



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

ANA LUÍSA PERNAMBUCO PARISI

**UNIÃO ESTÁVEL POLIAFETIVA: o reconhecimento da união estável nas
relações poliafetivas consentidas como forma de garantia do direito
fundamental à felicidade.**

**BRASÍLIA
2020**

ANA LUÍSA PERNAMBUCO PARISI

UNIÃO ESTÁVEL POLIAFETIVA: o reconhecimento da união estável nas relações poliafetivas consentidas como forma de garantia do direito fundamental à felicidade.

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador(a): Ana Carolina Figueiró Longo

**BRASÍLIA
2020**

ANA LUÍSA PERNAMBUCO PARISI

UNIÃO ESTÁVEL POLIAFETIVA: o reconhecimento da união estável nas relações poliafetivas consentidas como forma de garantia do direito fundamental à felicidade.

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador(a): Ana Carolina Figueiró Longo

BRASÍLIA, 2020

BANCA AVALIADORA

Professor(a) Orientador(a)

Professor(a) Avaliador(a)

“Impedir debates incômodos é só mais uma forma de tiranizar opiniões.”

Saul Tourinho Leal

UNIÃO ESTÁVEL POLIAFETIVA: o reconhecimento da união estável nas relações poliafetivas consentidas como forma de garantia do direito fundamental à felicidade.

Ana Luísa Pernambuco Parisi

Resumo

A união estável, ao ser tutelada como entidade familiar, deve ser analisada sob a ótica do afeto, não apenas da redação legislativa. O que têm em comum os relacionamentos poliafetivos e homoafetivos é justamente o afeto presente, sendo esse fator que deve ser a razão constitutiva da união estável. Uma vez que as uniões estáveis homoafetivas são reconhecidas, o caminho para que o mesmo ocorra com as relações poliafetivas passa a ser trilhado. A grande razão do porquê o assunto deve ser trazido à tona e à luz do debate é simples: a felicidade. A felicidade é um direito, esse decorrente do princípio da dignidade humana, que deve ser entendido como elemento fundamental não apenas das relações interpessoais, mas de todas as ações tomadas pelo ser humano. Posto isto, é imprescindível o entendimento e reconhecimento das uniões estáveis poliafetivas como passíveis de tutela ao serem norteadas pela felicidade e pelo afeto.

Palavras-chave: União Estável. Poliafetividade. Poliamor. Direito à Felicidade. Dignidade da Pessoa Humana. Afeto.

Abstract

The stable union, being under state jurisdiction as a family entity, must be analyzed under the view of the affection, not just from the point of view of the written law. What the polyamorous relationships and the homosexual relationships have in common is the existent affection between the partners, which must be the reason for the establishment of a stable union. Once the homosexual stable unions were recognized, the path to the legal recognition of the polyamorous relationships started. And the reason why the subject must be brought into discussion is simple: happiness. Happiness is a right, due to the dignity of the human person, that needs to be understood as a fundamental element, not just of the interpersonal relationships, but of all human actions. Hereupon, it is essential that the polyamorous stable union can be recognized as able of being under state jurisdiction as being guided by the principles of happiness and affection.

Keywords: Stable Union. Polyamorous relationships. Polyamory. Right to Happiness. Dignity of the Human Person. Affection.

Resumen

La unión estable, tutelada como una unidad familiar, hay que ser analizada desde el punto de vista del afecto, no solo desde el punto de vista de la legislación expresa. Lo que las relaciones poliafectivas y las relaciones homoafectivas tienen en común es el afecto. Con las uniones estables homoafectivas reconocidas, se sigue el camino para que ocurra lo mismo con las relaciones poliafectivas. La gran razón por la que el tema debe ser traído a la luz del debate es simple: la felicidad. La felicidad es un derecho, derivado del principio de la dignidad humana, que debe entenderse como un elemento fundamental no sólo de las relaciones interpersonales, sino de todas las acciones que realiza el ser humano. Dicho esto, es esencial entender y reconocer las uniones poliafectivas estables como sujetas a la tutela del estado, ya que son guiadas por la felicidad y el afecto.

Palabras clave: Unión Estable. Poliafectividad. Poliamor. Derecho a la Felicidad. Dignidad de la Persona Humana. Afecto.

