several principles of the legal system. It analyzes precedents from the superior and state courts that have ruled on the subject. The object of this study will be family law, polyamorous family, simultaneous and multi-affective unions. As for the methodological aspects, this work is developed in the theoretical-dogmatic aspect, which is carried out through a detailed bibliographical and documentary search on the subject. It adopts, predominantly, the hypothetical-deductive reasoning. The text is based on foreign and national bibliography.

KEY-WORDS: Polyamory; polyamorous family; constitutional principles; court precedents.

* Mestre em Direito pela Universidade FUMEC. Advogado no Escritório Ribeiro Romanelli Advogados Associados.

** Doutor em Direito pela UFMG. Professor titular de Direito Civil na Universidade FUMEC e Associado na UFMG. Advogado no Escritório César Fiuza & Bruno Lewer Sociedade de Advogados.

1. INTRODUÇÃO

Começa a vigorar um pensamento inovador e liberal, capaz de quebrar paradigmas e superar valores que eram considerados imutáveis pela sociedade. Passa a surgir uma mudança de mentalidade que repercute diretamente na formação de novos vínculos familiares.

Os relacionamentos amorosos sofrem uma alteração substancial em sua formação e constituição, influenciados por uma nova cultura que se vem afluando no século XXI. A tecnologia supera barreiras geográficas, aproxima as pessoas e facilita a formação de novos relacionamentos amorosos. Surge uma tendência de se multiplicar o amor; aumenta o número de relações ou se amplia a quantidade de parceiros num único relacionamento.

A ideia de amor único, singular e indivisível, está sendo colocada em xeque, e a fidelidade, antes tida como preceito absoluto, passa a ser contestada.

Aos poucos, a monogamia passa a conviver com o poliamor, situação em que afeto e amor não se limitam a um único par. Como consequência, surgem novos núcleos familiares, que geram reflexos consideráveis no âmbito jurídico.

No Direito de Família, até por força dos princípios e valores constitucionais, vigora o sistema de inclusão, de modo que qualquer entidade familiar, ainda que não convencional, deve ser reconhecida, cabendo ao Estado apenas regulamentar direitos. Atualmente, prepondera, nos meios esclarecidos, a visão de que a família não é um fim em si mesma. Deve ser considerada como meio para a obtenção da felicidade e da realização pessoal de seus membros.

Assim, por não mais haver um protótipo rígido, ou um modelo pré-estabelecido de entidade familiar, deve-se defender o reconhecimento de direitos para qualquer modalidade de família, desde que presente o afeto e a boa-fé objetiva.

2. A FAMÍLIA NA HISTÓRIA

O conceito de família, assim como o de vários outros institutos, passou por profundas mudanças ao longo do tempo. Em outras palavras, não se trata de conceito rígido, imune às vicissitudes do tempo e do espaço.

Indiscutivelmente, a família se adapta à história; altera-se na forma e na substância, conforme o tempo e o lugar.

Se até pouco tempo, a família era vista como um fim em si mesma, atualmente, passou a ser considerada como um instrumento para a realização e satisfação pessoal dos indivíduos que a compõe. Só neste sentido, se a pode ter em conta de base da sociedade.

É interessante o estudo histórico da família, até para compreendê-la melhor.

Ao que tudo indica, os clãs configuraram as primeiras manifestações de família. Neles, os membros da família assumiam deveres e obrigações morais, reunindo numa mesma comunidade todos os descendentes que compartilhavam de uma mesma identidade cultural (CUNHA, 2009).

Com os riscos decorrentes do crescimento territorial e populacional, as entidades familiares passaram a se unir, formando as primeiras tribos, constituídas por grupos sociais compostos de corporações de descendentes.

Inicialmente, vigorava, nas tribos, uma espécie de promiscuidade sexual ilimitada, em que todos os homens pertenciam a todas as mulheres, sem qualquer distinção.

Friedrich Engels ensina que:

Reconstruindo retrospectivamente a história da família, Morgan chega, de acordo com a maioria de seus colegas, a conclusão de que existiu uma época primitiva em que reinava, no seio da tribo, o comércio sexual sem limites, de modo que cada mulher pertencia igualmente a todos os homens e cada homem igualmente a todas as mulheres. Já se falava desse estado primitivo no século passado, mas apenas em formulações genéricas (ENGELS, 2009, p. 46).

Posteriormente, as tribos passaram a realizar casamentos em grupo, em que vários homens e mulheres se possuíam mutuamente (ENGELS, 2009).

Como não havia fidelidade no casamento em grupo, o reconhecimento da paternidade tornou-se impossível. Só maternidade era certa (ENGELS, 2009). Diante da impossibilidade de se reconhecer a paternidade, os filhos eram considerados comuns de toda a tribo.

Para Friedrich Engels, poligamia e poliandria teriam sido fenômenos coetâneos e levavam, inexoravelmente, a que os filhos de uns e outros tinham que ser considerados comuns (ENGELS, 2009, p. 46).

Nos casamentos em grupo, o incesto era uma prática comum, o que fazia com que os problemas genéticos integrassem a ordem do dia.

Como forma de coibir as relações incestuosas, a sociedade primitiva evoluiu para família consanguínea, em que os grupos conjugais passaram se separar por gerações, como forma de excluir o relacionamento sexual entre pais e filhos (ENGELS, 2009, p. 52).

Na família consanguínea, os grupos conjugais se separam por gerações. Avôs e avós, dentro dos limites da família, são, em conjunto, maridos e mulheres entre si. O mesmo com pais e mães. Os filhos, por sua vez, constituem um terceiro círculo de cônjuges comuns, e os netos, o quarto círculo. Nessa forma de família, só os ascendentes e os descendentes, os pais e os filhos, estão reciprocamente proibidos de se casarem entre si. Irmãos e irmãs, primos e primas, em primeiro, segundo e demais graus, são todos irmãos entre si e maridos e mulheres uns dos outros. Nesse estágio, o vínculo entre irmão e irmã pressupõe a relação sexual entre ambos, o que também gerava problemas genéticos (ENGELS, 2009, p. 52-53).

Na busca de coibir a relação sexual entre irmãos, deu-se origem à família punaluaana, que vedava o casamento entre colaterais até o terceiro grau (ENGELS, 2009, p. 54).

Ensina Friedrich Engels que:

Se o primeiro progresso na organização da família consistiu em excluir os pais e os filhos das relações sexuais entre si, o segundo foi a exclusão dos irmãos. Esse progresso foi infinitamente mais importante que o primeiro e, também, mais difícil, dada a maior igualdade nas idades dos envolvidos. Foi ocorrendo pouco a pouco, provavelmente começando pela exclusão das relações sexuais entre irmãos uterinos (isto é, irmãos por parte de mãe), a princípio em casos isolados e depois, gradativamente, como regra geral (no Havai, ainda neste século se verificavam exceções) e terminando pela proibição do casamento até entre irmãos colaterais, quer dizer, segundo nossos atuais designativos de parentesco, entre primos carnais, primos de segundo e terceiro grau (ENGELS, 2009, p. 54).

