

A POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO JURÍDICO DAS UNIÕES ESTÁVEIS POLIAFETIVAS COMO ENTIDADES FAMILIARES À LUZ DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

THE POSSIBILITY OF LEGAL RECOGNITION OF POLYAFFECTIVE STABLE UNIONS AS FAMILY ENTITIES IN LIGHT OF THE GUIDING PRINCIPLES OF FAMILIES LAW

205

Fabiane Segabinazi Pilecco¹, Natália Caroim Oribes², Andreia Cadore Tolfo³

1*- Especialista em Direito, Centro Universitário da Região da Campanha-URCAMP, fabianepilecco@urcamp.edu.br

2 - Graduada em Direito, Centro Universitário da Região da Campanha-URCAMP

3 - Mestre em Direito, Centro Universitário da Região da Campanha-URCAMP

Resumo: As uniões poliafetivas já são realidade na sociedade brasileira, contudo, não são juridicamente reconhecidas como entidades familiares dignas de tutela estatal. Dessa forma, esta pesquisa tem como objetivo verificar se essas uniões devem receber o status de família e conseqüente proteção jurídica, ou se elas violam preceitos fundamentais e não cumprem os requisitos necessários para a configuração de uma entidade familiar. Ou seja, analisa-se a problemática existente acerca da possibilidade do reconhecimento jurídico desses novos arranjos familiares. Com a finalidade de atingir os objetivos elencados, realiza-se pesquisa bibliográfica, com o emprego do método dedutivo, mediante a análise de doutrinas, da legislação, bem como de decisões judiciais que possuam ter influência sob o tema. O trabalho destaca que se admitir o reconhecimento jurídico das famílias poliafetivas não significa institucionalizá-las no ordenamento brasileiro de forma coercitiva. Significa, sim, reconhecer os direitos de liberdade e autonomia de vontade de cada indivíduo escolher com quem e com quantos outros indivíduos quer relacionar-se com afeto e, assim, realizar-se enquanto pessoa humana.

Palavras-Chave: Uniões Poliafetivas; Reconhecimento Jurídico; Família.

Abstract: Polyaffection unions are already a reality in Brazilian society, however, they are not legally recognized as family entities worthy of state tutelage. Thus, this research aims to verify whether these unions should receive family status and consequent legal protection, or whether they violate fundamental precepts and do not meet the necessary requirements for the configuration of a family entity. In other words, the existing problem regarding the possibility of legal recognition of these new family arrangements is analyzed. In order to achieve the listed objectives, a bibliographical research is carried out, using the deductive method, through the analysis of doctrines, legislation, as well as judicial decisions that have an influence on the subject. The work highlights that admitting the legal recognition of polyaffection families does not mean institutionalizing them in the Brazilian law in a coercive way. Rather, it means recognizing the rights of freedom and autonomy of will of each individual to choose with whom and with how many other individuals they want to relate with affection and, thus, fulfill themselves as a human person.

Keywords: Polyaffection Unions; Legal Recognition; Family.

INTRODUÇÃO

Na sociedade contemporânea, é notória a existência de uniões conjugais formadas por mais de duas pessoas, entretanto, diante da lacuna existente na legislação, essas novas configurações familiares permanecem à margem da juridicidade, sem qualquer garantia de direitos. Diante disso, este trabalho tem por objetivo verificar se é possível, no Brasil, o reconhecimento jurídico das uniões poliafetivas como entidades familiares, considerando os princípios norteadores do Direito das Famílias.

Diante da lacuna legal, mostra-se de grande relevância o estudo do tema, sob a perspectiva dos princípios aplicáveis ao Direito das Famílias, para que seja possível averiguar se esse novo arranjo familiar deve receber o status de família e proteção jurídica, ou se ele viola preceitos fundamentais e não cumpre os requisitos necessários para a configuração de uma entidade familiar digna de tutela estatal.

A justificativa para abordagem do tema decorre da necessidade de obter-se uma solução para a problemática, diante do fato de as uniões poliafetivas já serem uma realidade social, sendo que os membros que compõem essas relações vivem sem qualquer garantia que assegure a aplicabilidade de seus direitos enquanto membros de uma família.