Sumário: Introdução. 2 – Entidade familiares no direito brasileiro. 2.1 – A delimitação conceitual de família no direito brasileiro. 2.2 – Tipos de família. 3 – O direito à felicidade. 4 – A poliafetividade. 4.1 – Relacionamentos poliafetivos e suas formas. 4.2 – Ressalvas sobre a poliafetividade. 4.2.1 – A inaplicabilidade do crime de bigamia. 4.2.2 – Poliafetividade e poligamia. 5 – A união estável e seus impedimentos e restrições em relação à poliafetividade. 5.1 – Impedimentos legais para a união estável poliafetiva. 5.2 – Reconhecimento das relações poliafetivas por escrituras públicas e a interpretação do Conselho Nacional de Justiça. 6 – A união estável poliafetiva. 6.1 – A poliafetividade como forma de garantia de direitos fundamentais. 6.2 – A quebra de paradigmas gerada pelo reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas. 6.3 – Efeitos jurídicos do reconhecimento das uniões estáveis poliafetivas. Considerações finais.

INTRODUÇÃO

Como característica inerente ao ser humano, se adaptar é, não apenas corriqueiro, como saudável. O indivíduo altera seus comportamentos e pensamentos diversas vezes ao longo de sua jornada com objetivo de adaptação ao meio em que está inserido, ou até mesmo adaptação de seu comportamento a seus desejos e intenções; dentre eles, a busca pela felicidade.

Sendo a sociedade um conjunto de humanos, unidos por diversos motivos, não há como essa, em retorno, não se adaptar aos comportamentos e pensamentos humanos. Ora, ao falarmos de sociedade não podemos deixar o Direito de lado, uma

vez que é instrumento fundamental de regulação dessa; logo, é instrumento de regulação dos seres humanos em que nela vivem. Seguindo essa lógica, se o ser humano passa por inúmeras transformações ao longo de sua jornada, e a sociedade o acompanha, é dever do Direito se adequar, também, a essas.

Passando pela conquista de direitos fundamentais, tal qual o direito à dignidade, o direito à felicidade é peça essencial à essa adaptação. Uma sociedade baseada em interações humanas, não importando o caráter delas, deve entender a importância da proteção Estatal no que as tangencia. Vez que a função do Direito é garantir uma sociedade segura e justa, e não simplesmente regular comportamentos indiscriminadamente.

O Direito vem demonstrando seu caráter mutável a depender da demanda social. Por exemplo, mudanças Direito Civil brasileiro como o direito ao divórcio e o direito ao casamento homoafetivo. Direitos que há anos não seriam considerados nem como pauta para discussões, tendo em vista o teor polêmico conferido a esses à época. São direitos conquistados a partir do entendimento da pluralidade da sociedade e de seus cidadãos, gerando assim mudanças no pensamento coletivo ao os incluírem no ordenamento como passíveis de tutela. Eis que o mesmo ocorre atualmente com os relacionamentos poliafetivos consentidos, o *poliamor*.

O presente artigo tem como objetivo principal demonstrar a possibilidade – e a necessidade – da regulamentação de uniões estáveis poliafetivas como forma de garantir os direitos fundamentais, inclusive o direito à felicidade, de cada indivíduo.

2 ENTIDADES FAMILIARES NO DIREITO BRASILEIRO

Como forma de adentrar ao tema, é necessária a compreensão, em primeiro lugar, sobre o que versa o direito brasileiro no que tangencia as relações familiares. Dessa forma, nesse capítulo serão abordados não somente os conceitos relativos às famílias e suas formas, mas também o desenvolvimento do direito brasileiro, desde sua primeira constituição até a atual, de forma a viabilizar o presente estudo. Após tal entendimento, serão abordados os temas correlatos ao direito à felicidade e à poliafetividade, e como esses se encaixam, ou não, na doutrina e legislação vigente.

2.1 A delimitação conceitual de família no direito brasileiro

Cronologicamente, serão aqui apresentadas as constituições e códigos civis brasileiros no que tangem o direito de família, bem como a definição de família, tendo como base a elaboração da Tabela 1, presente no Apêndice A.