As famílias que optavam pela vedação do incesto inseriam, na entrada da tribo, um totem, como forma de identificar que ali não havia relação sexual entre pessoas da mesma comunidade (PEREIRA, 2012, p. 13).

Totem pode ser um animal, um vegetal, um fenômeno natural ou um objeto que mantém um vínculo peculiar com o clã, gerando uma relação de subordinação com os integrantes daquela comunidade. Nos lugares em que se encontravam totens, havia lei contra as relações sexuais entre pessoas do mesmo clã. Havia, pois, forte ligação entre totemismo e exogamia (PEREIRA, 2012, p. 13).

Ocorre que, mesmo nos casamentos em grupo, o homem, dentre suas várias mulheres, escolhia uma específica, e a considerava como a principal. A mulher, por sua vez, escolhia aquele homem, que era o seu parceiro predileto (ENGELS, 2009, p. 63).

Com homem e mulher escolhendo o parceiro preferido dentre os demais, para um relacionamento exclusivo, a união por pares, aos poucos, foi se consolidando, dando origem à família pré-monogâmica (ENGELS, 2009, p. 63).

Contudo, ainda que o casamento em grupo tivesse sido substituído pela união por pares, a monogamia ainda não era uma regra, uma vez que a infidelidade era tida como direito dos homens. Em relação à mulher, a fidelidade tinha de ser necessariamente observada, e em caso de adultério, havia severa e cruel punição (ENGELS, 2009, p. 64). O homem tinha que ter a certeza de que o filho era seu, e a mulher, também, tinha que ter a certeza de que o filho era daquele homem específico. O homem era o provedor, o caçador, o coletador. Nem ele podia ou queria sustentar filho alheio; nem a mulher dele poderia exigir qualquer coisa, a não ser que tivesse a certeza de que ele fosse o pai.

Como forma de equipar a desigualdade criada por essa condição, o casamento passou a ser dissolúvel, podendo a mulher, caso não aceitasse a infidelidade do homem, extinguir o matrimônio e iniciar uma nova vida conjugal (ENGELS, 2009, p. 64).

Aos poucos, a família pré-monogâmica foi cedendo espaço para a família monogâmica, em que o casamento podia ser dissolvido apenas pelo homem.

A família monogâmica baseia-se no domínio do homem com finalidade expressa de procriar filhos cuja paternidade fosse indiscutível, já que os filhos tomariam posse dos bens do pai por serem herdeiros diretos (ENGELS, 2009, p. 80).

Assim, a infidelidade continuou a ser um direito exclusivo do homem e sequer era permitido à mulher extinguir o matrimônio, caso não aceitasse uma relação extraconjugal de seu marido.

Como os filhos passaram a ser herdeiros diretos do pai, surgiu, pois, a necessidade de se organizar melhor as famílias, de maneira que não houvesse dúvidas em relação à paternidade.

A necessidade de organização das famílias, fundadas basicamente nas relações de parentesco consanguíneo, deu origem às primeiras sociedades humanas organizadas, fazendo surgir, na Roma Antiga, a família natural, formada por um casal e seus filhos (CUNHA, 2009).

A família natural, que surgiu em Roma, originava-se do matrimônio e, em sua estrutura hierárquica, prevalecia o poder absoluto do homem.

Fernanda Pessanha do Amaral Gurgel afirma que:

Em Roma, a família era vista como um conjunto de pessoas que se encontram sob a autoridade do “pater-famílias”, denominação que era dada ao ascendente comum mais velho. Compreendia a família como uma estrutura hierárquica, sendo considerado soberano absoluto e

inquestionável. Na sua estrutura patriarcal, exercia legítimo poder marital sobre a mulher e o pátrio poder sobre os filhos (GURGEL, 2008, p. 13).

O *pater-familias* era o senhor absoluto do lar, sendo o sacerdote que presidia o culto aos antepassados, o juiz que julgava seus subordinados e o administrador que comandava os negócios da família (FIUZA, 2008, p. 927).

Aos poucos, o panorama foi se alterando e, embora o patriarcalismo continuasse a prevalecer, o homem deixava de exercer o papel extremo de senhor absoluto da casa.

Surge o casamento, as justas núpcias, como única forma de organizar família, mormente, quando, em momento posterior, recebe o incentivo dos dogmas religiosos.

No Brasil, desde as legislações imperiais, o casamento era o único modelo de família juridicamente reconhecido pelo Estado, considerado como um instituto formal, solene e indissolúvel.

O Código Civil de 1916, em seu art. 233, considerou o casamento como um instituto patriarcal e hierarquizado, em que o marido ocupava a posição de chefe da sociedade conjugal.

A Lei 6.515/77, popularmente conhecida como Lei do Divórcio, admitiu o divórcio, com o que o matrimônio civil deixou de ser indissolúvel.

Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o conceito de família ampliou suas bases. Além do casamento, a união estável e as relações formadas por qualquer dos pais com seus descendentes também passaram a integrar a base familiar.

Em relação à união estável, o Código Civil de 2002, a reconheceu como entidade familiar. É família a relação entre homem e mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura, estabelecida com o objetivo de constituir família.

Vale ressaltar que o Código Civil de 2002, dispensou qualquer lapso temporal para a configuração da união estável, derogando as Leis 8.971/94 e 9.278/96.

No ano de 2011, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277, reconheceu como entidade familiar a união homoafetiva entre companheiros do mesmo sexo, que possuíssem convivência pública, contínua e duradoura, com o objetivo de constituir família.

O conceito de família se torna cada vez mais abrangente, o que leva a uma quebra de paradigmas, ao sabor das peculiaridades do momento histórico e geográfico.

A complexidade do mundo contemporâneo, em que as informações circulam de segundo a segundo ao redor do Planeta, em que as diversidades se tornam cada vez mais patentes, não é possível, nem conveniente, enclausurar a família num único modelo, ao arrepio da autonomia privada, da liberdade de escolha.

O século XXI, com sua revolução cultural, se contrapõe aos modelos rígidos de família, demandando uma reflexão acerca da limitação da proteção jurídica concedida apenas a alguns núcleos familiares de determinados tipos.

É assim que está em xeque a monogamia, previsto no inciso VI, do art. 1.521 e no art. 1.727 do Código Civil.

3. POLIAMOR: UNIÕES SIMULTÂNEAS E POLIAFETIVAS

A compreensão da temática familiar, desenvolvida no capítulo anterior, revelou que, a família passou por profundas mudanças em seus contornos, a fim de se adaptar às exigências históricas. Família não é um conceito anistórico, como se pôde demonstrar. As últimas mudanças ocorridas caminharam no sentido da autonomia privada, mais especificamente, do livre exercício da liberdade de escolha.

Na sequência, pretende-se compreender o poliamor e seus desdobramentos nas uniões simultâneas e poliafetivas. Muito embora sejam institutos semelhantes, que se baseiam em princípios idênticos, as uniões simultâneas e poliafetivas possuem distinções significativas.

Primeiramente, é preciso conceituar o poliamor para, depois, se estabelecer uma diferenciação entre ele e as uniões simultâneas e poliafetivas.