METODOLOGIA

Com a finalidade de atingir os objetivos elencados, foi realizada pesquisa bibliográfica, com o emprego do método dedutivo, mediante a análise de doutrina, legislação, bem como de decisões judiciais que possuam influência sob o tema.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Novos modelos de entidades familiares estão surgindo e quebrando os preconceitos existentes na sociedade (MENDONÇA, 2017, p. 81). Além disso, questões que outrora eram consideradas tabus e vedadas pela legislação, hoje estão consolidadas, como ocorreu com a possibilidade de fim do vínculo conjugal pelo divórcio.

207

A evolução histórica das relações familiares no Brasil

Anteriormente, havia no Direito discussão acerca da possibilidade de reconhecimento da união estável como entidade familiar, posteriormente, entraram em pauta as uniões homoafetivas, bem como a adoção por casais homossexuais, assuntos que, nos tempos atuais, já se encontram pacificados no ordenamento jurídico brasileiro. Atualmente, um dos temas que está em foco no Direito das Famílias são as uniões não monogâmicas e a possibilidade de reconhecimento jurídico de um novo arranjo familiar, as uniões poliafetivas.

Em tempos pretéritos, a visão de entidade familiar era uma só: mãe, pai e filhos. Entretanto, no transcorrer dos anos, descobriu-se as diversas formas que os seres humanos são capazes de relacionarem-se e criarem vínculos de afeto (MENDONÇA, 2017, p. 79).

O Código Civil de 1916 determinava como entidade familiar somente a família constituída pelo casamento entre pessoas de gêneros opostos, trazendo uma estreita e discriminatória visão de família, impedindo o divórcio, distinguindo os seus membros e discriminando as pessoas unidas sem casamento, bem como a prole advinda dessas uniões não sacramentadas (DIAS, 2011, p. 30).

Porém, conforme as mudanças aconteciam no mundo fático, foi necessária a evolução da legislação para, cada vez mais, tentar adequar-se a algumas das transformações da sociedade brasileira (CARVALHO, 2018, p. 37).

Com promulgação da Constituição de 1988 surgiu uma nova visão do direito privado ampliando-se o campo de aplicação da autonomia privada, sobretudo no âmbito das relações familiares (ROSA, 2020, p. 52). A Carta Magna de 1988 inovou prevendo expressamente outros arranjos familiares, além do constituído pelo casamento, conferindo *status* de família àquela formada pela união estável, bem como à monoparental (ROSA, 2020, p. 153).

Ressalta-se, entretanto, que o rol de famílias previstas na Constituição Federal é meramente exemplificativo, pois as “entidades familiares explicitamente referidas na Constituição Brasileira não encerram *numerus clausus*”, sendo permitido o reconhecimento de outros arranjos familiares, além dos expressamente previstos na legislação (ROSA, 2020, p. 153).

A Constituição de 1988, mais do que exemplificar algumas das relações reconhecidas como entidades familiares, inovou trazendo uma série de princípios que norteiam o ramo do Direito das Famílias, possibilitando o reconhecimento de diferentes arranjos familiares, bem como uma mudança no que se entende como conceito de família.

Embora a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional não mencionem expressamente outros modelos de entidades familiares, o fato de inexistir previsão legal para situações específicas, não significa a inexistência do direito merecedor de chancela jurídica, sendo que é em situações como essas que os princípios servem como parâmetros normativos para interpretação do direito nos casos concretos (DIAS, 2017, p. 36).

Maria Berenice Dias (2017, p. 148/158), por exemplo, conceitua mais de dez modelos de entidades familiares diferentes: a família matrimonial, a informal, a homoafetiva, a monoparental, parental ou anaparental, a composta, a pluriparental ou mosaico, a natural, a eudemonista, a extensa e a ampliada, bem como as famílias paralelas ou simultâneas e as poliafetivas.

Dessa forma, a aplicação dos princípios na interpretação do Direito das Famílias tornou-se importante instrumento do Estado Democrático de Direito,

tutelando a todo agrupamento que, pelo elo do afeto, apresenta-se como família (PEREIRA, 2012, p. 195). Maria Berenice Dias (2017, p. 147) afirma que:

É necessário ter uma visão pluralista da família que abrigue os mais diversos arranjos familiares, devendo-se buscar o elemento que permite enlaçar no conceito de entidade familiar todos os relacionamentos que têm origem em um elo de afetividade, independentemente de sua conformação.