A família só passa a ser legislada a partir da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891, em seu artigo 72, reconhecendo apenas o casamento civil. Entre a promulgação da Constituição de 1891 e a de 1934, foi promulgado o primeiro Código Civil brasileiro, em 1916. Segundo esse, em seu artigo 229, havia apenas uma forma de família – constituída pelo casamento – assim chamada de “família legítima”, em que somente os filhos comuns aos cônjuges eram considerados como integrantes dessa. Além disso, havia disparidade de gênero, exemplificada pelos artigos 233 e 380, na existência do pátrio poder – hoje chamado de poder familiar – o qual previa e legitimava o marido como o chefe da família.

Já na Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934, houve uma atualização, em seu artigo 144, no sentido de que a família, além de ser constituída apenas pelo casamento, esse deveria ser também indissolúvel. A ideia de o casamento indissolúvel ser o que definia uma família se manteve solidificada nas seguintes Constituições – 1937, 1946, 1967 – até, finalmente, ser promulgada a atual Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988.

A Constituição Federal de 1988, a Constituição Cidadã, em seu artigo 226 prevê não apenas três modelos de família, mas também exclui qualquer distinção de poder e hierarquia entre os gêneros, legitima os filhos antes não legitimados – vulgarmente chamados de “bastardos” – e reconhece o divórcio como forma de dissolução do casamento civil.

Seguindo a mesma linha adotada pela Constituição de 1988, o Código Civil de 2002 explicita a igualdade de gênero no que dizer respeito aos direitos e deveres conjugais em seus artigos 1.511 e 1.565; além de contar com um rol de possibilidades para o fim do casamento, em seu artigo 1.571, citando o divórcio. Reconhece também todos os filhos, não importando a existência de casamento ou o fato de serem adotivos, acabando com a existência da “família legítima”, sendo assim todo filho um

filho legítimo. Por fim, dedica seus artigos 1.723 até o 1.727 ao reconhecimento e regulamentação da união estável como entidade familiar.

Contudo, vale ressaltar que a união estável já havia sido legislada anteriormente ao Código Civil de 2002, quando ainda era considerada como sociedade de fato, pelo Supremo Tribunal Federal em suas Súmulas 380 e 382.

Apesar do grande desenvolvimento ao longo dos quase 200 anos em que o Brasil tem sido um país constitucionalizado, ainda há lacunas no conceito de família; muito pelo fato de não haver apenas uma forma de família, mas principalmente pela falta de conceituação da própria legislação. O rol atual, presente no art. 226 da Constituição Federal, é meramente exemplificativo, como será discutido mais a frente, enquanto o Código Civil de 2002 sequer cita a pluralidade das famílias brasileiras, tampouco um conceito para família.

Sobre o rol do art. 226, esse elenca três modalidades de família: a família matrimonial; a família informal; e a família monoparental. Além disso, há o recente reconhecimento da família homoafetiva (união estável constituída por pessoas do mesmo sexo) concedida pelo Supremo Tribunal Federal como interpretação constitucional referente ao artigo 1.723 do Código Civil.

Nas palavras de Paulo Gustavo Gonet Branco, em texto não publicado:

Cabe à jurisdição constitucional criticar as deliberações dos poderes políticos, especialmente as do legislador, quando se evidencia certo o dever de agir ou de não agir e as instâncias políticas assumem comportamento oposto. (BRANCO, p.7)

É clara a necessidade de intervenção do STF em determinados assuntos referentes à sociedade. Em um país em que, segundo o Censo do IBGE do ano de 2010, foram contabilizados mais de 50 mil casais homossexuais, o Poder Legislativo não poderia se manter omissos quanto à regulamentação de casamentos homoafetivos. A decisão do STF, em relação à ADI 4.277 e à ADPF 132, não só preencheu uma lacuna legal como demonstrou que o rol previsto no art. 226 da Constituição pode ser entendido como um rol exemplificativo, dando espaço às outras formas de família existentes no Brasil.

Já o Código Civil de 2002 inicia seu Livro IV (Do Direito de Família) abordando, em primeiro lugar, o casamento – assim como na Constituição Federal – reforçando a ideia de que a família nasce a partir do matrimônio. Não há referência alguma ao conceito de família no texto legislativo, apesar de ser citada diversas vezes em seu corpo. Além disso, no caput de seu artigo 1.723, é citado como requisito para reconhecimento da união estável o “objetivo de constituição de família”. Como pode um código exigir requisito para a constituição de algo que nem mesmo ele é capaz de conceituar?

