

A LEGALIDADE DA UNIÃO ESTÁVEL POLIAFETIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: A POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO COMO ENTIDADE FAMILIAR

THE LEGALITY OF POLY-AFFECTIVE STABLE UNION IN THE BRAZILIAN LEGAL ORDER: THE POSSIBILITY OF RECOGNITION AS A FAMILY ENTITY

Gabrielle Henrique Corrêa¹

RESUMO: O presente estudo discute a legalidade da união estável poliafetiva no contexto do ordenamento jurídico brasileiro, abordando questões cruciais relacionadas a essa forma de convivência. A evolução das estruturas familiares na sociedade contemporânea e a necessidade de adaptação do direito de família a essas transformações são o cerne da discussão. O texto explora os princípios da dignidade da pessoa humana e liberdade de associação, que respaldam a busca por igualdade de tratamento legal para todas as formas de convivência afetiva, desde que respeitem os direitos e deveres inerentes a qualquer entidade familiar. Contudo, o artigo também aponta a contradição entre esses princípios e a proibição do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que em 2018 vedou a lavratura de escrituras públicas reconhecendo a união estável poliafetiva. O estudo se apoia na análise da doutrina e da jurisprudência para abordar essas questões complexas, contribuindo para a compreensão das transformações nas relações familiares e a necessidade de adaptação do ordenamento jurídico para refletir as realidades contemporâneas, promovendo uma sociedade mais justa e inclusiva.

Palavras-chave: Família. Monogamia. União poliafetiva.

ABSTRACT: The present study discusses the legality of polyaffective stable unions in the context of the Brazilian legal system, addressing crucial issues related to this form of coexistence. The evolution of Family structures in contemporary Society and the need to adapt family law to these transformations are the core of the discussion. The text explores the principles of human dignity and freedom of association, which support the Search for equal legal treatment for all forms of emotional coexistence, as long as they respect the rights and duties inherent to any family entity. However, the article also points out the contradiction between these principles and the prohibition by the National Council of Justice (CNJ), which in 2018 prohibited the drawing up of public deeds recognizing stable polyaffective unions. The study is based on the analysis of doctrine and jurisprudence to address these complex issues, contributing to the understanding of transformations in family relationships and the need to adapt the legal system to reflect contemporary realities, promoting a fairer and more inclusive society.

Keywords: Family. Monogamy. Poly affective union.

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

1. INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como foco principal abordar sobre a legalidade da união poliafetiva no ordenamento jurídico brasileiro, de modo a analisar a possibilidade de seu reconhecimento como entidade familiar. A temática posta em análise é relativamente recente e vem sendo discutida cada vez mais na sociedade atual, trata-se de uma forma de relacionamento amoroso em que três ou mais pessoas mantêm, entre si, relação afetiva pautada no consentimento. Fugindo do tradicional modelo de família que tem por base o princípio da monogamia, o instituto da união poliafetiva encontra dificuldade na busca da sua regulamentação jurídica, tanto é assim que, atualmente, há ausência de legislação específica e pronunciamento do Poder Judiciário acerca do tema.

Por certo, ao se observar a lacuna existente no ordenamento jurídico brasileiro referente à constituição de união poliafetiva bem como diante das transformações sociais que assolam o mundo hodierno, a discussão sobre a aceitação de novos arranjos familiares adquire uma importância incontestável. A legalidade da união poliafetiva está intrinsecamente ligada aos princípios constitucionais de dignidade da pessoa humana e liberdade de associação. Esses princípios fundamentais da nossa sociedade sugerem que todas as formas de convivência afetiva merecem ser tratadas com equidade perante a lei, desde que respeitem os direitos e deveres inerentes a qualquer entidade familiar. Conquanto este entendimento, parece haver um descompasso por parte do Conselho Nacional de Justiça, que, em 2018, proibiu a lavratura de escrituras públicas que reconhecessem a união estável poliafetiva levando em consideração a máxima da monogamia presente nas relações.

Sabe-se, no entanto, que embora ao longo dos anos a família brasileira tenha sido regida principalmente por dogmas cristãos e costumes conservadores que adotaram o modelo patriarcal monogâmico heterogêneo, paulatinamente, essa realidade foi modificada. Com o advento da atual Constituição Federal de 1988, passou-se a reconhecer outras formas de entidade familiar, como, por exemplo, as uniões estáveis e a família monoparental. A diversidade de estruturas familiares trouxe alterações na própria configuração da sociedade, rompendo com princípios ultrapassados que obstaculizam o progresso no campo do direito de família. Isso, por

sua vez, tem contribuído para o fortalecimento da autonomia dos indivíduos em suas relações privadas.

Nessa perspectiva, portanto, emerge uma indagação fundamental: quais são os principais obstáculos legais que precisam ser superados para possibilitar o reconhecimento da união poliafetiva como entidade familiar, passível de regulamentação no âmbito do direito de família? Além disso, questiona-se se esse tipo de convivência pode efetivamente dar origem a um núcleo familiar digno de proteção legal. Estas são as indagações centrais que se pretende responder no decorrer do estudo. Para tanto, o artigo utilizará do método dedutivo com abordagem qualitativa e se baseará na análise de doutrinas e jurisprudência.

2. ABORDAGEM HISTÓRIA DA EVOLUÇÃO DA FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO

O ser humano é, por sua própria natureza, um ser social. Desde os tempos remotos, a necessidade de conexão com outros indivíduos tem sido uma característica intrínseca à nossa espécie. A origem da família está diretamente ligada a essa demanda civilizatória e surgiu como um fenômeno natural, fruto dessa necessidade social.

No Código Civil de 1916 (CC/16), cuja concepção original foi elaborada por Clóvis Beviláqua, o conceito de arranjo familiar era baseado numa estrutura tradicional e conservadora. Influenciado pelo direito canônico, na vigência do diploma supramencionado, o casamento era o único meio de ser realizado o matrimônio, sendo esse o modelo exclusivo de entidade familiar (Leite, 1991, p. 57).