209

Entretanto algumas famílias ainda persistem à margem da juridicidade, não sendo reconhecidas como entidades familiares dignas de tutela estatal, como é o caso das relações que não seguem um modelo monogâmico, como as uniões estáveis paralelas e as poliafetivas.

Amores plurais: os relacionamentos não monogâmicos e o conceito de poliamor pela doutrina

As relações não monogâmicas sempre existiram no tempo e nas mais diferentes sociedades, conforme destaca Maria Berenice Dias (2020, p. 01), ao afirmar que “ainda que alvo do repúdio social – com denominações sempre pejorativas: concubinato adulterino, impuro, impróprio, espúrio, de má-fé, concubinagem – vínculos afetivos concomitantes nunca deixaram de existir, e em larga escala”.

No ano de 2012, foi lavrada a primeira escritura pública de união estável poliafetiva, na Cidade de Tupã, Estado de São Paulo, por meio da qual um homem e duas mulheres formalizaram sua união não monogâmica (THOME; WEISS, 2018, p. 257), a qual foi de extrema relevância para o Direito das Famílias, pois, através dessa lavratura, teve-se a coragem de ir de encontro ao sistema moral vigente, possibilitando o primeiro passo para o reconhecimento jurídico de mais um diferente arranjo familiar, a união estável poliafetiva.

Com efeito, a união estável encontra previsão no art. 226, § 3º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), bem como no art. 1.723 do Código Civil que estabelece que “é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura

e estabelecida com o objetivo de constituição de família” (BRASIL, 2002), podendo ser formada, de igual modo, por casais do mesmo gênero, como restou estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal, quando reconheceu como entidades familiares as uniões homoafetivas (STF, 2011).

No conceito de uniões não monogâmicas, enquadram-se as relações paralelas ou simultâneas, bem como as uniões poliafetivas, havendo dentre elas grande diferenciação.

A união poliafetiva, de acordo com Dimas Messias de Carvalho (2018, p. 61) “se constitui pelo vínculo amoroso de mais de duas pessoas, com plena concordância dos envolvidos, vivendo juntos, sob o mesmo teto ou não, de forma afetiva e recíproca”, explicando o autor, que difere das uniões paralelas, pois “na família poliafetiva a união é consensual, e os envolvidos compartilham entre si a relação amorosa. É o amor consensual de três ou mais pessoas em um único núcleo familiar”. Por outro lado, nas uniões paralelas nem sempre há a boa-fé dos envolvidos que, muitas vezes, constituem nova relação, sem o conhecimento do cônjuge com o qual constituíram sua primeira união.

Conforme leciona Maria Berenice Dias (2017, p. 153):

A distinção entre família simultânea e poliafetiva é de natureza espacial. Na maioria das vezes, nos relacionamentos paralelos, o homem mantém duas ou mais entidades familiares, com todas as características legais. Cada uma vivendo em uma residência. Já a união poliafetiva, é quando forma-se uma única entidade familiar. Todos moram sob o mesmo teto. Tem-se um verdadeiro casamento, com uma única diferença: o número de integrantes.

De acordo com Rolf Madaleno (2018, p. 66), as uniões poliafetivas constituem-se em uma relação de estabilidade, coabitação e de livre desejo de criar um núcleo familiar de proteção recíproca, solidariedade e interdependência econômica.

O fato é que, atualmente, é notória a existência das uniões estáveis formadas por mais de duas pessoas, razão pela qual se mostra necessário o estudo do tema para verificar se as uniões poliafetivas podem ser reconhecidas

como entidades familiares, com garantias relativas ao direito sucessório, previdenciário e, principalmente, de família.

Os princípios norteadores do direito das famílias

211

A organização jurídica das famílias contemporâneas assenta-se em princípios que foram construídos e desconstruídos no transcorrer dos tempos (PEREIRA, 2012, p. 88). Nesse sentido, para que seja possível verificar se as relações poliafetivas podem ser reconhecidas juridicamente como entidades familiares, é fundamental uma análise à luz dos princípios norteadores do Direito das Famílias, visando preencher as lacunas existentes na legislação.

Entre todas as fontes do Direito, os princípios é a que melhor viabiliza a aplicação da justiça no campo do Direito das Famílias, pois “somente em bases principiológicas será possível pensar e decidir sobre o que é justo e injusto, acima de valores morais, muitas vezes, estigmatizantes” (PEREIRA, 2012, p. 57/58).

