

POLIAMORISMO E O RECONHECIMENTO DAS RELAÇÕES POLIAFETIVAS COMO NÚCLEO FAMILIAR

Rodrigo de Oliveira Moitinho Santos ¹
Deivid Carvalho Lorenzo ²

RESUMO

O artigo trata do reconhecimento do poliamorismo e das relações poliafetivas como núcleo familiar. Verifica-se o questionamento de o reconhecimento da entidade familiar poliafetiva conflitar com a Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002. Com o advento de novos tempos a partir da promulgação da Carta Magna de 1988, o texto constitucional ampliou os horizontes do conceito de família conforme a evolução social, com novas formações familiares baseadas na afetividade. A metodologia utilizada consistiu em pesquisas bibliográficas, documentais, legislação, jurisprudência e entrevista com uma especialista no assunto, que realizou uma das primeiras uniões estáveis poliafetivas do Brasil. Verificou-se no decorrer do artigo que a temática ainda tem um viés polêmico e muito recente dentro do mundo jurídico, levando a entendimentos que não reconheçam este novo núcleo familiar. Contudo, há entendimentos que viabilizam o reconhecimento deste núcleo familiar, garantindo direitos e deveres constitucionais.

Palavras-chave: Poliamor. União estável. Afetividade. Dignidade humana. Autonomia da vontade.

ABSTRACT

The article deals with the recognition of polyamorism and poly-affective relations as a family nucleus. It is verified the questioning of the recognition of the familiar poly-affective conflict with these legislations. With the introduction of new times after the promulgation of the Constitution of 1988, the constitutional text broadened the horizons of the concept of family to the extent that society evolved with new family formations based on affectivity. The methodology used was through bibliographical research, documentaries, legislation, jurisprudence and interview with a specialist in the subject which held one of the first stable unions in Brazil. It was verified during the accomplishment of the article that the theme still has a controversial and very recent bias within the legal world, leading to understandings that do not recognize this new family nucleus. However, there are understandings that enable the recognition of this family nucleus, thus guaranteeing constitutional rights and duties.

Keywords: Polyamory. Stable union. Affectivity. Human dignity. Autonomy of will.

1 INTRODUÇÃO

Pretende-se, com este artigo, apresentar o poliamorismo e o reconhecimento das relações poliafetivas como núcleos familiares, a partir da análise da Carta Magna de 1988 e

¹ Bacharel do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador. E-mail: rodrigomoitinho@hotmail.com

² Advogado, Especialista em Direito Público, Mestre em Direito (UFBA), Doutorando em Família na Sociedade Contemporânea (UCSal). E-mail: deivid.lorenzo@ucsal.br

do Código Civil de 2002 com a problemática de haver conflito entre estas legislações quanto ao reconhecimento destas relações como núcleo familiar.

Utilizando a metodologia bibliográfica, documental, legislativa e jurisprudencial, referenciando autores como Antônio Carlos Wolkmer, Fernanda de Freitas Leitão, Fustel de Coulanges, Paulo Lôbo, Pablo Stolze, Regina Navarro Lins e Rodolfo Pamplona Filho, o trabalho está dividido em três tópicos.

Inicia-se analisando a evolução do conceito de família desde a Grécia e Roma antiga até a promulgação da Constituição Federal de 1988, que ampliou o conceito de família, fundamentando-se primordialmente na afetividade.

Em segundo plano, será conceituado, delimitado e exemplificado o poliamor; os princípios constitucionais que norteiam e como a doutrina vem tratando a temática.

Na seqüência, serão retratados os conflitos legislativos e seus efeitos no mundo jurídico, a partir da análise da doutrina, legislação e jurisprudência sobre o tema, buscando esclarecimentos do até então não reconhecimento deste núcleo familiar contemporâneo, cujos direitos e deveres não estão sendo assegurados.

Objetiva-se investigar o reconhecimento dos relacionamentos poliafetivos como núcleo familiar sob a luz do Direito, para que o art.5º da Constituição Federal de 1988 seja cumprido e assegurado ao núcleo familiar poliafetivo.

O presente artigo visa ampliar discussões acerca da temática para que não fique às margens do mundo jurídico. Além disso, contribuirá significativamente para debates acerca da igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres que tanto prezamos em nossa Constituição e poderemos vê-la em prática, sem qualquer tipo de preconceitos, para com aqueles que conduzem suas vidas de forma não monogâmica.