Não havendo, assim, parâmetro legal sobre o que é uma família, a análise se estende para seara doutrinária do direito. Segundo Paulo Nader:

Família é uma instituição social, composta por mais de uma pessoa física, que se irmanam no propósito de desenvolver, entre si, a solidariedade nos planos assistencial e da convivência ou simplesmente descendem uma da outra ou de um tronco comum. (NADER, 2016, p.3)

Já Mairan Gonçalves Maia Júnior (2015, p.14) simplifica ao afirmar que “[...] o conceito de família não é estático, mas dinâmico, destacando-se na sua conformação os laços afetivos presentes entre seus membros”.

Nas palavras de Dimas Messias de Carvalho:

A entidade familiar atualmente é reconhecida como uma comunidade de afeto, de ajuda mútua, de realização da dignidade como ser humano. O *affectio familiae* torna-se o elemento radiador da convivência familiar. Nesse entendimento, o conceito de entidade familiar ultrapassa as previstas na Constituição Federal (casamento, união estável e monoparental) para reconhecer como família todo e qualquer grupo no qual os seus membros, enxergando uns aos outros como seu ente familiar, escolher para viver como família. (CARVALHO, 2019, p.51)

Dessa forma, partindo do pressuposto doutrinário de que, além da consanguinidade, o afeto é elemento constitutivo da entidade familiar, há a existência de diversas – outras – formas de famílias não explicitadas pela Constituição Federal – nem pela legislação infraconstitucional.

2.2 Tipos de família

Tendo como referência para o conceito de família, então, a doutrina brasileira, e não apenas a legislação vigente, há de se reconhecer a existência de formas diversas de família: modelos de família que sempre existiram e modelos de família que surgiram conforme o avanço da sociedade e das relações interpessoais.

Nas palavras de Maria Berenice Dias:

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. (DIAS, 2015, p. 133)

Das famílias ditas “constitucionalizadas” já aqui citadas, possuem proteção como entidade familiar às seguintes: a família constituída pelo casamento, a união estável (também chamada de “família informal”), e a família monoparental, essa constituída por qualquer um dos genitores e seus filhos. (DIAS, 2015, p.131, 136)

Além das famílias não exemplificadas no rol do artigo 226 da Constituição Federal, há a existência de diversas outras formas e nomenclaturas sobre as quais a literatura versa, e que, vale ressaltar, também são protegidas pelo Estado. A título de exemplo, há a família anaparental, essa constituída por irmãos sem a presença ascendentes, ou por parentes cujo vínculo não é vertical (DIAS, 2015, p.140); a família mosaico, ou reconstruída, embora também seja denominada de diversas outras formas pela doutrina, essa formada por uma nova união entre os cônjuges e seus respectivos filhos, podendo esses serem filhos em comum ou não (DIAS, 2015, p.141); a família ampliada, definida no parágrafo único do artigo 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente de forma a englobar, além dos pais, os parentes próximos com quem a criança possui afinidade e afetividade (DIAS, 2015, p.142); entre outras formas de família.

Devem, porém, ser destacadas duas entidades familiares a serem abordadas com mais profundidade: a família homoafetiva e a família eudemonista. Contudo, é fundamental trazer à luz o Princípio da Afetividade, uma vez que é elemento essencial para a constituição das citadas entidades familiares – e de todas as outras.

Para Paulo Lôbo (2020, p.74), “o princípio da afetividade entrelaça-se com os princípios da convivência familiar e da igualdade entre cônjuges, companheiros e filhos, que ressaltam a natureza cultural e não exclusivamente biológica da família”. Embora, historicamente, a família tenha tido uma conotação patrimonial, política, econômica, ou com a finalidade apenas de reprodução e/ou sobrevivência (CARVALHO, 2019, p.98), o Princípio da Afetividade devolve a essência de vida em comunidade às entidades familiares.