Verifica-se, portanto, que eles possuem um importante papel na proteção jurídica das famílias, na medida em que buscam assegurar os direitos de cada indivíduo, enquanto membro de uma entidade familiar, pois são regras que fundamentam toda a estrutura do ordenamento jurídico, traduzindo a lei e permitindo a proteção e a preservação dos direitos fundamentais, que estão intrinsecamente ligados ao Direito das Famílias e à dignidade da pessoa humana (CARVALHO, 2018, p. 73/74).

Leciona Rodrigo da Cunha Pereira (2012, p. 118) que a dignidade da pessoa humana, como princípio constitucional, é o reconhecimento de que, independente das circunstâncias, todo ser humano deve ter seus direitos tutelados, mediante o respeito de sua personalidade, havendo especial aplicação desse princípio no âmbito do Direito das Famílias, pois, via de regra, assim que nasce, o indivíduo encontra-se inserido em um núcleo familiar, onde irá se desenvolver e moldar sua personalidade (PEREIRA, 2012, p. 176).

Diante disso, pode-se concluir que é indigno conferir tratamento diferenciado às entidades familiares, sendo um desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana excluir entidades familiares dignas de tutela estatal do manto da juridicidade (PEREIRA, 2012, p. 120), como anteriormente ocorria com exclusão da união estável e das relações homoafetivas e, atualmente, ocorre com as uniões poliafetivas.

Além disso, a igualdade, mencionada no preâmbulo da Carta Magna, é também um dos princípios basilares do Direito das Famílias, que determina, inclusive, o respeito às diferenças, imprescindível para a construção de uma sociedade ética, que possui como fundamento a dignidade da pessoa humana (PEREIRA, 2012, p. 163).

Faz-se necessário, portanto, tratamento equânime aos diversos modelos de entidades familiares, devendo ser tutelados os direitos das diferentes famílias existentes na sociedade. Salientando-se que, conforme assevera Rodrigo da Cunha Pereira (2012, p. 163) “se todos são iguais perante a lei (art. 5º, CF/88), todos devem estar incluídos no laço social”.

Outro princípio de especial relevância para o estudo do tema é o princípio da liberdade, o qual está atrelado ao princípio da mínima intervenção do Estado nas relações particulares, bem como do livre planejamento familiar e da autonomia privada.

O Princípio da mínima intervenção do Estado encontra respaldo no art. 1.513 do Código Civil, que estabelece que “é defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família” (BRASIL, 2002). Outrossim, o princípio do livre planejamento familiar e da autonomia de vontade está previsto no Código Civil de 2002, em seu art. 1.565.

Resta evidente, desse modo, que a forma de constituição de família, desde que respeitada a dignidade humana, é de livre escolha dos membros que a compõem e, conforme ressalta Rodrigo da Cunha Pereira (2012, p. 178), ao Estado cabe, somente, a função de tutelar os direitos e os interesses dos integrantes dessas relações.

Importante mencionar, ainda, o princípio da afetividade, que está implícito na Constituição como elemento agregador e inspirador da família contemporânea, que resulta da convivência familiar, de atos exteriorizados e de condutas objetivas, que são capazes de gerar vínculos no âmbito jurídico, como a parentalidade socioafetiva (CARVALHO, 2018, p. 93/99).

Por fim, destaca-se o princípio do pluralismo familiar, que, conforme menciona Rodrigoda Cunha Pereira (2012, p. 195), adveio com a promulgação da Constituição Pátria de 1988 e rompeu com o modelo único de família, possibilitando o reconhecimento de diversos outros arranjos familiares.

Verifica-se que o princípio da dignidade da pessoa humana, conjuntamente com os princípios da igualdade, da liberdade, do livre planejamento familiar e da autonomia privada, da mínima intervenção do Estado nas relações particulares, da afetividade e do pluralismo familiar são alguns dos princípios basilares do Direito de Família contemporâneo, que conferem proteção aos indivíduos enquanto membros de uma entidade familiar e que podem servir de fundamento para o reconhecimento das uniões poliafetivas como entidades familiares dignas de tutela estatal.