Etimologicamente, a palavra poliamor deriva do grego “poli”, correspondente a muito ou vários, e do latim “amor”, que significa, literalmente, amor (VIEGAS, 2017, p. 236).

Segundo Pablo Stolze Gagliano, o poliamor veio da teoria psicológica que “admite a possibilidade de coexistirem duas ou mais relações afetivas paralelas, em que os seus partícipes conhecem-se e aceitam-se uns aos outros, em uma relação múltipla e aberta” (GAGLIANO, 2008).

O poliamor quebra o paradigma de que só se pode amar uma única pessoa ao mesmo tempo. O amor não se limita a barreiras e não tem que se adequar a um protótipo de relação imposto como o único correto.

Ensina Regina Navarro Lins que:

No poliamor uma pessoa pode amar seu parceiro fixo e amar também as pessoas com quem tem relacionamento extraconjugais, ou até mesmo ter relacionamentos amorosos múltiplos em que a sentimento de amor recíproco entre todos os envolvidos. Os poliamoristas argumentam que não se trata de procura obsessivamente novas relações pelo fato de ter essa possibilidade sempre em aberto, mas sim, de viver naturalmente tendo essa liberdade em mente (LINS, 2013, p. 401).

Não se trata, portanto, de um mero fetiche ou desejo de se relacionar sexualmente com diversas pessoas ao mesmo tempo, mas, sim, da possibilidade de multiplicar o amor e constituir várias famílias, ou apenas uma, com pluralidade de participantes.

Tampouco se resume num simples relacionamento aberto, nem em sexo casual, sem compromisso. O poliamor, para configurar família, demanda publicidade, estabilidade das relações e continuidade do vínculo, além do sentimento recíproco entre todos os que participem da relação.

Há diversas formas de relacionamento poliamoristas, sendo os mais comuns o poliamor platônico, em que não há relação sexual; a polifidelidade, em que há um relacionamento com diversos participantes, fiéis aos parceiros daquela relação. O contato sexual se singe aos membros do relacionamento; o poliamor aberto, em que os parceiros não se importam com as relações extraconjugais; o poliamor mono/poli, em que o parceiro mono ou poligâmico permite que o companheiro tenha relações fora do vínculo (VIEGAS, 2017, p. 240).

As relações pautadas no poliamor, independentemente da espécie, superam um paradigma de que só se pode amar uma única pessoa de cada vez, e de que a existência de outros relacionamentos amorosos, desperta ciúmes entre os participantes da relação.

O poliamor aceita o fato de que todos tenham sentimentos pelas pessoas que os rodeiam e, como nenhum relacionamento está posto em causa pela mera existência de outro, o ciúme não tem lugar (LINS, 2013, p. 401).

Certo é que o poliamor cresce a cada dia, e vem repercutindo de forma direta na formação de novas famílias.

Muito embora parte da doutrina insista em afirmar que o poliamor é sinônimo de uniões poliafetivas, pode-se perfeitamente adotar entendimento diferente, dando-lhe uma amplitude mais abrangente.

Pode-se considerar o poliamor como gênero, sendo as uniões poliafetivas e simultâneas, suas espécies.

O poliamor se traduz na possibilidade de haver mais de um amor, num mesmo período de tempo, abrangendo, portanto, a união poliafetiva, em que haja uma única relação, com diversos participantes, numa perspectiva de polifidelidade, bem como as uniões simultâneas, em que haja vários núcleos paralelos. Um dos membros estará presente em todos eles, com o consentimento dos demais. Esse tipo de relacionamento pode se originar do poliamor aberto ou do poliamor mono/poli.

Caso presentes os requisitos de continuidade e publicidade da relação, além da intenção de constituir entidade familiar, o poliamor pode vir a configurar uma família poliamorista, que irá abranger as uniões simultâneas e poliafetivas.

A união poliafetiva envolve apenas um núcleo familiar, com diversos participantes, que se relacionam afetivamente entre si, constituindo uma única família.

Para sua configuração não é necessário que todos se relacionem sexualmente entre si, bastando o afeto para caracterizar a entidade familiar.

Caso haja filhos havidos da união poliafetiva, pode-se perfeitamente aplicar o instituto da multiparentalidade, com pluralidade de mães e de pais, biológicos e socioafetivos, conforme decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário (Rext) nº 898.060.

Embora não exista qualquer regulamentação legal, deve-se reconhecer direitos à união poliafetiva, sob pena de gerar enriquecimento ilícito ou benefício indevido a um dos participantes ou prejuízo aos filhos advindos da relação.

Maria Berenice Dias ensina que:

Eventual rejeição de ordem moral ou religiosa à dupla conjugalidade não pode gerar proveito indevido ou enriquecimento injustificável de um ou de mais de um frente aos outros partícipes da união. Negar a existência de famílias poliafetivas como entidade familiar é simplesmente impor a exclusão de todos os direitos no âmbito do direito das famílias e sucessório. Pelo jeito, nenhum de seus integrantes poderia receber alimentos, herdar, ter participação sobre os bens adquiridos em comum. Nem seria sequer possível invocar o direito societário com o reconhecimento de uma sociedade de fato, partilhando-se os bens adquiridos na sua constância, mediante a prova da participação efetiva na constituição do acervo patrimonial (DIAS, 2015, p. 139).

Em relação à união poliafetiva, cabe destacar que o Conselho Nacional de Justiça, por maioria, julgou procedente o Pedido de Providência nº 0001459-08.2016.2.00.0000, formulado

pela Associação de Direito da Família e Sucessões, vedando que os Cartórios de Notas lavrem escritura pública de união estável entre mais de duas pessoas.

O Conselho Nacional de Justiça levou em consideração aspectos de uma moralidade religiosa, além de uma suposta imaturidade social na aceitação das uniões poliafetivas.

O conselheiro João Otávio de Noronha argumentou que as uniões formadas por mais de duas pessoas sofrem forte repulsa social, sendo que os poucos casos existentes no país não refletem a posição consolidada da sociedade a respeito do tema. Argumentou, ainda, que a sociedade brasileira não incorporou a união poliafetiva como entidade familiar, dificultando o reconhecimento como espécie de família dessa modalidade de relacionamento, que ainda carece de maturação.

Em nenhum momento, o Conselho Nacional de Justiça levou em consideração o desejo de quem opte por constituir união poliafetiva. Limitou-se a afirmar que a sociedade ainda não está preparada para aceitar essa forma de relação.

Ocorre que a união poliafetiva, assim como uma simples união estável entre duas pessoas, é um fato da vida, não dependendo de qualquer formalidade, como a existência de escritura pública, para sua configuração.

Desde que presentes os requisitos, como a continuidade e a durabilidade do vínculo, bem como da finalidade de constituição de família, a união entre três ou mais pessoas deve ser reconhecida como entidade familiar.

As uniões simultâneas ou paralelas, por sua vez, envolvem mais de um núcleo familiar, em que um de seus membros constitui uma segunda família, sem perder o vínculo com a primeira, sendo que todos se conhecem e se aceitam, embora não se relacionem entre si.