Atualmente, é possível perceber uma busca do ser humano pela própria felicidade, começando pela família. Neste ponto, se destaca a família eudemonista; termo que vem da corrente filosófica “eudemonismo”. Segundo o Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa:

Eudemonismo: [Do gr. *eudaimonismós* < *eudaimon*, ‘feliz’ > S.m. Ét. Doutrina que admite ser a felicidade individual ou coletiva o fundamento da conduta humana moral, i. e, que são moralmente boas as condutas que levam à felicidade. (FERREIRA, 1986, p. 734)

A família eudemonista transcende qualquer definição preconcebida de família. É a união de pessoas que possuem objetivos e afetos em comum, buscando sempre a felicidade de todos os seus membros. Não deveria, inclusive, ser entendida como um “tipo de família”, mas sim como parte do conceito amplo de família.

O eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido de busca pelo sujeito de sua felicidade. A felicidade individual ou coletiva é fundamento da conduta humana moral, sendo consideradas boas as condutas que levam à felicidade. Cada vez mais se reconhece que é no âmbito das relações afetivas que se estrutura a personalidade da pessoa, devendo o afeto ser reconhecido como único modo eficaz de definição da família. É a afetividade, e não a vontade, o elemento constitutivo dos vínculos familiares. (CARVALHO, 2019, p.66).

O ser humano, tanto individual como coletivamente, tem trilhado seu caminho em direção à felicidade; é fato inegável. Ninguém faz algo que acredita que não o fará feliz, e é o que ocorre na constituição de uma união estável; uma união estável não é declarada por pessoas cuja relação não é de afeto. A felicidade e o afeto caminham juntos nesse sentido, se tornando clara a existência desses principalmente quando seu exercício é contrário, de alguma forma, se não ao ordenamento jurídico, aos costumes da sociedade em que estão inseridos. Como já foi o caso da família homoafetiva e hoje é o caso da família poliafetiva, que por não ser contemplada pelo

direito brasileiro necessita demonstrar, constantemente, sua busca pela felicidade por meio do afeto.

O reconhecimento da união estável homoafetiva como entidade familiar deve-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal em interpretação ao art. 226 da Constituição Federal e ao art. 1.723 do Código Civil. O rol presente no art. 226 da Constituição passa a ser entendido com rol meramente exemplificativo, e não taxativo. Nas palavras de Paulo Lôbo (2011, p.7): “O caput do art. 226 é, conseqüentemente, cláusula geral de inclusão, não sendo admissível excluir qualquer entidade que preencha os requisitos de afetividade, estabilidade e ostensibilidade.”

Seguindo a mesma linha de raciocínio, a família poliafetiva, ao preencher os mesmos requisitos de afetividade, estabilidade e ostensibilidade – em outras palavras, os mesmos requisitos do artigo 1.723 do Código Civil – deve ser reconhecida da mesma forma. Assim como a as relações homoafetivas, que foram estigmatizadas pela sociedade por um longo período, e hoje são tuteladas pelo Estado, as relações poliafetivas também são passíveis de tutela.

3 O DIREITO À FELICIDADE

Ao tratar o afeto e a felicidade como essenciais à família, principalmente em um contexto de família eudemonista, englobando essa as diversas formas de entidades familiares, não se pode deixar de enxergar o Direito Fundamental à Felicidade como princípio norteador dessas. Contudo, antes de adentrar o tema aqui principal – o direito à felicidade – é necessária a compreensão deste como um desdobramento do Princípio da Dignidade Humana.

A dignidade humana como direito foi reconhecida a partir da Segunda Guerra Mundial; momento histórico em que a dignidade – essa no sentido inerente ao ser – de diversos humanos foi violada (NUNES, 2018, p.48). Seu reconhecimento, portanto, surge a partir do entendimento de que houve tal violação de direitos. O conceito de dignidade pode ser um tanto abstrato e passível de interpretações, contudo o consenso é de que seja um atributo inerente ao ser humano. Todos nascem com dignidade.