Considerações sobre o chamado Princípio da Monogamia

Para alguns doutrinadores, a monogamia é um princípio "organizador e sobre o qual se assentam todas as formas de família", que advém da cultura universal, da prática social e está subentendido no texto da lei (MADALENO, 2018, p. 141).

Contudo, considerando que a família já não se restringe somente àquela formada pelo matrimônio, parte da doutrina não a considera um princípio do Direito das Famílias, pois não está de acordo com outros princípios que estão expressos na Carta Magna.

Conforme Maria Berenice Dias (2017, p. 49), a monogamia é uma "mera convenção decorrente do triunfo da propriedade privada sobre o estado condominial primitivo" acrescentando a autora que "elevar a monogamia ao

status de princípio constitucional leva a resultados desastrosos” uma vez que negar proteção aos indivíduos que convivem em relações não monogâmicas afronta a ética e a dignidade da pessoa humana (2017, p. 50).

Nesse contexto, considerando que não cabe ao Estado “compelir o indivíduo a escolher a monogamia como único modelo para configuração da família conjugal” (THOME; WEISS, 2018, p. 255), verifica-se como mais coerente com as atuais concepções acerca do Direito das Famílias, o posicionamento da doutrinadora Maria Berenice Dias, pois não parece ser correta a imposição da monogamia como regra para constituição de uma família conjugal.

Apesar disso, na hipótese de a monogamia ser compreendida como primado basilar das relações familiares, conforme entendimento de alguns doutrinadores, percebe-se que ela encontra-se destoante dos demais princípios mencionados alhures, havendo evidente colisão entre eles, o que resulta na necessidade de ponderação de valores, visando a obtenção de resposta concreta acerca da possibilidade de reconhecimento jurídico das uniões estáveis poliafetivas como entidades familiares.

Embora não se desconheça de entendimentos contrários, de acordo com Rodrigo da Cunha Pereira (2012, p. 55), em caso de colisão, deve-se “ponderar os princípios em jogo, atribuindo-lhe pesos, de modo a encontrar o conteúdo e o grau de aplicabilidade de cada princípio”. Assim, é necessário observar qual deve ceder espaço ao outro, de forma que se garanta, sobretudo, a dignidade da pessoa humana, que é interpretada como um “macroprincípio sob o qual irradiam e estão contidos outros princípios e valores essenciais” (PEREIRA, 2012, p.114), resultando em uma hierarquia principiológica e consequente primazia do princípio da dignidade da pessoa humana.

Mesmo que a monogamia seja compreendida como princípio do Direito das Famílias, no momento em que cria obstáculos ao reconhecimento jurídico das uniões estáveis poliafetivas, entra em colisão com alguns dos princípios que respaldam a possibilidade dessa chancela jurídica, conforme abordado

anteriormente, razão pela qual, a partir de uma ponderação de valores e de uma interpretação proporcional, deve ceder espaço aos demais princípios, prevalecendo, sobre tudo, a dignidade humana.

No mais, importante mencionar que a monogamia já está sendo relativizada pelos tribunais estaduais, que têm reconhecido os efeitos jurídicos de uniões paralelas.

De acordo com Rolf Madaleno (2018, p. 56) "tem sido cada vez mais frequente deparar-se com decisões judiciais reconhecendo direito às uniões paralelas ao casamento ou correlatas à outra união afetiva, perfilhando todos os direitos pertinentes ao casamento", sendo decretada, inclusive, a triação do patrimônio comum pelo fim do vínculo conjugal, o que evidencia as alterações dos institutos jurídicos do Direito das Famílias.

Nesse sentido, há precedentes do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no qual é mencionado que o chamado princípio da monogamia e o dever de lealdade devem ser revistos, diante da evolução histórica do conceito de família:

PLEITO DE RECONHECIMENTO DO INSTITUTO. CABIMENTO. CONCOMITÂNCIA COM O CASAMENTO QUE NÃO AFASTA A PRETENSÃO NO CASO. SENTENÇA REFORMADA. [...] Caso provada a existência de relação extraconjugal duradoura, pública e com a intenção de constituir família, ainda que concomitante ao casamento e sem a separação de fato configurada, deve ser, sim, reconhecida como união estável, mas desde que o cônjuge não faltoso com os deveres do casamento tenha efetiva ciência da existência dessa outra relação fora dele, o que aqui está devidamente demonstrado. Ora, se a esposa concorda em compartilhar o marido em vida, também deve aceitar a divisão de seu patrimônio após a morte, se fazendo necessária a preservação do interesse de ambas as células familiares constituídas. Em havendo transparência entre todos os envolvidos na relação simultânea, os impedimentos impostos nos artigos 1.521, inciso VI, e artigo 1.727, ambos do Código Civil, caracterizariam uma demasiada intervenção estatal, devendo ser observada sua vontade em viver naquela situação familiar. [...] Princípio da monogamia e dever de lealdade estabelecidos que devem ser revistos diante da evolução histórica do conceito de família, acompanhando os avanços sociais. (Apelação Cível, nº 70082663261, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS.)