Sobre a regulamentação da família na vigência do CC/16, Maria Helena Dias (2015, p. 29) esclarece que:

O antigo Código Civil, que datava de 1916, regulava a família do início do século passado, constituída unicamente pelo matrimônio. Em sua versão original, trazia estreita e discriminatória visão da família, limitando-a ao casamento. Impedia sua dissolução, fazia distinções entre seus membros e trazia qualificações discriminatórias às pessoas unidas sem casamento e aos filhos havidos dessas relações.

A princípio, a concepção de família trazida pelo antigo Código Civil não causava inconvenientes, entretanto, o conjunto de indivíduos não reunidos pelo matrimônio

carecia de proteção estatal de modo que o ordenamento jurídico vigente se viu obrigado a evoluir. Foi nesse contexto, portanto, que novas legislações com viés ampliativo do direito de família passaram a surgir, à exemplo pode-se citar, a Lei nº 4.121, que versava sobre a situação jurídica da mulher casada, a EC nº 09/77 e a Lei 6.515/77, que possibilitou o divórcio no Brasil. Mencionados marcos jurídicos avançaram o Direito de Família dentro do ordenamento jurídico pátrio, até chegarmos ao advento da Constituição Federal de 1988 (CRFB/88) e do Código Civil de 2002 (CC/02).

Importante consignar que não obstante os costumes rudimentares influenciadores do Código Civil de 1916, este foi um marco importante para o instituto da família no ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque foi o primeiro diploma legal, no país, que inseriu a família dentro de um regulamento próprio, apesar de ainda baseado em influências retrógradas.

2.1 As inovações trazidas pela Constituição Federal de 1988 e pelo novo Código Civil

A promulgação da Constituição Federal de 1988 representou um grande marco rumo à consecução dos objetivos sociais do Estado, sobretudo no que pertine ao direito de família. Antes de sua elaboração, o contexto constitucional brasileiro, em relação ao instituto mencionado alhures, refletia uma visão arcaica e preconceituosa, baseada em valores e normas sociais condizentes à época em que foram elaboradas. O doutrinador Paulo Lôbo (2020, p. 29), descreve o panorama geral da regulamentação constitucional do direito de família nas Magnas Cartas que antecederam a de 1988, dizendo que:

As constituições brasileiras reproduzem as fases históricas que o país viveu, em relação à família, no trânsito do estado liberal para o Estado social. As constituições de 1824 e 1891 são marcadamente liberais e individualistas, não tutelando as relações familiares. Na Constituição de 1891 há um único dispositivo (art. 72, § 4º) com o seguinte enunciado: “A República só reconhece o casamento civil cuja celebração será gratuita” (...). Em contrapartida, as Constituições do Estado Social Brasileiro (de 1934 a 1988) democrático ou autoritário destinaram à família normas explícitas. A Constituição Democrática de 1934 dedicava todo um capítulo à família, aparecendo pela primeira vez a referência expressa à proteção especial do Estado, que será repetida nas constituições subseqüentes. Na Constituição autoritária

de 1937 a educação surge como dever dos pais, os filhos naturais são equiparados aos legítimos e o Estado assume a tutela das crianças em caso de abandono pelos pais. A Constituição democrática de 1946 estimula a prole numerosa e assegura assistência à maternidade, à infância e à adolescência.

Observa-se, portanto, que até a Magna Carta de 1946, a normatização do direito de família ainda se respaldava no patrimonialismo, patriarcal e em dogmas religiosos. Com efeito, as verdadeiras mudanças quanto a esse instituto passaram a se concretizar com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Os movimentos sociais, as ideologias em confronto, a massificação social e a revolução tecnológica culminaram por desencadear no ordenamento jurídico um processo de ajustamento que colocou o indivíduo como sujeito de direito e, portanto, como prioridade protetiva, passando o patrimônio ao papel de coadjuvante. Face a essas mudanças, ocorridas especialmente nas últimas décadas, a Constituição Federal de 1988, reconheceu a possibilidade de transformação da estrutura e da função da entidade familiar. Trouxe em seu texto princípios importantes referentes à família, como a dignidade da pessoa humana, bem como o valor jurídico dado à afetividade e à solidariedade familiar. Por meio do art. 226, *caput*, o constituinte prevê a família como alicerce da sociedade tendo especial proteção do Estado.

Diante desta inovação, o conceito de “*família-instituição*” cede espaço para a ideia de “*família-instrumento*”, abandonando sua ênfase na procriação e nos aspectos econômicos para ser reconhecida como um meio autêntico pelo qual os indivíduos moldam suas personalidades em busca da felicidade.

Nesse contexto de família-instituição, a Carta Magna estabeleceu como entidade familiar a união estável (art. 226, § 3º) e a família monoparental (art. 226, § 4º). Inegavelmente, tais reconhecimentos quebraram paradigmas, uma vez que passaram a ser aceitos como arranjo familiar não apenas aqueles estabelecidos pelo casamento, mas também aquele que emerge de uma convivência de fato e aquele que não necessariamente se configura com a presença de um núcleo paterno e materno. Assim, no novo arcabouço legal, a concepção de família unitária - definida pelo matrimônio - é finalmente superada, e o conceito de família passa a ser essencialmente centrada na afetividade, no companheirismo e na solidariedade mútua (Venosa, 2017, p. 43).

Diante dessas mudanças, por certo, que a CRFB/88 compeliu as normas infraconstitucionais a romperem com seus preceitos conservadores oriundos da época, de modo que a elaboração de um novo Código Civil se fez impreterível (Dias, 2015, p. 32).