2 EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA

É comum designar família como o conjunto de indivíduos que têm, entre si, algum grau de parentesco, dentro da sua genealogia, formando um núcleo familiar tradicionalmente constituído pela tríade pai-mãe-filhos. Esta formação advém do casamento, ato solene realizado nos rituais em templos religiosos.

No decorrer da história, a formação familiar tinha contornos diferentes da atual. Na Grécia e Roma antigas, a característica primordial da família era a concentração do poder no pai/marido (*pater familias* ou poder patriarcal). (COULANGES, 1961, p. 57-58). Na Idade Média, o Estado e a Igreja (Cristianismo) influenciaram a formação e caracterização da

família, essencialmente fundada pelo casamento monogâmico entre homem e mulher. (JATOBÁ, 2016, p. 43-45).

No Século XVI, os padres Jesuítas inseriram novas formações sociais nos costumes indígenas baseadas no Cristianismo, impondo a valorização da castidade, a proibição da poligamia, do convívio de várias famílias sob a mesma moradia e de casamentos entre parentes, dentre outros (WOLKMER, 2006, p. 278-279).

No Século XX, a sociedade brasileira era patriarcal, patrimonialista e conservadora. A formação mais aceita da família era constituída por pai, mãe e filhos, pautada pelo princípio da monogamia, e o casamento era indissolúvel. Filhos de relações extraconjugais não tinham os mesmos direitos daqueles do matrimônio “legítimo”. Eram discriminados pelo legislador do Código Civil de 1916, não podendo ser reconhecidos e nem residir no lar conjugal sem o consentimento do outro.

Na vigência do Código Civil de 1916, o Brasil vivia a República Velha (1889 – 1930) e a legislação vigente era a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891. A partir dela, o Estado e a Igreja romperam laços e o Brasil tornou-se um Estado Laico (FGV CPDOC, 2017). Todavia, resquícios do Catolicismo no âmbito jurídico (Constituição de 1824) e social, apesar da influência liberal e iluminista, influenciaram as formações familiares (LOBO, 2015).

Entretanto, com a promulgação da Carta Magna de 1988, o conceito de família tornou-se mais plural, devido às novas configurações e a necessidade assegurar direitos aos que estavam às margens, como visto no Código Civil de 1916. Muito desse pluralismo se dá pela emancipação profissional e econômica feminina (LOBO, 2011, p. 20), remodelando seu papel no seio familiar, bem como a permissão do voto feminino aos 21 anos pelo Código Eleitoral de 1932, reduzido para 18 anos pela CF/34 (LEITÃO, 2017).

Além disso, a oficialização do divórcio pela Emenda Constitucional nº 9, de 28 de junho de 1977, cuja matéria foi regulamentada pela Lei nº 6.515 de 26 de dezembro de 1977, colaborou para a emancipação feminina, possibilitando um novo casamento. A Lei nº 7.841 de 17 de outubro de 1989 revogou o art. 38 da Lei de Divórcio, possibilitando divórcios sucessivos. A viabilidade do divórcio evidencia a superação da questão patrimonial, a qual o casamento estava ligado de maneira íntima à propriedade privada, desde a Grécia Antiga (MARQUES, 2006, p. 08).

Após a consolidação do Cristianismo, a monogamia exerceu papel essencial no matrimônio, pois garantia a sucessão dos bens (WOLKMER, 2006, p. 78).

Na redação da Carta Magna de 1988, estabeleceu-se um conceito mais abrangente de família no art.226, §4º, que não especifica quem a forma, mas a fundamenta sob o viés dos laços afetivos, para que aquelas que não tenham um dos pais, por qualquer motivo alheio e que seja fruto da adoção, sejam acolhidas.

Muito além do que a religião e o Estado definem e verberam sobre os gêneros formadores dos núcleos familiares, um aspecto importante a ser considerado por ser uma característica recorrente nas formações das famílias é o afeto.

Definir o afeto é uma missão labiríntica, pois envolve diversos sentimentos.

Segundo Michaelis (2017), afeto é:

- 1 Sentimento de afeição ou inclinação por alguém; amizade, paixão, simpatia:
(...)
- 2 Ligação carinhosa em relação a alguém ou a algo; querença.
- 3 PSICOL Expressão de sentimento ou emoção como, por exemplo, amizade, amor, ódio, paixão etc. (...) (MICHAELIS, 2017).