Entretanto, necessário mencionar que o Superior Tribunal Federal, no julgamento do REsp 1045273/SE, decidiu, no tema 529, por maioria de seis votos à cinco, pela impossibilidade de reconhecimento de uniões estáveis concomitantes para fins previdenciários (STF, 2020).

Dessa forma, em que pese a existência de entendimentos contrários, as uniões não-monogâmicas já são realidade da sociedade brasileira e, cada vez mais, tem chegado aos tribunais para deliberação pelo poder judiciário.

Uniões Poliafetivas: necessidade de um novo olhar

A Constituição Federal, em seu art. 226, § 3º, prevê que “para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar”, enquanto o Código Civil, no art. 1.723, definiu que “é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”

Ocorre que, embora as disposições legais supramencionadas possuam definição que, superficialmente, pode ser interpretada como monogâmica e heterossexual, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.277, com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, definiu que, diante da possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, é necessária a utilização da técnica de interpretação conforme a Constituição, com a finalidade de excluir do dispositivo legal “qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família” (STF, 2011).

Ainda, no referido julgamento, o Ministro Luiz Fux esclareceu que o parágrafo 3º, do art. 226 da Carta Magna, “deve ser interpretado em conjunto com os princípios constitucionais da igualdade, da dignidade da pessoa

humana – em sua vertente da proteção da autonomia individual e da segurança jurídica” (STF, 2011).

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n.º 4.277, reconheceu a união homoafetiva como entidade familiar, conferindo ao art. 1.723 do Código Civil interpretação conforme a Constituição Federal, bem como ao art. 226, § 3º do referido Diploma Legal, interpretação em conjunto com os demais princípios constitucionais, de modo a não excluir esse arranjo familiar da tutela estatal (STF, 2011), o que possui, igualmente, aplicabilidade com relação ao reconhecimento jurídico da união poliafetiva.

Além disso, o dever de lealdade, previsto do art. 1.724 do Código Civil (BRASIL, 2002) não resta infringido na configuração da união poliafetiva, pois, de acordo com Dimas Messias de Carvalho (2018. p. 71), a família poliafetiva se constitui pela concordância dos envolvidos, de forma consensual afetiva e recíproca, havendo, portanto, lealdade entre os conviventes, uma vez que todos os partícipes estão cientes das características da relação.

Outro argumento utilizado para fundamentar a impossibilidade de reconhecimento das uniões estáveis poliafetivas como entidades familiares é a tipificação do crime de bigamia, previsto no art. 235 do Código Penal, que estabelece como crime “contrair alguém, sendo casado, novo casamento” (BRASIL, 1940).

Contudo, o núcleo desse tipo penal é contrair, ou seja, realizar novo casamento, sendo requisito desse crime a existência formal e a vigência de anterior casamento, não servindo como pressuposto para configuração do delito a existência de união estável (DELMANTO, 2016), portanto, não incorrendo no crime de bigamia as pessoas que convivem em união estável poliafetiva.

Outrossim, é importante mencionar que na união poliafetiva “existe uma vivência coexistente entre os integrantes do relacionamento”, que formam um único núcleo familiar (ROSA, 2020). Assim, os membros dessas relações, constituem sua família em um único núcleo, o que não configura novo

relacionamento paralelo ao anterior e não caracteriza impedimento ao reconhecimento da união estável formada por mais de duas pessoas.

Dessa forma, evidente que inexistente no ordenamento jurídico atual norma que inviabilize o reconhecimento jurídico desse arranjo familiar. Todavia, a doutrina não é unânime quanto à possibilidade de ser concedida chancela jurídica a essas uniões.