A Lei nº 10.416, de 2002, deu à luz ao Novo Código Civil brasileiro, aos moldes e influenciado pelo código anterior, visando, no entanto, dar prosseguimento aos padrões evolucionistas da Constituição Federal de 1988. O Novo Código Civil teve seu projeto original datado de 1975, anterior, inclusive, à Lei do Divórcio, que é de 1977 e à Magna Carta de 1988, entrando em vigor apenas em 11 de janeiro de 2003. Dada a demora de sua publicação, este nasceu em completo descompasso com o sistema jurídico da época, sofrendo, assim, profundas modificações para se encaixar às atuais diretrizes constitucionais (DIAS, 2015, p. 33). O diploma em questão buscou atualizar aspectos essenciais do direito de família, regulamenta a união estável como entidade familiar, reafirma a igualdade entre os filhos em direitos e qualificações e versando sobre a dissolução da sociedade conjugal (Gonçalves, 2021, p. 35). Contudo, em que pese as adaptações realizadas, como será averiguado, o Código Civil de 2002 ainda conta com diversas lacunas, principalmente no que pertine à união estável.

3. DA UNIÃO ESTÁVEL

De acordo com o já evidenciado a união estável foi reconhecida como entidade familiar pela Constituição Federal de 1988. No entanto, é de suma importância entender as circunstâncias que levaram ao seu regulamento e quais são suas características e impedimentos.

3.1 Surgimento no ordenamento jurídico brasileiro

Conforme mencionado alhures, no Código Civil de 1916 a única forma para se constituir família era por meio do matrimônio que, após constituído, se tornava indissolúvel. A par desse sistema formal, com muitos óbices à separação, em que pese a rejeição social e o repúdio do legislador, à sombra do casamento passaram a

existir vínculos afetivos chamados, *a priori*, de uniões informais, ou melhor, concubinato.

Com efeito, até 1977, no direito brasileiro, não havia o divórcio, existindo como única modalidade de separação o desquite, que não dissolvia a sociedade conjugal e, inclusive, impedia a constituição de novo casamento (Dias, 2015, p. 238). Justamente por esse impedimento e pelo caráter religioso empregado nas uniões afetivas, quando do surgimento do concubinato este foi ligado a ideia de relações adúlteras. Essa visão, na maioria das vezes distorcida, do que seria a união concubinária acabou por instaurar grande preconceito acerca dessa nova modalidade familiar que se apresentava no seio social. Contudo, mesmo diante desse cenário discriminatório e, ainda, que sem amparo legal, às relações afetivas dessa natureza passaram a ser cada vez mais comuns.

Já não bastasse o contexto social ao qual o concubinato estava inserido, o verdadeiro problema acerca desse instituto surgiu quando do seu rompimento, seja pela separação ou morte de um dos companheiros. Deveras, o poder judiciário passou a ser acionado para resolver questões patrimonialistas decorrentes dessas uniões, sendo compelido a se posicionar acerca dos fatos a ele apresentados. Foi nesse cenário que as decisões judiciais passaram, paulatinamente, a conceder direitos aos concubinos, sobretudo nos casos de concubinato puro definido como aquela união duradoura que constitua uma sociedade familiar de fato, com *affectio societatis*, respeito e lealdade recíproca (Venosa, 2023, p. 929).

A existência de uma sociedade de fato entre os participantes do concubinato foi oficialmente reconhecida pelo poder judiciário por meio da Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal datada de 1964. A partir disso, nos dizeres de Maria Berenice Dias (2015, p. 239), “os companheiros eram considerados “sócios”, procedendo-se à divisão de “lucros”, a fim de evitar que o acervo adquirido durante a vigência da “sociedade” ficasse somente com um dos sócios”. Conquanto este reconhecimento, nada mais se cogitava a conceder aos integrantes do concubinato, nem alimentos, nem direitos sucessórios.

Evidentemente, sob a égide da súmula supramencionada o que tínhamos era a equiparação das uniões extravagantes à sociedade comum prevista e regulamentada pelo direito civil que se situa no campo do direito das obrigações. O posicionamento em questão, entretanto, foi refutado por boa parte da doutrina, assim

como pela jurisprudência que passou a se posicionar no sentido de que a sociedade de fato constituída pelos concubinos se diferenciava da sociedade comum prevista no Código Civil de 1916. Como resultado dessa sensibilização, no mundo jurídico, às uniões extramatrimoniais acabaram por merecer aceitação da sociedade, levando a Constituição Federal de 1988, a dar nova dimensão à concepção de família e regulamentar o antigo concubinato puro, agora denominado união estável, em seu art. 226, § 3º.

Destarte, o concubinato foi colocado sob regime de absoluta legalidade deixando de ser considerado uma sociedade de fato. Entretanto, a união estável, em princípio, permaneceu no âmbito do direito das obrigações (Dias, 2015, p. 239) e, quanto à concessão de direitos, na prática, nenhum avanço foi constatado. Isso se deve, em grande parte, ao fato de que, embora tenha conferido à união estável *status* de entidade familiar, a Constituição Federal não regulamentou o instituto, muito menos determinou seus contornos jurídicos. Para tanto, foi editada, em 29/12/1994, a Lei nº 8.971, e, em 10/05/1996, a Lei nº 9.278. A primeira entendia como estáveis apenas as relações existentes há mais de cinco anos ou das quais houvesse nascido prole e buscava regulamentar os direitos dos companheiros a alimentos e à sucessão. A segunda, por sua vez, teve maior campo de abrangência e modificou o conceito trazido pelo diploma anterior, elencando em seu art. 1º que: “É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituir família”. Expressamente, o diploma em questão afastou o requisito de prazo mínimo para se constituir união estável e admitiu as relações entre pessoas separadas de fato.

Com o advento do Código Civil de 2002 os diplomas mencionados alhures foram revogados e a matéria da união estável fora inserida no Livro do Direito de Família, no Título III, artigos de 1.723 a 1.727. O atual diploma limitou-se a reproduzir a definição trazida pela legislação anterior, reconhecendo 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 constituir família” e estabeleceu critérios, tanto subjetivos quanto objetivos, para a caracterização da união estável, os quais serão discutidos nos próximos tópicos.