No campo da Psicologia, de acordo com Piaget, conforme citado por Vilmarise Sabim Pessoa (2000):

diz que a afetividade constitui a energética das condutas, cujas estruturas correspondem às funções cognitivas, ou sejam as condutas humanas têm como mola propulsora o afeto, e a estrutura de como elas são e funcionam constitui o elemento intelectual.
(...)
A afetividade, fator fundamental na socialização, compreende sentimentos (prazer, desprazer, simpatia, emoções e vontade) e elementos energéticos (interesses, esforços, afetos das relações inter-individuais, simpatias mútuas e sentimentos morais) (PESSOA, 2000, p. 103).

No âmbito do Direito, o afeto é o princípio jurídico que fundamenta a família. Em nossa Carta Magna, a afetividade está implícita em seus dispositivos referentes à família no Capítulo VII (LOBO, 2011, p. 70-71).

Nos artigos 226, §4º e 227, § 6º da CF/88 observa-se que a formação das famílias por um dos pais e seus descendentes, e os adotados, têm a mesma dignidade constitucional e a convivência familiar é prioridade absoluta, assegurada à criança e ao adolescente (LOBO, 2011, p. 71). Paulo Lôbo ressalta que não se pode confundir a afetividade (princípio jurídico) com o afeto (fator psicológico), pois a afetividade é um dever imposto entre pais e filhos, e este princípio jurídico deixa de existir com a morte de um dos sujeitos dessa relação (LOBO, 2011, p. 71).

Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho definem a afetividade como uma força essencial para as relações, da qual emana o conceito de família. Eles reconhecem outros

arranjos familiares pautados na afetividade, como a união entre pessoas do mesmo sexo. Neste caso, a opção pela expressão *união homoafetiva* em vez de *união homossexual* se dá, pois a união está atrelada à afetividade entre os sujeitos, não apenas à sexualidade (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2012, p. 78).

Pablo e Rodolfo versam sobre um novo arranjo familiar, pautado em duas ou mais relações afetivas, onde os sujeitos que constituem a relação têm conhecimento uns dos outros, e de forma autônoma, aceitam ter essa relação múltipla e aberta que é o Poliamorismo (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2012, p. 404-405).

3 POLIAMOR

A palavra “Poliamor” é a tradução para o português da palavra *polyamory*, vocábulo híbrido, no qual *poly* vem do grego e significa “muitos”, e a palavra *amore* do latim significa “amor”. Com isso, descreve-se múltiplas relações interpessoais amorosas, negando a monogamia tanto como princípio quanto necessidade (LINS, 2007, p. 327).

Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona definem Poliamor como:

[...] teoria psicológica que começa a desacortinar-se para o Direito, admite a possibilidade de coexistirem duas ou mais relações afetivas paralelas, em que seus partícipes conhecem-se e aceitam-se uns aos outros, em uma relação múltipla e aberta (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2012, p. 404).

Já o Dicionário Michaelis define como:

Tipo de relação ou atração afetiva em que cada pessoa tem a liberdade de manter vários relacionamentos simultaneamente, negando a monogamia como modelo de fidelidade, sem promover a promiscuidade. Caracteriza-se pelo amor a diversas pessoas, que vai além da simples relação sexual e pela anuência em relação à ausência de ciúme de todos os envolvidos nessa relação. O propósito do poliamor é amar e ser amado por várias pessoas ao mesmo tempo (MICHAELIS, 2017).

Como define Regina Navarro Lins, o Poliamor é uma relação interpessoal, que se dá como um modo de vida sob uma perspectiva sustentável de estar envolvido com múltiplos parceiros simultaneamente de forma responsável, com intimidade profunda e porventura, duradoura (LINS, 2007, p. 327).

Alinne de Souza Marques assinala vários tipos de relacionamentos poliamorosos: a Polifidelidade, na qual há múltiplas relações amorosas com contato sexual exclusivo em parceiros específicos do grupo; a relação mono/poli, em que um parceiro pode ser monogâmico, mas permite que o outro tenha mais de um relacionamento; há também sub-

relacionamentos, onde as relações são distinguidas entre “primárias” e “secundárias” (MARQUES, 2015, p. 05), dentre outros.

A prática poligâmica data da Pré-História (3000 A.C): as pessoas conviviam em grupos e todos se cuidavam entre si (MARQUES, 2015, p. 05). Entretanto, foi praticamente erradicada por influência religiosa, e por isso, há a interpretação equivocada de que relações poliâmoras sejam consideradas bigamia, pois se entende que uma pessoa se relaciona com mais de duas ao mesmo tempo.

Dois aspectos convergem no conceito do Poliamor: a anuência das partes (autonomia da vontade ou privada) e o princípio da dignidade da pessoa humana.