Após serem lavradas escrituras públicas de uniões estáveis poliafetivas, a Associação Nacional de Direito de Família e das Sucessões, protocolou pedido de providências ao Conselho Nacional de Justiça, sustentando a inconstitucionalidade da lavratura dessas escrituras. O pedido teve por fundamento a ilegalidade dos documentos, decorrente de violação ao disposto no art. 226, § 3º da Constituição Federal e à legislação infraconstitucional, especificamente no art. 1.723 do Código Civil, “que estabelecem o requisito da monogamia para o reconhecimento de união estável” (CONJUR, 2018).

O presidente da mencionada Associação ressaltou que esse tipo de escritura “não tem eficácia jurídica, viola os mais básicos princípios familiares, as regras constitucionais sobre família, a dignidade da pessoa humana e as leis civis, assim como contraria a moral e os costumes da nação brasileira” (JUSBRASIL, 2012).

Ocorre que, conforme referido anteriormente, a partir de uma análise constitucional e principiológica, percebe-se que o ordenamento jurídico brasileiro e, especificamente os dispositivos legais supramencionados, não impedem a concessão de *status* de entidade familiar a esse novo arranjo conjugal, salientando-se que os próprios princípios norteadores do Direito das Famílias sustentam a possibilidade do reconhecimento jurídico dessas uniões.

Entretanto, no julgamento do Pedido de Providências, ocorrido em junho de 2018, foi afirmado que, “a sociedade brasileira não incorporou a união poliafetiva como forma de constituição de família, o que dificulta a concessão de *status* tão importante a essa modalidade de relacionamento, que ainda carece de maturação”. Dessa forma, o pedido foi julgado procedente, sendo

determinada a expedição de recomendação às Corregedorias Estaduais proibindo a lavratura de escrituras declaratórias de união poliafetiva como entidade familiar (CNJ, 2018).

Não obstante a vedação do CNJ acerca das escrituras públicas, as uniões estáveis formadas por mais de duas pessoas continuam a existir na sociedade brasileira e persistem à margem da tutela estatal, situação que gerou críticas à referida decisão.

De acordo com Flávio Tartucce (2019, p. 380), inexistente nulidade absoluta nas escrituras públicas por suposta ilicitude do objeto, não havendo qualquer afronta à ordem pública, ou qualquer prejuízo a justificar a presença de um ato ilícito, inexistindo, igualmente, qualquer dano social, pois o “reconhecimento de um afeto espontâneo entre duas ou mais pessoas não parece ser o caso de dano à coletividade”.

Igualmente contrário ao entendimento do CNJ, Conrado Paulino da Rosa (2020, p. 201/202) menciona que a decisão foi fundamentada em “padrões de moralidade e bons costumes, de caráter retrógrado em uma tentativa de balizar os sentimentos dentro de padrões pré-estabelecidos”.

Isso posto, não se mostra correta a decisão proferida pelo Conselho Nacional de Justiça acerca do tema, pois está fundamentada de maneira incoerente com os princípios basilares do Direito das Famílias, mencionados no capítulo anterior.

A possibilidade de concessão do *status* de família às uniões estáveis poliafetivas

O reconhecimento de diferentes entidades familiares, construídas com elos de respeito e de afeto, são acontecimentos importantes para toda a história de uma sociedade, não somente para o ramo do direito. Exemplo disso, foi a concessão de *status* de família às uniões homoafetivas, fato que é considerado vitória de uma luta social pelo fim da homofobia, bem como pelo

reconhecimento do pluralismo familiar e um importante marco na garantia da dignidade da pessoa humana no país.

Acerca da importância da chancela jurídica dos diferentes arranjos familiares, o Ministro Marco Aurélio, referindo-se às uniões homoafetivas no julgamento da ADI n.º 4.277 (STF, 2011), sustentou que:

Impõe-se a proteção jurídica integral, qual seja, o reconhecimento do regime familiar. Caso contrário, [...] estar-se-á a transmitir a mensagem de que o afeto entre elas é reprovável e não merece o respeito da sociedade, tampouco a tutela do Estado, o que viola a dignidade dessas pessoas, que apenas buscam o amor, a felicidade, a realização (STF, 2011).

Resta evidente que os argumentos trazidos no mencionado julgamento também servem de justificativa para o reconhecimento das uniões estáveis poliafetivas, até mesmo quanto à interpretação constitucional e principiológica do ordenamento jurídico brasileiro.