3.2 Características da união estável

A legislação civil ora em vigor regula a união estável à imagem e semelhança do casamento: estabelece requisitos para seu reconhecimento (CC/02, art. 1.723); gera direitos e impõe deveres entre os companheiros (CC/02, art. 1.724) e estabelece suas causas impeditivas (CC, art. 1.723, § 3º).

Contudo, o legislador acabou por não dar contornos específicos acerca da união estável, limitando-se, no art. 1.723 do CC/02, a elencar apenas suas características: convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituir família. Preocupa-se, assim, em identificar sobredita relação por meio de requisitos objetivos, ainda que essencial seja a presença de requisito subjetivo, qual seja, a existência de vínculo afetivo.

Ao exigir a publicidade da relação, o código quis que a união entre as partes fosse conhecida e reconhecida pela sociedade, não sendo segredo. Verdadeiramente, buscou a legislação civil “afastar da definição de entidade familiar relações menos compromissadas, nas quais os envolvidos não assumem perante a sociedade a condição de “como casados fossem”” (Dias, 2015, p. 244).

No que pertine a durabilidade, a lei não estabelece interregno mínimo para que seja aquele enlace caracterizado, a questão do lapso temporal serve para evitar o reconhecimento, como união estável, de toda e qualquer relação, mesmo aquelas efêmeras e circunstanciais. O aspecto da durabilidade pressupõe, pois, a continuidade do vínculo instaurado ou, pelo menos, a perspectiva de continuidade.

Acerca do objetivo de constituir família, este é um pressuposto de caráter subjetivo. Não basta apenas a convivência baseada no afeto e na comunhão de vida, os companheiros devem ter a intenção de constituir família. Segundo Dias, a necessidade deste requisito está ligada à origem do instituto, no concubinato, haja vista que a união estável era formada por aqueles que desejavam contrair o matrimônio, mas estavam impedidos por alguma questão (2016, p. 246).

Ainda sobre as características da união estável, é válido elencar que essa instituição é baseada na informalidade, o que implica na ausência de um estado civil específico para seus participantes. Além disso, a legislação não estabelece um número definido de membros para a formação da união estável, uma vez que sua configuração é baseada numa situação de fato. Para mais, sua eventual dissolução

não depende dos meios judiciais, diferente da sociedade conjugal que apenas termina com o divórcio.

3.3 Causas impeditivas do reconhecimento da união estável

Nos dizeres do doutrinador Paulo Lôbo, a união estável é um ato-fato jurídico, pois não necessita de qualquer manifestação ou declaração de vontade para que produza seus efeitos jurídicos, basta, para tanto, sua existência fática para que haja a incidência da legislação (2023, p. 67). Malgrado a tônica da união estável seja a simplicidade e a informalidade, esta não deixa de exigir o cumprimento de alguns requisitos para sua validade.

Além dos elementos já mencionados, para que se atribua ao instituto ora em estudo a proteção inerente à família faz-se necessário a inexistência de quaisquer vícios em sua constituição. Tendo em vista isso, estabelece o art. 1.723, § 1º, do CC/02, que “a união não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.512; não aplicando a incidência do inciso IV no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou juridicamente”.

Busca o legislador, ao traçar limites à formação da união estável, proteger o interesse público, de modo a evitar inconvenientes no mundo jurídico. Sendo assim, não podem constituir união estável: os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil; os afins em linha reta; o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante; os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau; o adotado com o filho do adotante; o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte, com a ressalva das pessoas já casadas, que podem constituir união desde que já separada de fato ou em processo de separação judicial.

Sob essa ótica, atenta-se que não há nenhum impedimento/restrrição, na legislação civil, que impossibilita eventual reconhecimento da união estável constituída por mais de duas pessoas. Mesmo se houvesse restrição, caso a situação de fato tenha sido estabelecida, não é possível dizer que ela não existe. Certamente, mesmo que esse tipo de relacionamento seja desaprovado pela sociedade, não é admissível simplesmente ignorá-lo, como enfatizado por Dias (2015, p. 249).

Portanto, face a essas constatações, surge a questão sobre qual abordagem adequada adotar diante de uniões que atendem aos critérios de durabilidade, continuidade e publicidade, e que, em princípio, não se enquadram nas restrições previstas no Código Civil de 2002, mas carecem de respaldo legal. Indiscutivelmente, o que se compreende, a princípio, é que não se pode simplesmente condenar essas uniões de fato à invisibilidade negando-lhes quaisquer direitos.

3.4 Deveres dos companheiros

É nítida a semelhança da união estável para com o casamento, tanto é assim que algumas das regras aplicáveis a este também são aplicadas àquele. Porém, tratando-se dos deveres impostos a cada uma dessas entidades familiares é possível averiguar certo antagonismo. Dos companheiros, exige-se a lealdade, o respeito e a assistência (CC/02, art. 1.724), enquanto no casamento os deveres são de fidelidade recíproca, vida no domicílio conjugal e mútua assistência (CC/02, art. 1.566). Compartilham, apenas, há obrigação de guarda, sustento e educação dos filhos.

Quanto aos deveres de fidelidade e lealdade algumas ressalvas devem ser feitas. A priori, insta manifestar que, no senso comum, a fidelidade se apresenta como sinônimo de monogamia que, segundo boa parte da doutrina, é uma das premissas básicas do casamento. Tratando-se de lealdade, para Gagliano e Pamplona Filho esta:

implica um comprometimento mais profundo, não apenas físico, mas também moral e espiritual entre os parceiros, na busca da preservação da verdade intersubjetiva; ao passo que a fidelidade, por sua vez, possui dimensão restrita à exclusividade da relação afetiva e sexual (Gagliano; Pamplona Filho, 2020, p. 281).