Entende-se que na autonomia privada o Estado concede ao particular o poder de administrar sua vida pessoal da forma que lhe convier (ALVES, 2009, p. 18-19).

De acordo com Luís Roberto Barroso:

A autonomia é o elemento ético da dignidade, ligado à razão e ao exercício da vontade na conformidade de determinadas normas. A dignidade como autonomia envolve, em primeiro lugar, a capacidade de autodeterminação, o direito do indivíduo de decidir os rumos da própria vida e de desenvolver livremente sua personalidade (BARROSO, 2010, p. 24).

O princípio da dignidade da pessoa humana norteia todos os direitos fundamentais elencados na nossa Constituição Federal de 1988 (LENZA, 2016, p. 62) e permite traçar a neutralidade dos conteúdos laicos, com neutralidade política e universalidade (BARROSO, 2010, p. 20).

Cibele Kumagai e Taís Nader Marta conceituam este princípio sob a luz de vários documentos jurídicos como art. 1º da Declaração dos Direitos do Homem e o Cidadão, proclamada em 1948 pela Organização das Nações Unidas e o caput da nossa Carta Magna em seu art.5º, e afirmam que é algo corriqueiro desde a visão cristã até filosófico e político no decorrer da história (KUMAGAI; MARTA, 2017).

Kumagai e Nader correlacionam o pensamento do filósofo alemão Immanuel Kant com o princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, afirmam:

Nessa seara, Kant estabelece como imperativo categórico, a **LIBERDADE** do homem. Que para ser realmente livre necessita de condições para exercer esta liberdade, que nada mais são do que os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana, condições estas que devem ser proporcionadas pelo Estado.

(...)

Immanuel Kant[12] aborda a dignidade a partir da autodeterminação ética do ser humano, sendo a autonomia o alicerce da dignidade (KUMAGAI; MARTA, 2017).

Luis Roberto Barroso assinala que a dignidade é aplicável nas relações entre o indivíduo e o Estado, entre particulares ou privadas. Sob o ponto de vista kantiano, é fundamentada pela autonomia. Destaca três conteúdos mínimos³ da dignidade e que deve-se enfatizar dois: a autonomia da vontade e o valor intrínseco da pessoa humana (elemento da dignidade), e que decorrem os direitos fundamentais como o direito à vida, à igualdade e à integridade física e psíquica (BARROSO, 2010, p. 41).

O direito à igualdade, direito fundamental, é importante para os poliamoristas no que tange aos direitos na esfera jurídica, pois têm os mesmos direitos e deveres constitucionais dos adeptos à monogamia. O que os diferenciam é apenas o tipo de relacionamento escolhido, de forma autônoma, sem interferência de terceiros.

O segundo conteúdo que o jurista evidencia e que concatena com a dignidade da pessoa humana, é a autonomia privada. Barroso vai além e afirma que:

A autonomia da vontade é o elemento ético da dignidade humana, associado à capacidade de autodeterminação do indivíduo, ao seu direito de fazer escolhas existenciais básicas. Ínsita na autonomia está a capacidade de fazer valorações morais e de cada um pautar sua conduta por normas que possam ser universalizadas. A autonomia tem uma dimensão privada, subjacente aos direitos e liberdades individuais, e uma dimensão pública, sobre a qual se apoiam os direitos políticos, isto é, o direito de participar do processo eleitoral e do debate público. Condição do exercício adequado da autonomia pública e privada é o mínimo existencial, isto é, a satisfação das necessidades vitais básicas (BARROSO, 2010, p. 41).

Como visto, a dignidade da pessoa humana e a autonomia privada caminham *pari passu* entre si. Isso permite que o mundo jurídico abrace o tema para que a função social dos que exercem funções jurídicas e legislativas seja cumprida em prol da defesa dos que necessitam ter direitos assegurados.

A autonomia sobre a própria vida deve ser preservada a fim de satisfazer os anseios para plena realização pessoal. Sendo assim, os poliamoristas têm garantia constitucional para exercerem tudo o que lhes for permitido sem causar prejuízo a outrem. Porém, na prática, isso não ocorre em face da não aceitação social, que se reflete na legislação do Estado, limitando a prática deste tipo de relacionamento.