A simultaneidade familiar refere-se à circunstância de alguém integrar, ao mesmo tempo, duas ou mais entidades familiares diversas, numa pluralidade sincrônica de diferentes núcleos que possuam um membro em comum (PIANOVSKI, 2006).

A constituição de uma segunda união estável na constância da primeira, sempre foi objeto de discussão na doutrina e na jurisprudência.

Desde a Constituição da República de 1988, abriu-se controvérsia acerca da possibilidade jurídica de uniões estáveis paralelas, tendo em vista a inexistência de regra expressa na legislação. Três correntes se formaram, em relação à segunda união: a primeira, que se trataria de união ilícita, não gerando repercussão jurídica; a segunda, que seria apenas sociedade de fato, resolvendo-se o conflito no plano do Direito das Obrigações; a terceira, que

constituiria idêntica união estável em relação à primeira união, portanto, com natureza de entidade familiar (LOBO, 2018, p. 130).

A terceira corrente se mostra mais adequada, desde que presente a boa-fé subjetiva e objetiva. Consentindo os envolvidos, a segunda união há de ser reconhecida, gerando todos os efeitos jurídicos decorrentes da configuração de uma nova entidade familiar.

Vale ressaltar que, para a configuração da união simultânea, o consentimento pode ser expresso ou tácito, mas sempre deve haver inequívoco conhecimento de todos acerca da constituição do outro núcleo familiar.

Ausente o consentimento ou a ciência dos envolvidos, a constituição de um segundo núcleo familiar não merece proteção legal, caracterizando mero concubinato.

Certo é que, independentemente da configuração das uniões poliafetivas ou simultâneas, que são o foco deste tópico, presente a boa-fé entre os participantes, deve-se reconhecer direito e obrigações a seus membros, garantindo, assim, a autonomia privada e a liberdade de escolha.

4. PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AO POLIAMOR

Em face do que se dissertou acerca da evolução histórica da família, das modalidades de entidades familiares existentes e da distinção entre uniões simultâneas e poliafetiva, é fundamental o estudo dos princípios, que podem ser aplicados para eventual tratamento jurídico do poliamor.

Pode-se destacar, em síntese, os princípios da dignidade da pessoa humana, da intervenção mínima do Estado no Direito de Família, da autonomia privada, da pluralidade das entidades familiares, da boa-fé objetiva e do Estado laico, além da afetividade, todos muito importantes para o reconhecimento do poliamor como fato jurídico.

4.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dignidade é qualidade intrínseca ao ser humano. É núcleo intangível dos direitos fundamentais e fundamento da República Federativa do Brasil.

O inciso III, do art. 1º, da Constituição da República, consagra a dignidade da pessoa humana como fundamento da república, impondo ao Estado deveres de proteção e promoção do indivíduo.

Como a dignidade da pessoa humana existe independente de expressa previsão legal, pode-se concluir que não se trata apenas de direito, mas, sim, de atributo, inerente a todo e qualquer cidadão.

A dignidade da pessoa humana também constitui valor supremo, intrínseco a todo ser humano, que determina o sentido de toda ação, pensamento e sentimento.

Segundo ensina Jurandir Freire Costa, “dignidade é um valor, ou seja, uma ideia que prescreve finalidades da existência humana, que desenha um horizonte de sentido para nossas ações, pensamentos e sentimentos” (COSTA, 2006, p. 15).

A dignidade da pessoa humana, como valor supremo, impõe limites ao Estado. Pode-se, daí, inferir, por exemplo, que ao Estado é defeso, de um modo geral, estabelecer como as pessoas devam agir e viver.

Na configuração da família, a dignidade exerce papel de extrema importância. Permite que as pessoas escolham como irão constituir a entidade familiar, da maneira que melhor atenda sua vontade e interesses.

É com base na dignidade humana, que se fala em família eudemonista, que busca a felicidade e a realização pessoal de seus membros. Trata-se de novo paradigma em que a família passa a ser considerada instrumento para a satisfação dos desejos, vontades e anseios do indivíduo.

Em relação à família eudemonista, Maria Berenice Dias leciona que:

O eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido da busca pelo sujeito de sua felicidade. A absorção do princípio eudemonista pelo ordenamento altera o sentido da proteção jurídica da família, deslocando-o da instituição para o sujeito, como se infere da primeira parte do § 8.º do art. 226 da CF: o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram (DIAS, 2015).

No caso do poliamor, seja união simultânea ou poliafetiva, a dignidade da pessoa humana impõe que o Estado reconheça direitos e deveres àqueles que optaram por viver esta forma de relação.

Ao não reconhecer direitos à família poliamorista, o Estado interfere indevidamente na esfera privada, ferindo, conseqüentemente, a dignidade de quem optou por constituir referida entidade familiar.

Assim, a dignidade serve como uma espécie de escudo protetor do indivíduo perante a arbitrariedade dos agentes públicos e garante ao cidadão o direito de escolher a forma de constituição de família que melhor atenda seus interesses.

A dignidade da pessoa humana é, pois, o princípio central, que orienta os demais, no eventual reconhecimento jurídico do poliamor.

4.2 PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO NO DIREITO DE FAMÍLIA

O princípio da intervenção mínima do Estado no Direito de Família tem profunda relevância na concessão de direitos às famílias que vivam em poliamor. Veda que o Estado interfira no planejamento familiar, além de proibir qualquer tipo de coerção por parte das instituições públicas.

O § 7º, do art. 226, da Constituição da República, estabelece que:

Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

O art. 1.513 do Código Civil, por sua vez, estabelece ser “defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família”.

O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado apenas propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, sendo vedado, portanto, qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas.

De regra, não cabe ao Estado interferir no livre planejamento familiar, ditando a forma como a família deva ser constituída, ou estabelecendo o modo como devam agir seus integrantes.

A intervenção do Estado na família só deve ocorrer em situações excepcionais, como nos casos em que os pais não cumpram adequadamente suas obrigações perante os filhos menores, ou atuem com rigor excessivo na formação e educação da prole.

De acordo com Maria Berenice Dias, “o Estado é legítimo para se imiscuir no ambiente familiar com a finalidade de defender os menores que o habitam, fiscalizando o adimplemento de tal encargo, podendo suspender ou até excluir o poder familiar” (DIAS, 2009, p. 392).

A intervenção do Estado na família deve ser mínima, de forma a respeitar a autonomia privada e a liberdade de escolha.

Nos dizeres de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:

Embora se reconheça o caráter muitas vezes publicístico das normas de direito de família, não se deve concluir, no entanto que o Estado deva

interferir na ambiência familiar[...]. A Intervenção do Estado deve apenas e tão somente teor o condão de tutelar a família e dar-lhe garantias, inclusive de ampla manifestação de vontade e de que seus membros vivam em condições próprias a manutenção do núcleo afetivo. Essa tendência vem-se acentuando cada vez mais e tem como marco histórico da Declaração universal do Direito Homem, votada pela ONU em 10 de dezembro de 1948, quando estabeleceu em seu art. 16.3: A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 106).

É possível, portanto, concluir que o Estado não deva intervir nas relações familiares. Deve atuar apenas como protetor de direitos e garantidor de seus membros.