Para André de Carvalho Ramos, a dignidade:

[...]consiste em atributo que todo indivíduo possui, inerente à sua condição humana, não importando qualquer outra condição referente à nacionalidade, opção política, orientação sexual, credo etc. [...] o conceito de dignidade humana é polissêmico e aberto, em permanente processo de desenvolvimento e construção. (RAMOS, 2020, p.82)

Seguindo a linha de que o Princípio da Dignidade Humana está em constante desenvolvimento e construção – assim como o próprio ser humano – é plausível que haja o desdobramento desse em outros princípios; tão fundamentais quanto. É possível, inclusive, entender o Princípio da Dignidade Humana como um sobreprincípio, como afirma André Estefam:

A dignidade da pessoa humana configura, portanto, valor transcendental e verdadeiro sobreprincípio, orientador de toda a interpretação normativa, apta a influenciar a aplicação do ordenamento jurídico e nortear a atuação estatal em todos os seus setores. (ESTEFAM, 2016, p.68)

No tocante à família e dignidade, a própria Constituição versa sobre:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. (BRASIL, 1988)

Construída assim a ponte entre dignidade humana e família, e o entendimento da dignidade humana como norteadora de todos os princípios fundamentais, deve aqui ser adicionado o direito à felicidade; não apenas por estarmos tratando especificamente da família eudemonista – cujo caráter principal é a busca pela felicidade de seus membros, não importando a consanguinidade, e sim o afeto – mas pelo fato de a família atual ser um meio acolhedor e de incentivo para o desenvolvimento humano, assim como defende Dimas Messias de Carvalho (2019, p. 55) ao afirmar que “a família serve, assim, como ambiente propício para promover a dignidade e a realização da personalidade de seus membros, propiciando o alcance da felicidade.”

Ao tratarmos do afeto como elemento constitutivo da família, não podemos deixar de analisar a socioafetividade como um exemplo claro de que o afeto, por si só, gera laços interpessoais que não deveriam necessitar de leis para que fossem reconhecidos como laços válidos. A socioafetividade, embora muito utilizada para reconhecer vínculo de caráter paternal, essa pode, e deve, ser aplicada a qualquer forma de relação.

Maria Berenice Dias (2015, p.406-407) fala em “verdade real” da socioafetividade ao abordar a dicotomia entre filiação biológica e filiação afetiva. O vínculo de afeto criado entre o adulto e a criança em questão, configurando a socioafetividade, não se desfaz com o rompimento da convivência, assim como o vínculo biológico de uma criança com seu genitor também não é desfeito apenas pela distância. Se a mentalidade humana é capaz de compreender que um vínculo afetivo pode ser equiparado a um vínculo biológico, é também capaz de reconhecer que o vínculo afetivo gera tanto efeito quanto um vínculo constituído por contrato civil: o casamento.

Estamos tratando, então, de dignidade, felicidade e afeto, e o enlace entre eles. O princípio da dignidade é a base necessária à humanidade para que se faça entender a felicidade como direito do ser humano; direito esse que, muitas vezes, se concretiza com o afeto.

Sobre o conceito de felicidade, esse mais subjetivo ainda que qualquer princípio jurídico presente em nosso ordenamento, Saul Tourinho Leal, ao citar John Rawls, afirma:

Rawls se arrisca a conceituar felicidade e o faz com sucesso. Para ele, a pessoa é feliz “quando está a caminho da execução (mais ou menos) bem-sucedida de um plano racional de vida elaborado em condições (mais ou menos) favoráveis e tem razoável confiança na possibilidade de realização de suas intenções”. O que Rawls chama de “intenções”, nosso conceito denomina “preferências”. (RAWLS, 2008, apud LEAL, 2017, p. 289)

Ora, se para que um ser seja feliz esse tenha de ter a confiança de que seus atos poderão ser realizados, é evidente que a proibição de existência e reconhecimento de um relacionamento afetivo, não importando qual a espécie, é um empecilho à felicidade humana. É, porém, de suma importância frisar que estamos

tratando de algo lícito – o afeto – e tal argumento não deve ser utilizado para legitimar condutas que, apesar de gerarem felicidade para uns, possam interferir no direito à felicidade de outros. Sobre o tema, Leal versa:

Aqui, sob a nuvem dos direitos fundamentais compreendidos como os compreendemos hoje em dia, não seria aceitável o sacrifício absoluto dos direitos de uns para o gozo dos direitos dos outros. [...] Nessas hipóteses, em que a aplicação do direito à felicidade coloca em risco os direitos individuais, o escudo é o princípio da dignidade humana[...] (LEAL, 2017, p. 293)

Contudo, analisando o argumento apresentado – de não interferência no direito do outro – questiono: qual direito, de um indivíduo não poliamorista, estaria sendo violado a partir do reconhecimento de uma união estável poliafetiva? A resposta é simples: nenhum.