Seguindo a mesma linha de raciocínio, é possível dizer que a lealdade é o gênero na qual a fidelidade é espécie (Tartuce, 2017, p. 1394). Assim sendo, parece certo o entendimento de que há lealdade sem fidelidade, mas nunca o contrário. Ainda nos dizeres de Gagliano e Pamplona Filho:

Ou seja, é possível falar em fidelidade sem exclusividade com uma única pessoa, a exemplo do que ocorre no denominado

“poliamorismo”. Conclui-se, portanto, que o conceito tradicional de dever de fidelidade tem sido flexibilizado quando há muito conhecimento e aceitação (Gagliano; Pamplona Filho, 2020, p. 458).

Dito isso, portanto, observa-se que a fidelidade entendida, no senso comum como sinônimo da monogamia, acaba, por vezes, não sendo aplicado no caso de uniões estáveis, haja vista a ausência da exigência deste dever legal pelo legislador.

Ademais, quanto aos demais requisitos, verifica-se que enquanto no casamento exige-se a convivência no domicílio conjugal, ou seja, a convivência sob o mesmo teto, na união estável essa exigência não se faz presente. Isso porque, nesta última, o que se valoriza é justamente o afeto e o desejo de constituir família que não necessariamente é expressado quando os companheiros vivem sob o mesmo teto.

4. A POLIAFETIVIDADE

Numa sociedade conservadora, a discussão sobre a sexualidade humana ainda é recente, de modo que interpretações errôneas acerca dos novos vínculos afetivos que permeiam o meio social se fazem comuns. No entanto, tendo em vista as inovações trazidas pela Magna Carta de 1988, é necessário compreender o que qualifica o poliamor e a união poliafetiva verificando a possibilidade de sua eventual aceitação como entidade familiar.

Etimologicamente a palavra “poliamor” se divide na expressão grega *poli*, correspondente a muito ou a vários e *amore* que, no latim, significa amor (Viegas, 2017, p. 236). Nessa perspectiva, o poliamor nada mais seria do que um modelo de relacionamento que difere do modelo monogâmico tradicional pois envolve vínculo afetivo de mais de duas pessoas.

As definições referentes a este modelo de família de fato ainda são controversas, nesse sentido, quanto a palavra poliamor, esclarece Janet W. Hardy e Dossie Easton que:

Algumas pessoas acham que inclui todas as formas de relacionamento sexuais para além da monogamia, enquanto outras restringem seu significado a relacionamentos amorosos de longo prazo (...). Nós gostamos porque, ao contrário da “não monogamia”, ela não assumia a monogamia como uma norma. Por outro lado, o seu significado é um pouco vago (2019, p. 350).

Há, evidentemente, diversas formas de relacionamentos poliamoristas, sendo os mais comuns: o poliamor platônico, em que inexistem relações sexuais; a polifidelidade, em que o relacionamento sexual se limita aos participantes daquela relação; o poliamor aberto, em que os parceiros não se importam com as relações extraconjugais; o poliamor mono/poli, que se qualifica quando o parceiro, seja ele monogâmico ou não, permite que o companheiro tenha relações fora do relacionamento (Júnior, 2022, s/pg). Existem também, como espécies do poliamor, a figura das uniões poliafetivas que envolve apenas “um núcleo familiar, com diversos participantes que se relacionam mutuamente e que têm a intenção de constituir uma única família” (Júnior, 2022, s/pg), e das uniões simultâneas que é marcada por relacionamentos paralelos, em que um dos membros está presente em todos eles.

Observa-se, portanto, que não obstante as uniões poliafetivas e simultâneas serem espécies do poliamor, não compartilham semelhanças em suas constituições. Com efeito, as uniões simultâneas já foram, inclusive, consideradas ilegítimas em decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário (RE) nº 1045273, que teve repercussão geral reconhecida, enquanto, as uniões poliafetivas continuam à margem da sociedade sem qualquer regulamentação específica. A única decisão referente ao tema da poliafetividade foi proferida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que sequer possui competência para julgar questões de mérito (CRFB/88, art. 103-B, § 4º).

Considerando essas elucidações, é pertinente começar a análise da viabilidade do reconhecimento das uniões poliafetivas como entidade familiar, examinando diferentes perspectivas e avaliando sua possível conformidade com o ordenamento jurídico brasileiro.

4.1 Reconhecimento das relações poliafetivas por escrituras públicas

Para dar início a discussão sobre o futuro das uniões poliafetivas no ordenamento jurídico pátrio é necessário voltar-se os olhos para os primeiros registros deste núcleo familiar no país. Pelo já exposto no decorrer do trabalho, sabe-se que a legislação brasileira não reconhece e nem veda às uniões estáveis constituídas por

mais de duas pessoas, abrindo espaço para divergentes posicionamentos e discussões.

Diante desta lacuna legal que traz incertezas para os operadores do direito é que, no ano de 2012, na cidade de Tupã, interior do estado de São Paulo, foi registrada a primeira escritura pública de união estável poliafetiva que se tem notícia. O caso tratava-se de 3 (três) pessoas - duas mulheres e um homem - que viviam sob o mesmo teto, relacionando-se mutuamente e com a intenção de formar uma entidade familiar.

Face à impossibilidade da constituição do matrimônio entre os sujeitos da relação, estes decidiram, já gozando dos requisitos necessários para o reconhecimento da união estável - convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o *animus* de constituir família - procurarem a Tabeliã de registro civil, Cláudia Nascimento Domingues, com o fito de serem reconhecidos como família e de modo que a eles fossem aplicados os direitos inerentes a este instituto.