O princípio da intervenção mínima do Estado nas relações familiares determina que a intervenção estatal somente se justifica como meio garantidor da realização dos membros de uma família, devendo respeitar a autonomia privada e acatá-la como princípio fundamental (PEREIRA, 2008, p. 128).

Desta forma, não reconhecer uniões simultâneas e poliafetivas como entidades familiares viola o princípio da intervenção mínima e caracteriza indevida ingerência do Poder Público no livre planejamento familiar.

4.3 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA PRIVADA

Outro princípio fundamental na busca pelo reconhecimento das uniões simultâneas e poliafetivas é o da autonomia privada, que garante aos indivíduos escolherem a forma que melhor lhe convém constituir uma família.

O princípio da intervenção mínima, somado ao da autonomia privada, permite que os membros de uma família desenvolvam livremente seu projeto de vida, somente sendo justificável a intervenção do Poder Público para assegurar e garantir direitos. Exemplo seria o da atuação do Estado para impor a um relutante genitor o reconhecimento da paternidade de seu filho. Também é exemplo o da imposição de obrigação alimentícia a um pai que abandona materialmente o seu filho. Nestas hipóteses, impõe-se a atuação estatal para evitar a violação frontal a direitos e garantias legais (CHAVES; ROSENVALD, 2017, p. 125).

O princípio da autonomia privada, de ampla aplicação no Direito Civil, exerce profunda influência na formação dos vínculos familiares, pois leva em consideração a verdadeira intenção das pessoas na formação da família.

O indivíduo tem total liberdade para constituir suas relações familiares e fazer suas escolhas individuais da maneira que achar mais adequada, sem que haja a imposição de limites por parte de instituições públicas ou privadas.

O não reconhecimento pelo Estado da família poliamorista atenta contra o princípio da autonomia privada, havendo indevida limitação do Poder Público na liberdade do indivíduo.

4.4 PRINCÍPIO DA PLURALIDADE DAS ENTIDADES FAMILIARES

No Brasil, durante décadas, o casamento era o único modelo de família juridicamente reconhecido pelo Estado.

Contudo, isso não impedia que outros arranjos familiares surgissem, pois a família sempre se encontrou em constante movimento.

Mesmo antes da Constituição da República de 1988, o princípio da pluralidade familiar já era uma realidade, pois o fato de a legislação prever apenas o casamento como modelo de família, não impedia que outras unidades familiares surgissem.

Várias áreas do conhecimento, que têm a família como objeto de estudo e investigação, identificam uma linha tendencial de expansão do que se considera unidade familiar. Na sociologia, na psicologia, na psicanálise e na antropologia, a família nunca se resumiu, no mais das vezes, àquela constituída pelo casamento (LOBO, 2018. p. 58).

Com a Constituição da República de 1988, houve uma ampliação das modalidades de família previstas em lei, que passou a abranger, além do casamento, a união estável e a família monoparental. Ocorre que a família não se limita ao rol previsto na Constituição, abrangendo outras modalidades, mesmo que não haja expressa previsão legal. Com base nos princípios vistos acima, pode-se dizer que o rol do art. 226 da Constituição é exemplificativo e não deve ser invocado para restringir ou limitar a formação de outras entidades familiares.

O princípio da pluralidade familiar vem justamente defender o reconhecimento de direitos a entidades familiares que não estejam previstas em lei.

Ensinam Carlos Cavalcanti de Albuquerque Filho e Rodrigo da Cunha Pereira que:

Desde a Constituição Federal, as estruturas familiares adquiriram novos contornos. Nas codificações anteriores, somente o casamento merecia reconhecimento e proteção. Os demais vínculos familiares eram condenados à invisibilidade. A partir do momento em que as uniões matrimonializadas deixaram de ser reconhecidas como a única base da sociedade, aumentou o espectro da família. O princípio do pluralismo das entidades familiares é encarado como o reconhecimento pelo

Estado da existência de várias possibilidades de arranjos familiares (ALBUQUERQUE FILHO; PEREIRA, 2002, p. 145).

A configuração da família se modifica, à medida que a sociedade também se modifica. Um rol taxativo de unidades familiares não atenderia os desejos e anseios dos indivíduos.

O fato de o ordenamento prever expressamente como família, o casamento, a união estável e a entidade monoparental, não exclui a possibilidade de se reconhecer outros núcleos.

Não se pode afirmar que o ordenamento somente destina tutela à família fundada no casamento ou na união estável entre homem e mulher, ou entidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, conforme consta expressamente do texto constitucional. O que o sistema jurídico protege, enquanto família, é a comunhão afetiva que promove a formação pessoal de seus componentes, seja sob qual forma for que esta se apresente, não sendo essa expressão normativa o fundamento para o conceito de família (ALMEIDA; RODRIGUES JUNIOR, 2010, p. 52).

O conceito de família é abrangente, plural e engloba diversas modalidades, não se limitando apenas aquelas previstas no art. 226 da Constituição da República.

Muito embora os núcleos familiares, que surjam em decorrência do poliamor, não tenham qualquer regulamentação legal, merecem ser juridicamente acolhidos, dado o sistema de inclusão que vigora, a partir do princípio da dignidade humana.

4.5 PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA

A boa-fé objetiva surgiu, inicialmente, para regular relações obrigacionais, vinculando as figuras do credor e do devedor, que deveriam agir com integridade, lealdade e cooperação, no cumprimento de suas obrigações.

Embora tenha surgido num contexto exclusivamente comercial, gerando reflexos na interpretação contratual e estabelecendo deveres anexos aos contratantes, a boa-fé objetiva foi, aos poucos, ganhando roupagem de cláusula geral, para a interpretação de todo o Direito.

A boa-fé objetiva é considerada como princípio fundamental do Direito Privado. Estabelece um padrão ético de conduta para as partes envolvidas em qualquer espécie de relação jurídica.

Não há falar que a boa-fé objetiva não aplique ao direito de família, por ser um ramo extremamente sensível e que possui algumas particularidades que o diferencia dos demais. Não tem sentido o entendimento tradicional de que a boa-fé objetiva se restrinja à seara obrigacional,

estabelecendo deveres contratuais anexos, não se aplicando ao Direito de Família, que é pautado pelos sentimentos de amor e afeto.

Fernanda Pessanha do Amaral Gurgel ensina que:

Não obstante a tendência doutrinária e jurisprudencial de direcionar o princípio da boa-fé objetiva para o campo contratual, por tudo que se sustentou, é forçoso concluir que o referido princípio encontra-se grande reflexo nas relações jurídicas que não sejam de cunho meramente negocial e que envolva interesse “suprapessoais”. É, pois, em vínculos jurídicos que envolvam valores relacionados ao bem comum e de caráter personalismo, tais como as relações familiares, que o dever de cooperação e a preservação da confiança alheia se fazem ainda mais necessária (GURGEL, 2008).