4 CONFLITOS LEGISLATIVOS E SEUS EFEITOS NO MUNDO JURÍDICO

A legislação vigente no Brasil não prevê legalmente que uniões poliamorosas possam constituir casamento ou união estável, pois nos art. 1.514 e 1.723 do Código Civil de 2002, as

³ Os três conteúdos são: valor intrínseco da pessoa humana, autonomia da vontade e o valor comunitário. Este último não foi citado, pois não era atinente à proposta do tema do artigo.

redações deixam claro o princípio da monogamia no matrimônio e união estável. Com isso, interpretando este artigo de forma literal, os trisais⁴ estarão desamparados legalmente pelo Código Civil para constituírem casamento e família.

Por outro lado, em tese, os poliamoristas poderiam se casar, pelo fato de não se enquadrarem no rol de impedimentos, conforme o art. 1.521 do Código Civil.

Vale ressaltar que, por se tratar de uma relação entre mais de duas pessoas, não se pode confundir este vínculo afetivo com o concubinato ou bigamia.

O concubinato consiste em uma união de caráter afetivo, entre homem e mulher, sem que tenha havido o casamento. Antigamente, a doutrina distinguia o concubinato em duas formas: puro, onde as pessoas poderiam casar, mas optavam por não fazê-lo, e impuro, onde as pessoas estavam impedidas de casar, ocorrendo o concubinato adúltero ou incestuoso (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 440).

Cristiano e Rosenvald ressaltam que a redação do art.1.727 do Código Civil de 2002 cessa esta diferenciação. O que outrora era denominado de concubinato puro, atualmente denomina-se união estável, reconhecido como entidade familiar com caráter afetivo, constituída por pessoas sem impedimentos para se casar (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 441).

No que tange à bigamia, o caput do art. 235 do Código Penal Brasileiro nos traz uma redação em que este tipo de ilícito penal refere-se a pessoas já casadas, sem que haja conhecimento de uma das partes. Contudo, nos trisais poliamoristas, os integrantes têm conhecimento das partes que estão no círculo afetivo entre eles.

Apesar de ser considerado como letra morta, por ninguém ser efetivamente punido por tal prática, este artigo ajuda a desmascarar a ideia de que a união poliafetiva seja uma bigamia. Em tese, nenhum dos indivíduos está casado e irá constituir outro casamento, e nenhum deles está impedido de contrair casamento.

Estes supostos impedimentos dos Códigos Civil e Penal causam desigualdade de direitos e obrigações constitucionais, os quais os poliamoristas têm para que estejam amparados, e que lhes são assegurados no art.5º, I e X da CF/88.

Neste diapasão, a Carta Magna, em seu art.226, §4º, possibilita uma ampla noção do que seja família. A partir do momento em que a Constituição de 1988, no art. 226, §4º não define quantidade de pessoas ou quais gêneros devem formar uma família, compreende-se que

⁴ Nomenclatura utilizada no Primeiro episódio da Série Documental Amores Livres, dirigida por Lauro Jardim para o Canal Fechado GNT da Globosat e também é um termo muito comum entre os poliamoristas. Disponível no GlobosatPlay para assinantes de TV por Assinatura que tenham o canal em seu pacote.

o rol de indivíduos formadores é abrangente.

Essa abrangência possibilitou que casais, antes à margem da lei, fossem reconhecidos como família. Com isso, baseado nos valores da dignidade da pessoa humana, solidariedade e igualdade, a CF/88 pôde elevar a União Estável ao *status* constitucional, o que possibilitou a instituição da pluralidade familiar (JATOBÁ, 2016, p. 99), coadunando com o art. 226, §4º da CF/88.

Por a União Estável estar pautada no convívio fático vivenciado por seus integrantes em sua forma típica de uma relação familiar e por se comportarem como se casados fossem, este instituto familiar (JATOBÁ, 2016, p. 101), do ponto de vista jurídico, condiz com os anseios dos poliamoristas.

Carlos Roberto Gonçalves aponta pressupostos de ordem objetiva e subjetiva para que a união estável esteja configurada. De acordo com ele:

Podem ser apontados como de ordem subjetiva os seguintes: a) convivência *more uxório*; b) *affectio maritalis*: ânimo ou objetivo de constituir família. E, como de ordem objetiva: a) diversidade de sexos; b) notoriedade; c) estabilidade ou duração prolongada; d) continuidade; e) inexistência de impedimentos matrimoniais; e f) relação monogâmica (GONÇALVES, 2015, p. 625).

Podemos inferir que estes pressupostos dialogam com o *animus familiae* que os poliamoristas almejam para que sua relação seja reconhecida como tal.