Como era de se imaginar, após o sucesso deste registro, a notícia acerca da união poliafetiva se alastrou e outro registro dessa natureza foi constatado. Diante deste cenário, o interesse da Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS) foi despertado, tanto é assim que sobredita associação entrou com o Pedido de Provimento nº 0001459-08.2016.2.00.000, junto ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ), visando que fosse reconhecida a ilegalidade desses registros que vinham sendo efetuados, revogando-os e impedindo a lavratura de novos documentos de mesmo teor.

Para embasar sua pretensão a Associação de Direito de Família e das Sucessões alegou, em síntese, que a lavratura de escrituras públicas reconhecendo a união poliafetiva violava: a) os princípios familiares básicos; b) as regras constitucionais sobre família; c) a dignidade da pessoa humana; d) as leis civis; e e) a moral e os bons costumes.

No julgamento preliminar da demanda interposta, a Corregedora-Geral de Justiça, Ministra Nancy Andrighi, acabou por rejeitar o pleito de proibição imediata do ato. Mas recomendou que os cartórios não lavrassem novas escrituras públicas declaratórias de uniões poliafetivas, até a conclusão do supramencionado pedido de providências instaurado no CNJ.

No dia 26 de junho de 2018, o Conselho Nacional de Justiça, concluiu pela procedência do pedido de providência mencionado alhures, apegando-se ao fundamento de que a monogamia ainda é o princípio máximo aplicado às entidades familiares no Brasil. Vale transcrever parte da ementa do *decisum*:

[...] 6. Os grupos familiares reconhecidos no Brasil são aqueles incorporados aos costumes e à vivência do brasileiro e a aceitação social do “poliafeto” importa para o tratamento jurídico da pretensa família “poliafetiva”.

7. A diversidade de experiências e a falta de amadurecimento do debate inabilita o “poliafeto” como instituidor de entidade familiar no atual estágio da sociedade e da compreensão jurisprudencial. Uniões formadas por mais de dois cônjuges sofrem forte repulsa social e os poucos casos existentes no país não refletem a posição da sociedade acerca do tema; conseqüentemente, a situação não representa alteração social hábil a modificar o mundo jurídico.

8. 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. Situações pontuais e casuísticas que ainda não foram submetidas ao necessário amadurecimento no seio social da sociedade não possuem aptidão para ser reconhecida como entidade familiar.

9. Futuramente, caso haja o amadurecimento da “união poliafetiva” como entidade familiar na sociedade brasileira, a matéria pode ser disciplinada por lei destinada a tratar das suas especificidades, pois a) as regras que regulam relacionamentos monogâmicos não são hábeis a regular a vida amoroso “poliafetiva”, que é mais complexa e sujeita a conflitos em razão da maior quantidade de vínculos; e b) existem conseqüências jurídicas que envolvem terceiros alheios à convivência, transcendendo o subjetivismo amoroso e a vontade dos envolvidos.

10. A escritura pública declaratória é o instrumento pelo qual o tabelião dá contorno jurídico à manifestação da vontade do declarante, cujo conteúdo deve ser lícito, uma vez que situações contrárias à lei não podem ser objeto desse ato notarial.

11. A sociedade brasileira tem a monogamia como elemento estrutural e os tribunais repelem relacionamentos que apresentam paralelismo afetivo, o que limita a autonomia da vontade das partes e veda a lavratura de escritura pública que tenha por objetivo a união “poliafetiva”.

12. O fato de os declarantes afirmarem seu comprometimento uns com os outros perante o tabelião não faz surgir nova modalidade familiar e a posse da escritura pública não gera efeitos de Direito de Família para os envolvidos.

Na visão de Maria Berenice Dias, a decisão em questão mostra-se como um verdadeiro retrocesso, haja vista que ignora o conceito de família atual que se pauta na primazia da afetividade entre seus membros e na dignidade da pessoa humana.

Tal posicionamento, conforme se verá, parece o mais correto e é o que será defendido a partir de então.

4.2 Reflexões da decisão do Conselho Nacional de Justiça acerca da união estável poliafetiva

Conforme se averiguou, os argumentos contrários à possibilidade de lavratura de escritura de união estável poliafetiva, destarte, se resumem na falta de amadurecimento e a forte repulsa no seio social, nos poucos casos existentes no país, na ausência de amadurecimento do debate em torno do poliafeto como instituidor de entidade familiar e na monogamia que se apresenta como elemento estrutural da sociedade.

Não obstante tais fundamentos, é evidente que eles não estão alinhados com a realidade contemporânea. Até a decisão do Conselho Nacional de Justiça em 2018, havia apenas duas escrituras públicas registrando uniões poliafetivas no Brasil. A primeira delas, mencionada anteriormente, ocorreu em 2012 na cidade de Tupã/SP enquanto a segunda foi formalizada em 2015, na cidade do Rio de Janeiro/RJ. Naquela época, devido à pequena gama de registros e à falta de pesquisas substanciais sobre esse tipo de união, a posição do CNJ em não reconhecer este novo arranjo familiar, apesar de sem respaldo jurídico, era até compreensível, dado o entendimento de que o tema carecia de amadurecimento. No entanto, atualmente, respaldar-se nesse argumento para negar o reconhecimento desse modelo de união como uma entidade familiar regulamentada pelo direito de família parece estar em descompasso com a evolução social.

Se antes a família se originava do matrimônio, hoje advém da afetividade, companheirismo e solidariedade mútua (Venosa, 2017, p. 43). Com efeito, na redação dada pela Constituição Federal de 1988 ao art. 226, o legislador estabelece conceito mais abrangente do que se considera família não especificando quem a forma, mas apenas fundamentando-a sob o viés dos laços afetivos. O conceito de entidade familiar evoluiu e a família hodierna passou a ser pautada na preservação da dignidade da pessoa humana. O rol taxativo das modalidades familiares deu lugar a um rol exemplificativo que pode ser alterado de acordo com as demandas sociais. Sendo a família um produto da sociedade que se transforma de acordo com as

mudanças culturais e sociais, tem o direito o dever de acompanhar a dinâmica dessas transformações e assegurar direitos aos indivíduos não os rechaçar e os ignorar.