A boa-fé objetiva não se limita ao campo contratual, sendo exigida, em determinadas circunstâncias, nas relações atinentes ao Direito de Família. O princípio deve direcionar-se à superação de sua última fronteira, a das relações existenciais. A gênese obrigacional do conceito não tem impedido sua invocação em divergências inteiramente distintas do campo patrimonial, com as quais habitualmente surgem no âmbito do direito de família (SCHREIBER, 2006, p. 128).

No Direito de Família, a boa-fé objetiva tem por finalidade vedar comportamentos lesivos, que prejudiquem direitos.

No poliamor, a boa-fé objetiva assume papel de extrema importância, especialmente na configuração das uniões simultâneas.

Vale lembrar que as uniões simultâneas envolvem mais de um núcleo familiar, em que um de seus membros constitui uma segunda família, sem perder o vínculo com a primeira. Todos se conhecem e se aceitam, embora não se relacionem entre si.

A presença da boa-fé objetiva consiste justamente no conhecimento e na concordância expressa ou tácita de todos acerca de outras uniões paralelas, vividas por um dos membros do núcleo familiar.

Caso não haja inequívoca ciência ou consentimento a respeito dos relacionamentos paralelos, não há que falar em uniões simultâneas, mas em mero concubinato, que não enseja proteção legal.

A boa-fé objetiva, pedra angular das relações privadas, abrange, em determinadas situações, as relações familiares, sendo necessária para a configuração das uniões simultâneas, que exigem o consentimento expresso ou tácito de todos acerca da existência do outro núcleo familiar.

4.6 PRINCÍPIO DO ESTADO LAICO

A vedação ao reconhecimento jurídico do poliamor possui evidente aspecto religioso, contrariando o princípio do Estado laico, previsto no inciso I, do art. 19, da Constituição da República.

O princípio do Estado laico proíbe que questões eminentemente religiosas interfiram na esfera pública, não podendo servir de fundamento ou argumento para vedar ou reconhecer direitos.

O Estado teocrático, em que dogmas religiosos são transformados em normas jurídicas, aniquila as liberdades individuais em homenagem a um projeto manejado e controlado pelo poder hegemônico de um grupo religioso, normalmente composto de fanáticos radicais.

O reconhecimento jurídico das famílias que adotem o poliamor, seja uniões simultâneas, seja poliafetivas, deve levar em consideração tão-somente a situação fática vivida pelos participantes da relação, sendo irrelevante qualquer análise de cunho religioso.

4.7 O AFETO

Existe entendimento no sentido de que o afeto, por possuir características de um fato, não configura um princípio, não possuindo, pois, natureza impositiva e imperativa.

Sob o argumento de que a afetividade não possui natureza principiológica, Renata Barbosa de Almeida e Walsir Edson Rodrigues Júnior afirmam que:

Imputar a afetividade tal predicado induz conferir a mesma característica imperativa. Salienta-se, mais uma vez, que os princípios jurídicos são normas e por isso, de observância obrigatória. Nisso se assenta a dúvida. A afetividade é passível de cobrança? Pode-se impor alguém que tenha e preste afeto a outro(s)? A resposta, crê-se, só pode ser negativa. Se o afeto é um sentimento de afeição para com alguém, soa intrínseco ao mesmo a característica da espontaneidade. É uma sensação que se apresenta, ou não, naturalmente. É uma franca disposição emocional para com o outro que não tolera variações de existência: ou há ou não há; e, tanto numa como outra hipótese, o é porque autêntico. Isso impede que, ainda que se pretenda, se possa interferir sob o propósito de exigibilidade nas situações em que ele não se apresenta autonomamente. Insistir nisso desvirtua a virtude do afeto. Uma vez imposto não é sincero e assim, não congrega as qualidades que lhes são próprias, dentre as quais o incentivo à sadia conformação

da identidade pessoal dos envolvidos (ALMEIDA, RODRIGUES JUNIOR, 2010, p. 50).

Não sendo princípio, não possuindo força normativa e cogente, não será possível condenar um genitor a pagar indenização por danos morais em decorrência do abandono afetivo, pois não seria exigível, juridicamente, o amor e o afeto dos pais em relação aos filhos.

Outros há, entretanto, que propugnam pela normatividade do afeto, pelas mesmas razões, ou seja, por ser possível, segundo essa ótica, a indenização pelo abandono afetivo.

Por fim, há outra tese que entende que os princípios não seriam normas, mas meio de interpretação das normas, exatamente por seu enunciado fluido e disperso. Por esse prisma, mesmo que se considere o afeto um princípio, não teria ele natureza normativa, muito menos cogente, sendo tão-só um instrumento de interpretação das normas diante do caso concreto.

Sem entrar no mérito da controvérsia, o afeto é, sem dúvida alguma, fato dos mais importantes. Integra a família em seu âmago mais profundo.

Obviamente, afeto aqui, há de ser compreendido sob a ótica da Psicologia. Segundo ela, o afeto é uma gama de sentimentos, que vai do mais terno amor ao mais profundo ódio (DORSCH; HÄCKER; STAPF, 2001).

No momento em que a família passou a ser identificada pela presença do afeto, os vínculos de parentalidade vêm sendo definidos pela identidade socioafetiva e não apenas pela consanguinidade. Perdeu significado a verdade estritamente biológica. Os modernos meios de reprodução assistida estão a exigir novos referenciais para o estabelecimento de laços de parentesco (DIAS, 2004, p. 19).

A afetividade, num sentido positivo, decorre de um sentimento construído a partir da convivência num ambiente em que o amor, a solidariedade e o respeito, predominam.

Afeto, nesse sentido positivo, é construção cultural, que se dá na convivência, sem interesses materiais, que, apenas secundariamente, emergem, quando ele se extingue. Revela-se em ambiente de solidariedade e responsabilidade. A afetividade ostenta fraca densidade semântica, que se determina pela mediação concretizadora do intérprete, diante de cada caso concreto. Onde houver, portanto, relação ou comunidade unidas por laços de afetividade, e sendo estas suas causas originária e final, haverá família (LOBO, 2018, p. 153).

A afetividade vem levando a uma quebra de paradigma no Direito de Família, ao permitir o reconhecimento de direito às uniões homoafetivas e ao autorizar o reconhecimento da parentalidade socioafetiva.

No caso de reconhecimento de direitos às uniões homoafetivas, a afetividade superou a expressa previsão legal, que reconhecia como união estável apenas o relacionamento vivido por pessoas de sexos distintos.

Em relação à parentalidade socioafetiva, sedimentou-se o entendimento de ser permitido o reconhecimento de filiação, independentemente da existência de vínculo biológico entre pais e filhos.

A filiação socioafetiva não está fundamentada no nascimento, mas somente num ato de vontade, concretizada, cotidianamente, no tratamento e na relação em público. Origina-se a partir de respeito mútuo e de tratamento recíproco entre pais e filhos. Decorre da convivência cotidiana, uma construção habitual, não da prática de um único ato (FARIAS; ROSENVALD, 2009).

Também com base na afetividade, o Supremo Tribunal Federal, admitiu a multiparentalidade, com possibilidade de coexistência de mães e pais, biológicos e socioafetivos, desde que assegurado o melhor interesse do menor.

O STF entendeu que “a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.