Como exemplo disso, no quarto episódio⁵ da Série Documental Amores Livres, dirigida por Lauro Jardim para o Canal Fechado GNT da GLOBOSAT, disponível no GlobosatPlay, temos um união poliafetiva entre duas mulheres e um homem. Eles convivem como se casados fossem, há o *affectio maritalis*, pois têm o intuito de formar família; há diversidade de sexos, a relação é pública e notória, o relacionamento dos três tem oito anos e não possuem impeditivos matrimoniais, já que ninguém está casado e todos anuem com a relação. A tabeliã que realizou esta união estável poliafetiva ressalta o cumprimento de todos os requisitos que a união estável exige, apenas com o diferencial de haverem três pessoas em vez de duas.

Recentemente, há notícias de pelo menos três casos de realização de uniões poliafetivas no país, o que causou muito alvoroço no mundo jurídico brasileiro.

A tabeliã responsável por escriturar publicamente a união poliafetiva entre duas mulheres e um homem, na cidade de Tupã/SP em 2012, afirma ter sido contactada pelos indivíduos para garantir seus direitos, declarando publicamente a convivência. Entretanto,

⁵ Episódio que inspirou a realização deste artigo de Tese de Conclusão de Curso.

outros tabeliães anteriormente se recusaram a escriturar a união estável entre os três (Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2012).

Segundo o advogado Marcos Alves da Silva, os titulares de serviços notariais não podem se recusar a realizar Escritura Pública de Contrato de União Estável em casos que há mais de duas pessoas, pois ele baseia-se no art.1.725 do Código Civil, que estabelece que o contrato é uma mera faculdade imputada pela lei (Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2012). Em consonância com esta afirmação, a Lei Nº 8.935 (Lei dos Cartórios), de 18 de novembro de 1994, que regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, acerca dos serviços notariais e de registro diz que compete exclusivamente aos tabeliães lavrarem escrituras e procurações públicas.

A tabeliã Fernanda de Freitas Leitão, do 15º Ofício de Notas do Rio de Janeiro, entende que qualquer grupo de pessoas poderia formalizar uma união estável, desde que siga os pressupostos do art. 1.723 (LEITÃO, 2012) e que não apresente impeditivos matrimoniais do art. 1.521⁶, ambos do Código Civil. Afirma também que o registro da união estável poliafetiva, através da escritura pública, está basilada nos princípios da afetividade (como já visto acima), que representa uma nova base do Direito de Família; da dignidade da pessoa humana, da personalidade, da autonomia da vontade e da não discriminação (LEITÃO, 2012).

Caminhando em sentido contrário, em abril de 2016 foi publicado no Diário da Justiça Eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o Comunicado Nº 572/2016 emitido pela Ministra Nancy Andrichi, da Corregedoria Nacional de Justiça, o qual recomenda a não escrituração das uniões estáveis poliafetivas.

O advogado Marcos Alves da Silva explica que o comunicado é uma recomendação, e não uma vedação. Entretanto, os notários receiam contrariar orientações das Corregedorias, fazendo com que a recomendação da Ministra seja interpretada como uma proibição (IBDFAM – CNJ, 2016).

No entanto, a advogada Regina Beatriz Tavares da Silva, presidente da Comissão de Direito de Família do Instituto dos Advogados de São Paulo, afirma que a celebração da união estável poliafetiva é um estelionato jurídico, que viola princípios constitucionais, não tendo eficácia jurídica. Ela argumenta que o reconhecimento dado pelos agentes notariais ofende a dignidade dos envolvidos, pois este “insulto” servirá de componentes para a “destruição da família” (DA SILVA, 2012). Afirma ainda que estas relações montam um cenário que

⁶ Afirmação contida em um Anexo por meio de uma entrevista feita pelo Autor deste Artigo Científico com a Tabeliã do 15º Ofício de Notas do Rio de Janeiro, o qual foi retirado desta versão afim de adequação com as regras do Edital da 21ª SEMOC.

propicia mazelas aos praticantes, e afirma que a aceitação da poligamia é uma questão de costume em países que professam o islamismo, por haver uma aceitação maior.

O que se vê hoje, infelizmente, é o não reconhecimento das relações poliafetivas como núcleo familiar. Ao analisar o RE 397.762-8/BA, julgado em 2008, o Ministro Marco Aurélio de Melo, do Supremo Tribunal Federal, decidiu de forma contrária ao não reconhecer o relacionamento paralelo do *de cujus* em virtude de ele já ser casado, negando a pensão previdenciária das requerentes. A partir dessa decisão, é notável a aplicação positiva da lei, pois não estão considerando outros aspectos que permeiam a temática, apenas seguindo cegamente a letra da lei.