É importante destacar que, além do macroprincípio da dignidade da pessoa humana, existem vários outros princípios que legitimam o reconhecimento desse novo arranjo familiar, conforme exposto no capítulo anterior.

Com efeito, o Instituto Brasileiro de Direito das Famílias entende que impedir o reconhecimento jurídico das uniões poliafetivas “afrontaria os princípios da liberdade, igualdade, não intervenção estatal na vida privada, não hierarquização das formas constituídas de família e pluralidade das formas constituídas de família” (IBDFAM, 2018).

Ademais, a partir da valoração do afeto como princípio basilar do Direito das Famílias e, principalmente, como elemento identificador da entidade familiar, “capaz de gerar vínculos no mundo jurídico” (CARVALHO, 2018, p. 99) verifica-se que a união poliafetiva, na qual está presente o afeto, bem como os demais requisitos do art. 1.723 do Código Civil. Ou seja, publicidade, durabilidade, estabilidade e objetivo de constituição de família, encontra nesse princípio fundamento para ser reconhecida com entidade familiar.

CONCLUSÃO

Diante do estudo realizado, foi possível constatar que inexistem, no ordenamento jurídico vigente, norma que impeça a concessão do status família à união poliafetiva.

A partir de uma interpretação constitucional e principiológica do Direito das Famílias, é possível o reconhecimento jurídico das uniões poliafetivas como entidades familiares dignas de tutela estatal, desde que as relações sejam constituídas com afetividade, publicidade, durabilidade, estabilidade e objetivo de constituição de família, conforme requisitos estabelecidos no art. 1.723 do Código Civil de 2002.

Por fim, ressalta-se que se admitir o reconhecimento jurídico das famílias poliafetivas, não significa institucionalizá-las no ordenamento brasileiro de forma coercitiva. Significa, sim, reconhecer os direitos de liberdade e autonomia de vontade de cada indivíduo escolher com quem e com quantos outros indivíduos quer relacionar-se com afeto e, assim, realizar-se enquanto pessoa humana.

REFERÊNCIAS

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Famílias**. 6.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

DELMANTO, Celso. et al. **Código Penal Comentado**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

DIAS, Maria Berenice. **Poliafetividade, alguém duvida que existe?** Disponível em: [http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_552\)poliafetividade.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_552)poliafetividade.pdf). Acesso em: 15 mai. 2020.

IBDFAM, Instituto Brasileiro de Direito de Família. **CNJ proíbe cartórios de fazerem escrituras públicas de uniões poliafetivas**. IBDFAM. Disponível em:

<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6672/CNJ+pro%C3%ADbe+cart%C3%B3rios+de+fazere+m+escrituras+p%C3%ABlicas+de+uni%C3%B5es+poliafetivas>. IBDFAM, 2018. Acesso em: 10 abr. 2020.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. Disponível em: <<https://acljur.org.br/wp-content/uploads/2018/07/Direito-de-Fam%C3%ADlia-Rolf-Madaleno-2018.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2020.

MENDONÇA, Ticiania Barradas Carneiro. Possibilidade de reconhecimento da união estável paralela consentida. In. CARNEIRO, Sérgio Barradas; MENDONÇA, Ticiania Barradas Carneiro; SANTOS, Aline Barradas Carneiro. **Direito das famílias na contemporaneidade: questões controvertidas**. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 79-164.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo. Saraiva, 2012.

ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de Direito de Família contemporâneo**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Escritura de união poliafetiva com efeitos de união estável é ilegal**. Conjur, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-mai-21/regina-silva-uniao-poliafetiva-efeitos-uniao-estavel-ilegal>. Acesso em: 15 mai. 2020

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **‘União poliafetiva’ é um estelionato jurídico**. JusBrasil, 2012. Disponível em: <https://arpen-sp.jusbrasil.com.br/noticias/100111771/artigo-uniao-poliafetiva-e-umestelionato-juridico-por-regina-beatriz-tavares-da-silva>. Acesso em: 15 mai. 2020.

THOMÉ, Liane Maria Busnello; WEISS, Raul Silveira. Amor no plural: as famílias poliafetivas. In: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello (Org.). **Novos paradigmas em Direito de Família e Sucessões**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2018.