No caso do poliamor, a afetividade se mostra de extrema relevância, pois há relação de amor e afeto entre diversas pessoas que se relacionam entre si, independentemente da opção sexual ou número de membros.

Havendo filhos advindos de uma união poliafetiva, cujo vínculo biológico se restrinja a apenas dois dos membros, pode-se perfeitamente reconhecer a filiação socioafetiva em relação aos demais partícipes do relacionamento, caso esteja presente a posse de estado de filho.

Por conseguinte, a afetividade, mesmo que não se a considere princípio, gera reflexos tanto na configuração da família poliamorista, quanto na filiação, sendo de suma importância para eventual reconhecimento de direitos no poliamor.

5. FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS NA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS

Os julgados, a seguir estudados, fixam os parâmetros relativamente às famílias simultâneas. Para tanto, destacam-se as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal.

Nessa breve análise, verificam-se os elementos para o entendimento dos casos e dos fundamentos para as decisões.

Registre-se que, num primeiro momento, os tribunais superiores negaram o reconhecimento de direitos às uniões simultâneas. No entendimento geral, o tratamento era o mesmo, que, historicamente, se emprestou ao concubinato.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 397.762, de relatoria do ministro Marco Aurélio Mello, o Supremo Tribunal Federal, em 2008, entendeu pela impossibilidade de rateio da pensão por morte entre a viúva e a companheira, que havia vivido união estável durante a constância do casamento do falecido. Seu voto foi pela impossibilidade jurídica de concomitância dessas duas situações.

O Supremo Tribunal Federal, nesse julgado, decidiu que art. 1.727 do Código Civil, que prevê que relações não eventuais entre o homem e a mulher impedidos de se casar constituam concubinato, se aplicaria ao caso.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal não levou em consideração o fato de a esposa ter conhecimento da união estável mantida por seu marido com a outra mulher, o que caracterizaria a boa-fé subjetiva. Constatado que concordava com a situação, caracterizada estaria a boa-fé objetiva, suficiente, em tese, para o reconhecimento de direitos às uniões simultâneas.

No julgamento do Mandado de Segurança nº 33.555, de relatoria da ministra Carmen Lúcia, o Supremo Tribunal Federal seguiu o entendimento firmado no citado RE nº 397.762. Da mesma forma, o STF, ao negar o rateio da pensão entre as viúvas do falecido, entendeu pela impossibilidade jurídica de concomitância de duas famílias simultâneas, uma vez que a segunda união caracterizaria concubinato e não geraria direitos previdenciários.

Seguindo o mesmo entendimento, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 674.176, de relatoria do ministro Nilson Naves, negou, em 2009, o rateio de pensão por morte entre a viúva e a companheira, por entender que eventual relacionamento extraconjugal configura relação adulterina, não merecendo proteção jurídica.

No julgamento do Recurso Especial, o STJ entendeu que um dos requisitos para a configuração da união estável é que os companheiros sejam solteiros, separados de fato, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, não sendo permitida, portanto, a concomitância de uniões paralelas.

Em relação à união estável putativa, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 789.293, em 2006, também negou o reconhecimento de direitos à união estável

concomitante, em dissonância com o art. 1.561 do Código Civil, que confere proteção jurídica ao casamento putativo.

O Supremo Tribunal Federal poderá, todavia, mudar seu posicionamento, para reconhecer direitos a uniões estáveis paralelas e admitir o rateio da pensão por morte entre as companheiras do falecido. Isso porque encontra-se pendente de julgamento o Recurso Extraordinário 104.5273, que poderá alterar o panorama jurisprudencial a respeito da matéria.

No julgamento do referido recurso, o ministro relator, Alexandre de Moraes, acompanhado pelos vogais Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes, entendeu pela impossibilidade de se reconhecer juridicamente duas uniões estáveis paralelas, argumentando que “na verdade, o que se pede é o reconhecimento retroativo da bigamia para fins de rateio da pensão por morte”.

O ministro vogal Edson Fachin, acompanhado pelos ministros Roberto Barroso, Rosa Weber, Carmen Lúcia e Marco Aurélio, apresentou voto divergente e decidiu pelo reconhecimento de direito a uniões estáveis simultâneas, desde que presente o requisito da boa-fé objetiva.

E ainda propôs a seguinte tese: “é possível o reconhecimento de efeitos previdenciários póstumos a uniões estáveis concomitantes, desde que presente o requisito da boa-fé objetiva”.

O voto do ministro Edson Fachin segue os princípios norteadores do Direito de Família e vai de encontro ao sistema de inclusão, que vigora no ordenamento jurídico pátrio, por forças da Constituição.

A tendência é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 104.5273, reveja seu antigo posicionamento e, seguindo a jurisprudência dos tribunais estaduais, reconheça direitos às famílias simultâneas.

Alguns tribunais estaduais decidiram pelo reconhecimento de direito às uniões simultâneas e determinaram a partilha do patrimônio, bem como o rateio da pensão por morte entre as duas companheiras que viveram união estável concomitante.

No julgamento da Apelação Civil 70022775605, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul julgou pela possibilidade de se partilhar, entre duas companheiras, os bens adquiridos na constância de duas uniões estáveis, e afirmou que, nesse caso, o termo meação se transmuda para traição, em razão da duplicidade de uniões.

No julgamento da Apelação Cível 70078719952, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, diante da existência de duas uniões estáveis paralelas, determinou o rateio do valor devido a título de pensão por morte entre duas companheiras do falecido.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal, no julgamento da Apelação 2006.03.1.000183-9, também reconheceu a existência de duas uniões estáveis simultâneas, resguardando todos os direitos decorrentes de sua configuração.

Em síntese, os Tribunais Superiores têm vedado proteção jurídica à concomitante existência de casamento e união estável, em razão do princípio da monogamia, previsto no inciso VI, do art. 1.521 e do art. 1.727 do Código Civil, que estabelece que as relações não eventuais entre homem e mulher, impedidos de se casar, constituem concubinato.

Anote-se, que, no julgamento do Recurso Extraordinário 104.5273, que ainda se encontra pendente de julgamento, o Supremo Tribunal Federal poderá mudar seu entendimento, e, ao reconhecer direitos às uniões simultâneas, determinar o rateio da pensão por morte entre as companheiras do falecido.

Na verdade, cresce o número de indivíduos que constituem mais de uma união estável, durante o mesmo período de tempo, ou passam a viver com diversas pessoas, num único núcleo familiar.

O poliamor pode vir a configurar a família poliamorista, que se divide nas uniões simultânea ou poliafetiva, e que, por ser um fato da vida, não depende de qualquer formalidade para sua configuração.

O reconhecimento jurídico do poliamor encontra amparo em diversos princípios e valores constitucionais e infraconstitucionais, como a dignidade da pessoa humana, a afetividade, a intervenção mínima do Estado no Direito de Família, a autonomia privada, a pluralidade das entidades familiares, a boa-fé objetiva e o Estado laico.

6. CONCLUSÃO

Como visto, o conceito de família sofreu profunda alteração ao longo do tempo, adaptando-se aos desejos dos indivíduos e do corpo social.