Todavia, o Ministro Ayres Brito, neste mesmo julgamento, discordou do Relator e proferiu que não haveria concubinos, conforme a Carta Magna, mas casais em situação de companheirismo, pois, se assim fosse, discriminaria os filhos do casal da relação paralela.

Apesar da rica explanação, os demais Ministros deste caso Menezes Direito, Carmén Lúcia e Ricardo Lewandowski seguiram o Ministro Marco Aurélio. O Superior Tribunal de Justiça coaduna com o mesmo entendimento do STF ao não reconhecer também esses núcleos familiares em paralelo.

Malgrado o Ministro Marco Aurélio e o Ministro Menezes Direito tenham fundamentado bem as suas decisões, não se pode rejeitar o momento social atual que vivemos, onde a questão do poliamorismo ocorre de forma muito corriqueira.

Ao fundamentar que essas uniões são simplesmente concubinato, fragiliza os direitos constitucionais dos indivíduos perante a Constituição Federal. A intervenção do Estado na vida privada dessas pessoas prejudica a estrutura familiar, construída com bases no afeto, e não em preceitos religiosos.

O Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco em uma Apelação Cível de nº 296862-5 da 5ª Câmara Cível opôs-se ao que o STF e STJ proferem nos casos de reconhecimento de união estável entre mais de duas pessoas.

Fica evidente que apesar de ir de encontro aos entendimentos dos tribunais superiores, a 5ª Câmara Cível do TJPE acolheu primorosamente o caso em tela com respeito à autonomia privada que os indivíduos que têm relações simultâneas, fortalecendo os laços afetivos e familiares que permeiam esse núcleo familiar, além de garantir direitos iguais em caráter sucessório e previdenciário.

5 CONCLUSÃO

Diante do exposto, percebe-se a influência da religião na formação da família, e que o conceito e os papéis do homem e da mulher na família evoluíram com o passar do tempo. O conceito de família vem passando por modificações à medida que o Direito evolui para assegurar direitos e deveres constitucionais.

A Constituição Federal de 1988 ampliou o conceito de família, conforme art. 226, §4º e valorizou a afetividade, que se tornou um importante pilar no direito de família para a caracterização dos núcleos familiares, seja por meio da união estável ou de suas diversas outras formas.

Assim, conceituamos o Poliamor, seus tipos, os aspectos convergentes na sua caracterização e a importância dos princípios da autonomia privada e da dignidade da pessoa humana para que a prática poliafetiva logre respeito perante a sociedade, que a vê com maus olhos e, em virtude disso, influencia na legislação nacional impedindo os praticantes de terem seus direitos e deveres garantidos.

Em face dessa influência social, muitos são os conflitos legislativos e seus efeitos dentro do mundo jurídico. Por mais que o Código Civil esteja balizado pelo princípio da monogamia, difundido pela Igreja desde o Século XVI, o rol de impedimentos para o casamento, em tese, não proíbem expressamente o casamento ou união estável dos trisais poliafetivos, pois os pressupostos objetivos e subjetivos, na maioria, são cumpridos. Tanto é que há pelo menos três casos de uniões estáveis poliafetivas de grande repercussão no Brasil.

Entretanto, os tribunais superiores entendem que não há possibilidade de serem reconhecidas estas uniões como núcleo familiar, pois vão de encontro com o princípio da monogamia e que fragilizaria a segurança jurídica. Apesar disso, há julgados favoráveis que reconhecem a pluralidade familiar, garantindo direitos sucessórios e previdenciários aos integrantes.

Por fim, apesar das opiniões doutrinárias e do entendimento dos superiores tribunais, fortificamos o pensamento para o reconhecimento das uniões poliafetivas como núcleos familiares, assim como suas consequências jurídicas no que tangem aos direitos das famílias, sucessões e previdenciários, para que seja respeitado o afeto, a autonomia privada dos indivíduos garantida pelo Estado e, sobretudo, a dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **Por um direito de família mínimo**: a possibilidade de aplicação e o campo de incidência da autonomia privada no âmbito do direito de família. Belo Horizonte, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo**: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.

COULANGES, Fustel de. **A Cidade Antiga**. São Paulo: Editora das Américas, 1961. p.57-58.

DA SILVA, Regina Beatriz Tavares. **‘União poliafetiva’ é um estelionato jurídico**. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI165014,81042-Uniao+poliafetiva+e+um+estelionato+juridico>. Acesso em: 08 mar. 2017.

DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Caderno Administrativo. Comunicado CG N°572/2016. p.27. Disponível em: <https://www.dje.tjsp.jus.br/cdje/consultaSimples.do?cdVolume=10&nuDiario=2103&cdCaderno=10&nuSeqpagina=1>. Acesso em: 11 abr. 2017.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. volume 6 - 7 ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Atlas, 2015. p. 440.

FGV CPDOC. **Constituição de 1891**. Disponível em: <http://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/AEraVargas1/anos20/CrisePolitica/Constituicao1891>. Acesso em: 09 mar. 2017.

FILHO, Rodolfo Pamplona; GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil - Direito de Família - as famílias em perspectiva constitucional**. Volume 6. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: Direito de Família. Volume 6. São Paulo: Saraiva, 12.ed, 2015.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. **A trajetória do divórcio no Brasil**: A consolidação do Estado Democrático de Direito. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/namidia/2989/A+trajet%C3%B3ria+do+div%C3%B3rcio+n>. Acesso em: 08 mar. 2017.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. **Escritura reconhece união afetiva a três**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/4862/novosite>. Acesso em: 30 mar.2017.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. **Tabeliã diz que registro de união poliafetiva é evolução do Direito de Família**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/namidia/11301/Tabeli%C3%A3+diz+que+registro+de+uni%C3%A3o+poliafetiva+%C3%A9+e+volu%C3%A7%C3%A3o+do+Direito+de+Fam%C3%ADlia>. Acesso em: 01 abr.2017.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. **CNJ recomenda aos cartórios que não façam escrituras de uniões poliafetivas.** Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5986/CNJ+recomenda+aos+cart%C3%B3rios+que+n%C3%A3o+fa%C3%A7am+escrituras+de+uni%C3%B5es+poliafetivas>. Acesso em: 01 abr. 2017.

JATOBÁ, Clever. **Pluralidade das Entidades Familiares: Os novos contornos da Família contemporânea Brasileira.** 2. ed. Rio de Janeiro: Publit, 2016.

JUSBRASIL. TJ-PE - Apelação: **APL 2968625 PE.** Disponível em: <https://tj-pe.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/158606091/apelacao-apl-2968625-pe>. Acesso em: 01 abr. 2017.

KUMAGAI, Cibele; MARTA, Taís Nader. **Princípio da dignidade da pessoa humana.** Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7830. Acesso em: 04 mai. 2017.

LEITÃO, Fernanda de Freitas. **Evolução do direito e do conceito de Família.** Disponível em: <http://m.migalhas.com.br/depeso/255144/evolucao-do-direito-e-do-conceito-de-familia>. Acesso em: 14 mar.2017.

LEITÃO, Fernanda de Freitas. **União Poliafetiva. Por que não?** Disponível em: <https://arpen-sp.jusbrasil.com.br/noticias/100129558/artigo-uniao-poliafetiva-por-que-nao-por-fernanda-de-freitas-leitao>. Acesso em 18 mar. 2017.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p 62.

LINS, Regina Navarro. **A cama na varanda: arejando nossas ideias a respeito do amor e sexo: novas tendências.** 2 ed. rev. e ampliada. Rio de Janeiro: BestSeller, 2007, p. 327.

LÔBO, Paulo. **Processo Familiar: Estado laico é conquista de todos e das famílias.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-dez-06/processo-familiar-estado-laico-conquista-todos-familias>. Acesso em: 09 mar.2017.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil Famílias.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARQUES, Alinne de Souza. **O reconhecimento das uniões poliafetivas no direito brasileiro.** 2015. p.08.

Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa Versão Online. Link: <http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=afeto>. Acesso em: 08 mar.2017.

PESSOA, Vilmarise Sabim. **A afetividade sob a ótica psicanalítica e piagetiana.** 2000. Universidade Estadual de Ponta Grossa, 2000. p.103.

Presidência da República – Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 11 mar.2017.

Presidência da República – Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei Nº 10.406 de janeiro de 2002**. Código Civil de 2002. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.ht>. Acesso em 11 mar.2017.

Presidência da República – Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Decreto - Lei Nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/de12848compilado.htm. Acesso em 11 mar.2017.

Presidência da República – Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei Nº 8.935 de 18 de novembro de 1994**. Lei dos cartórios. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em 11 mar.2017

WOLKMER, Antônio Carlos (org). **Fundamentos de História do Direito**. Belo Horizonte, MG: Del Rey, 2006. p.278-279.