Em consonância com o apresentado até o momento, sabe-se que a união estável popularmente aceita e reconhecida pela legislação brasileira, surgiu no contexto das mudanças sociais e foi regulamentada, em grande medida, à imagem e semelhança do instituto do casamento, apresentando, todavia, peculiaridades próprias. São essas singularidades que justificam a aplicação de proibições e restrições específicas ao casamento, que não se estendem à união estável. Nesse sentido, portanto, é que a monogamia tratada como prerrogativa do casamento acaba por ser relativizada quando diante das uniões estáveis, de modo que sua exigência se mostra incabível. No novo Código Civil, o dever de fidelidade, muitas vezes associado à monogamia, é substituído pelo dever de lealdade entre os companheiros. Isso significa que não é estritamente exigida a exclusividade nas relações (ou seja, relaciona-se com apenas uma pessoa por vez), mas sim o comprometimento, tanto físico quanto moral e espiritual, entre os parceiros. Assim sendo, afirmar que a monogamia é a base da entidade familiar no Brasil, negando o reconhecimento das uniões poliafetivas, parece ser uma perspectiva imprecisa.

Além disso, dentro desse contexto de flexibilização da monogamia é importante destacar que o crime de bigamia previsto no artigo 235 do Código Penal, não se estende às uniões poliafetivas. Com efeito, estabelece referido artigo que configura crime de bigamia, passível de punição “contrair alguém, sendo casado, novo casamento”. É notório que o artigo em questão é inequívoco ao restringir a aplicação desse crime às relações formalizadas pelo matrimônio, ou seja, pelo casamento, excluindo, assim, as relações informais (Dias, 2016). Mesmo que se admitisse a aplicação deste regulamento às uniões estáveis vislumbra-se que a diretriz mencionada busca proteger núcleos familiares compostos por apenas um vínculo o que, de fato, coincide com a dinâmica das uniões poliafetivas, onde se estabelece apenas um vínculo entre mais de duas pessoas (Júnior, 2020, s/pág.).

Não bastasse isso, nunca é demais lembrar que as uniões estáveis são situações de fato, ou seja, ao contrário do casamento, não requerem formalização específica para produzir efeitos jurídicos. Conforme destacado, essa entidade se estabelece quando estão presentes os requisitos do artigo 1.723 e ausentes as causas impeditivas do artigo 1.521, ambos do Código Civil. Nesse sentido, é plausível

o entendimento de que, ao cumprir os elementos essenciais para o reconhecimento da união estável e, uma vez que não há, explicitamente a obrigação da monogamia, é possível conferir *status* de família às uniões formadas por mais de duas pessoas.

Caso os argumentos previamente expostos não tenham sido capazes de demonstrar a inadequação da decisão do CNJ, como já mencionado, é importante observar que o conceito de instituto familiar, na atualidade, se baseia no princípio da dignidade da pessoa humana. Esse princípio constitucional assegura a centralidade do indivíduo e impõe ao estado a obrigação de priorizar a proteção dos sujeitos que compõem as relações sociais, independentemente das formas em que essas relações se manifestem (Carvalho, 2019, p. 55). Sendo assim, mais uma vez, a atitude de recusar o reconhecimento das uniões poliafetivas, relegando-as, de forma semelhante ao que ocorreu com o concubinato no passado, à periferia da sociedade e submetendo-as apenas à regulamentação dos direitos das obrigações, sem garantir direitos essenciais, como os de sucessão e alimentos, parece questionável e injusto. Com efeito, em casos como o em estudo deve se levar em consideração o desejo do sujeito de direito, garantindo-lhe proteção mínima e não ideologias preconceituosas e discriminatórias.

Para mais, é válido destacar o caráter meritório da decisão ora em análise. Isso porque, o Conselho Nacional de Justiça ao proibir a lavratura de escritura pública de união poliafetiva, adentrou no mérito de conceito jurídico do instituto família. É inegável que a competência do CNJ se limita à fiscalização administrativa e financeira do Poder Judiciário, bem como à garantia da observância dos princípios e regras que asseguram a eficiência e a celeridade do sistema judiciário como um todo. Assim sendo, não lhe cabe a prerrogativa de estabelecer uma eventual legalidade ou ilegalidade de um novo instituto; essa competência, sem dúvida, é atribuição do poder judiciário. Por isso, é essencial que o judiciário se posicione acerca dessa nova entidade familiar que vem se apresentado no seio social, pois, a ausência de regulamentação específica cria incertezas legais e acaba deixando sujeitos em situação de vulnerabilidade, especialmente quando se trata de questão de sucessão, divisão de bens e direitos parentais.

Portanto, o judiciário tem a responsabilidade de interpretar as leis à luz dos princípios constitucionais, como a igualdade, a dignidade da pessoa humana e a liberdade de associação. É importante, pois, que não só os tribunais se manifestem

acerca dos casos de poliafetividade, mas principalmente o Poder Legislativo, para que só assim haja clareza sobre sua eventual legalidade ou não.

Os primeiros passos rumo a essa normatização/evolução já foram dados. Segundo notícia proferida pelo canal de comunicação denominado G1, no dia 28 de agosto de 2023, a 2ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Novo Hamburgo, em Porto Alegre/RS, reconheceu a união estável poliafetiva entre três pessoas, que juntos formam um trisal. A decisão proferida, ainda está em grau de recurso e, portanto, não há como se falar em verdadeiro reconhecimento desta união. Contudo, diante deste caso em específico é possível verificar um verdadeiro amadurecimento em relação ao tema versado de modo que o reconhecimento destas unidades familiares como entidade familiar se faz imprescindível. Se antes os integrantes deste tipo de relacionamento buscavam meios extrajudiciais para lhes assegurar direitos, hoje batem à porta do judiciário numa nítida tentativa de instigar mudanças.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, a análise da legalidade da união estável poliafetiva no ordenamento jurídico brasileiro nos leva a refletir sobre a necessidade premente de adaptação das leis à complexidade das relações afetivas contemporâneas. Embora não exista uma regulamentação específica para esse tipo de convivência, a interpretação jurídica progressiva tem sinalizado para a possibilidade de reconhecimento, desde que respeitados os princípios e requisitos inerentes a qualquer união estável. Este é um importante passo em direção a um sistema jurídico mais inclusivo e sensível às diversidades que permeiam a sociedade atual.