Com o crescente número de uniões simultâneas ou poliafetiva, o poliamor poderá vir a configurar fato juridicamente relevante.

Até o presente, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm refutado o reconhecimento jurídico dessas uniões, contrariando o entendimento firmado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

A tendência é, espera-se, que o STF e o STJ revejam seu entendimento, a fim de reconhecer a família poliamorista, em consonância com a sociedade plural, em que vigora o sistema de inclusão e de respeito aos caminhos idealizados por cada um.

Não se pode negar o reconhecimento de um modelo de família apenas por não se concordar com determinada forma de viver, agir ou pensar, sob pena de acalentar o preconceito e a discriminação, de caráter eminentemente religioso.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE FILHO, Carlos Cavalcanti. Famílias simultâneas e concubinato adulterino. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Anais do III Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Família e cidadania. O novo CCB e a vacatio legis. Belo Horizonte: Dei Rey, 2002.

ALMEIDA, Renata Barbosa, RODRIGUES JUNIOR, Walsir Edson. *Direito Civil - Famílias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 4277 RJ*, Plenário. Relator: Min. Ayres Britto, Disponível em:

<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI+4277%29&pagina=2&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y7pyd3o2>. Acesso em: 21 dez. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 132 RJ*, Plenário, Relator: Min. Ayres Britto, Disponível em:

<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI+4277%29&pagina=2&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y7pyd3o2>. Acesso em: 21 dez. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 33.555, Primeira Turma, Relator: Ministra. Carmen Lúcia. Disponível em:

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9730746>. Acesso em: 21 dez. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *REXT 397.762 BA*, Primeira Turma, Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=397762&classe=R E&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 21 dez. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *REXT 878.694*. Plenário. Relator: Ministro Roberto Barroso. Disponível em:

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14300644>. Acesso em: 21 dez. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *REXT nº 898.060*. Plenário. Relator Luiz Fux. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=325781>. Acesso em: 21 dez. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *REXT 1045273*. Plenário. Relator Alexandre de Moraes. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5181220>. Acesso em: 07 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, *RESP 205470*. Quinta turma. Relator Gilson Dipp. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199900171195&dt_publicacao=07-02-2000&cod_tipo_documento=1&formato=PDF. Acesso em: 22 out 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, *RESP 674.176*, Sexta Turma, Relator: Ministro Hamilton Carvalhido Disponível em: [http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.class.+e+@num=%27674176%27\)+ou+\(%27RESP%27+adj+%27674176%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.class.+e+@num=%27674176%27)+ou+(%27RESP%27+adj+%27674176%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 16 dez. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, *RESP 1.713.167*. Quarta turma. Relator: Luis Felipe Salomão. Disponível em: http://www.stj.jus.br/docs_internet/informativos/PDF/Inf0634.pdf. Acesso em: 22 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, *RESP 789.293*, RJ Terceira turma, Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7173239/recurso-especial-resp-789293-rj> 2005-0165379-8/inteiro-teor-12903550. Acesso em: 21 dez. 2018.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, *RESP 1481531 SP*, Terceira Turma, Relator: Ministro Moura Ribeiro. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=ASTREINTES+DIREITO+DE+VISITAS&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR. Acesso em: 18 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, *RESP 697.762 PE*, Sexta Turma, Relator: Ministro Nilson Naves. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6061409/recurso-especial-resp-674176-pe-2004-0099857-2/inteiro-teor-12195068?ref=juris-tabs>. Acesso em: 21 dez. 2018.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, *RESP 1403419*, MG, Terceira Turma, Relator: Ministro Ricardo Villas Boas Cueva. Disponível em:

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153675501/recurso-especial-resp-1403419> mg-2013-0304757-6/relatorio-e-voto-153675516?ref=juris-tabs. Acesso em 21 dez. 2018.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, *RESP 646.259*, Quarta Turma, Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16827288/recurso-especial-resp-646259-rs-2004-0032153-9-stj/relatorio-e-voto-16827290?ref=juris-tabs>. Acesso em: 21 dez. 2018.

CUNHA, Matheus Antônio. *O conceito de família e sua evolução histórica*. Disponível em: <http://investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/historia-do-direito/170332-oconceito-de-familia-e-sua-evolucao-historica>. Acesso em: 21 set. 2019.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 5. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 11. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. *Apelação Cível n.º 2006.03.1.000183-9*, 1ª Turma Cível, Relator. Desembargador Nívio Geraldo Gonçalves. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6587255/apelacao-ci-vel-apl-1838320068070003-df-0000183-8320068070003/inteiro-teor-102047795#>. Acesso em: 21 dez. 2018.

DORSCH, Friedrich; HÄCKER, Hartmut; STAPF, Kurt-Hermann. *Dicionário de psicologia dorsch*. Petrópolis: Vozes, 2001.

ENGELS, Friedrich. *A origem da família, da propriedade privada e do estado*. 3. ed., São Paulo: Escala. 2009.

FIUZA, César. *Direito Civil - curso completo*. 20. ed., Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze. *Direitos da (o) amante - na teoria e na prática (dos Tribunais)*. LFG 2011. Disponível em: <http://www.lfg.com.br>. Acesso em 22 out. 2019.

GURGEL, Fernanda Pessanha do Amaral. *O princípio da boa-fé objetiva no direito de família*. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/8093/1/Fernanda%20Pessanha%20do%20Amaral%20Gurgel.pdf>. Acesso em: 22 out. 2019.

LOBO, Paulo. *Direito Civil. Famílias*. 8. ed., São Paulo: Saraiva. 2018, v. 5.

PIANOVSKI, Carlos Eduardo. *Famílias Simultâneas: da unidade codificada à pluralidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

RIO DE JANEIRO, Tribunal de Justiça. *Apelação Civil 0019757-79.2013.8.19.0208*, vigésima segunda câmara cível. Relator. Desembargador Marcelo Lima Buhatem. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/posse-compartilhada-cao-estimacao>. Acesso em: 22 out. 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Apelação Cível N° 70012696068*, Oitava Câmara Cível, Relator: Desembargador José Ataídes Siqueira Trindade. Disponível em: http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_acordaos.php?Numero_Processo=70022775605&code=6429&entrancia=2&id_comarca=700&nomecomarca=&orgao=TRIBUNAL%20DE%20JUSTI%7A%20-%208.%20CAMARA%20CIVEL. Acesso em: 21 dez. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Apelação Cível nº 70022775605*. Oitava Câmara Civil. Relator Desembargador José Antônio Daltoé Cezar. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 08 out. 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Apelação Cível nº 70045777950*. Oitava Câmara Cível. Relator Rui Portanova. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acesso em 08 out. 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Apelação Cível nº 70078719952*. Oitava Câmara Cível. Relator José Antônio Daltoé Cezar. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso 09 out. 2019.

SCHREIBER, Anderson. O Princípio da Boa-fé Objetiva no Direito de Família. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Família e Dignidade Humana. Anais V Congresso Brasileiro de Direito de Família*. São Paulo. IOB Thomson, 2006.

Encaminhado em 01/12/19

Aprovado em 04/02/20