No entanto, é importante destacar a importância de um amplo diálogo entre os poderes legislativo, executivo e judiciário, bem como a participação ativa da sociedade, para a criação de marcos legais claros e seguros que norteiam as uniões estáveis poliafetivas. Esse processo se faz essencial para assegurar a proteção plena dos direitos e deveres dos envolvidos, promovendo a segurança jurídica necessária para uma convivência harmônica e equitativa.

Além disso, a discussão sobre a legalidade da união estável poliafetiva também lança a luz sobre a necessidade de uma educação jurídica e social mais abrangente,

capaz de dissipar o entendimento e o respeito às diversas formas de afeto e convivência, isso contribuirá para a cultura de tolerância e aceitação, fortalecendo laços sociais e promovendo uma sociedade mais justa e inclusiva.

Em última análise, a evolução da compreensão jurídica acerca da união poliafetiva representa um avanço significativo na busca por um sistema legal que esteja alinhado com os valores e dinâmicas contemporâneas. É um convite à reflexão sobre como o Direito pode e deve acompanhar as transformações sociais, garantindo a proteção e a dignidade de todas as formas de união e afeto que enriquecem a pluralidade de nossa sociedade.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Código Civil Brasileiro de 1916**, Brasil, Diário Oficial da União. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 18 de set de 2023.

BRASIL, **Código Civil Brasileiro de 2002**. Brasil, Diário Oficial da União. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 18 de set. de 2023.

BRASIL, **Lei nº 8.971**, Brasil, Diário Oficial da União. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm#:~:text=Art.,Par%C3%A1grafo%20C3%BAnico. Acesso em: 19 de set de 2023

BRASIL, **Lei nº 9.278**, Brasil, Diário Oficial da União. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm. Acesso em: 15 de set de 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Senado Federal, Brasília. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 20 de set. de 2023.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Famílias**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

DIAS, Maria Helena. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito de Família**. 19. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

HARDY, Janet W; EASTON, Dossie. **Ética do Amor Livre: Guia prático para poliamor, relacionamentos abertos e outras liberdades afetivas**. São Paulo: Editora Elefante, 2019.

IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família. **CNJ começa debater a possibilidade das escrituras públicas de união estável poliafetiva.** Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/6600/CNJ+come%C3%A7a+a+debater+a+possibilidade+das+escrituras+p%C3%BAblicas+de+uni%C3%A3o+est%C3%A1vel+poliafetiva>.

Acesso em: 24 de set de 2023.

IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família. **Escritura reconhece união afetiva a três.** Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/4862/novosite>. Acesso em: 15 de set de 2023.

IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família. **Família poliafetiva e especialistas reagem a decisão do CNJ.** Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/6674/Fam%C3%ADlia+poliafetiva+e+especialistas+reagem+%C3%A0+decis%C3%A3o+do+CNJ>. Acesso em: 28 de set de 2023.

JÚNIOR, Otávio de Abreu Portes. **Poliamor: visão jurídica e filosófica sobre as uniões simultâneas e poliafetivas.** 1. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2020.

Justiça reconhece união estável de trisal no RS e filho terá direito a registro multiparental. G1, Rio Grande do Sul, 01 de setembro de 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2023/09/01/justica-reconhece-uniao-estavel-de-trisal-no-rs-e-filho-tera-direito-a-registro-multiparental.ghtml>. Acesso em: 10 de out de 2023.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Tratados de direito de família: origem e evolução do casamento.** Curitiba: Juruá, 1191.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Volume 5: famílias.** 10. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MELLO, Cleyson de Moraes. **Direito Civil - Famílias.** Rio de Janeiro: Processo, 2023.

PARISI, Ana Luísa Pernambuco. **União Estável Poliafetiva: o reconhecimento da união estável nas relações poliafetivas consentidas como forma de garantia do direito fundamental à felicidade.** Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/prefix/14821>. Acesso em: 23 de set de 2023.

SANTOS, Rodrigo de Souza. **A Possibilidade da União Poliafetiva como Entidade Familiar no Brasil - Poliamor.** Disponível em: <http://45.4.96.19/bitstream/aee/17942/1/2020%20-%20TCC%20-%20RODRIGO%20DE%20SOUZA%20SANTOS.pdf>. Acesso em: 14 de out de 2023.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: família e sucessões.** ed. 23. Rio de Janeiro: Atlas, 2023.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; CEOLIN, Isabella Arrais de Almeida. **União Poliafetiva: uma entidade familiar constitucionalmente tutelada.** Disponível em: [https://www.jusbrasil.com.br/artigos/uniao-poliafetiva-uma-entidade-familiar-constitucionalmente-tutelada/613129174#:~:text=Frise%2Dse%20que%20houve%20dois,Domingues%20\(FAM%C3%8DLIA%2C%202012\)](https://www.jusbrasil.com.br/artigos/uniao-poliafetiva-uma-entidade-familiar-constitucionalmente-tutelada/613129174#:~:text=Frise%2Dse%20que%20houve%20dois,Domingues%20(FAM%C3%8DLIA%2C%202012)). Acesso em: 01 de out de 2023.

Recebido em (Received in): 09/04/2024.
Aceito em (Approved in): 29/06/2024.



Este trabalho está licenciado sob uma licença [Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).