Ao tratarmos de direito ao reconhecimento das uniões estáveis poliafetivas, estamos tratando de conquistas de direitos dentro do Direito de Família. Apesar do histórico proibitivo do direito de família, uma vez que a abordagem do casamento possuía um caráter mais assemelhado à “exclusão de famílias não tradicionais” do que a real proteção da família como uma entidade de direito, esse vem sendo reinventado de forma que o afeto se torna o principal elo entre os membros da entidade familiar.

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 4.277/DF, a qual versou sobre o direito à união estável homoafetiva, o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, cita em seu voto o autor Paulo Roberto Iotti Vecchiatti sobre o afeto:

Essa evolução social quanto à compreensão da família elevou o afeto à condição de princípio jurídico oriundo da dignidade da pessoa humana no que tange às relações familiares, visto que estas, para garantirem o direito à felicidade e a uma vida digna (inerentes à dignidade humana), precisam ser pautadas pelo afeto e não por meras formalidades como a do casamento civil. Assim, ‘o princípio do afeto é um princípio constitucional implícito, decorrente da dignidade da pessoa humana e, ainda, da própria união estável’, que tem, nele, o principal elemento para reconhecimento do ‘status’ jurídico-familiar de uniões não-matrimonializadas. (VECCHIATTI, 2008, p.220-221, apud BRASIL, 2011, p.864-865)

É evidente a relação entre o princípio da dignidade da humana e o direito à felicidade. Assim como está presente no artigo 226 da Constituição Federal, em seu

§7º, a dignidade da pessoa humana rege o planejamento familiar, e assim, consequentemente, faz com que esse seja regido também pelo direito à felicidade.

Se temos um princípio constitucional, de interpretação vasta, que é amplamente utilizado – e aceito – no meio jurídico como forma de defesa do indivíduo e de seus interesses como pessoa, tal qual é o princípio da dignidade humana, não seria, para não dizer apenas justo, mas também aceitável, o reconhecimento da ideia de que há sim um direito à felicidade, e que assim como este, é fundamental para a existência humana?

Citando novamente Saul Tourinho Leal:

O direito à busca da felicidade tem roupagem própria, com caracteres exclusivos, funcionando como base normativa, inclusive, de subsistemas jurídicos. É uma liberdade cujos extremos estão na dor e no sofrimento, de um lado e, do outros, na busca por prazeres virtuosos e, como ápice, a própria felicidade. (LEAL, 2017, p.298)

O reconhecimento da pluralidade de famílias existentes na sociedade é o próprio direito à busca da felicidade sendo exercido. Ao serem reconhecidas as uniões estáveis, sejam elas hetero, homo, mono ou poliafetivas, estão sendo reconhecidos os direitos à felicidade dos envolvidos. Reconhecer o laço afetivo entre pessoas como entidade merecedora de tutela Estatal, tal qual é a entidade familiar, é a expressão máxima do direito à felicidade do indivíduo sujeito de direitos.

4 A POLIAFETIVIDADE

Neste capítulo será abordada a poliafetividade como fato: o que é, como ocorre, quem são os poliamoristas. Além disso, serão feitas algumas distinções entre o que faz parte do senso comum e o que de fato está presente em um relacionamento poliafetivo consentido.

4.1 Relacionamentos poliafetivos e suas formas

Para que seja compreendida a necessidade do reconhecimento de uniões estáveis em relações poliafetivas é necessário, antes, compreender o que de fato é um relacionamento poliafetivo. Ante uma sociedade – essa muitas vezes

conservadora – em que a discussão sobre a sexualidade humana é recente – isso quando não é tratada como um tabu – é expectável que temas afins sejam interpretados de maneira errônea e até mesmo incompreendidos como um todo, sendo assim renegados e excluídos de debates. Tem-se a ideia, enrustado na dinâmica da sociedade ocidental, de que tudo aquilo que não é conivente com a monogamia é automaticamente imoral e ilícito.

Segundo as definições constantes no glossário do livro *Ética do Amor Livre*, quanto a palavra poliamor:

Algumas pessoas acham que inclui todas as formas de relacionamentos 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 assume a monogamia como uma norma. Por outro lado, o seu significado é um pouco vago. (HARDY; EASTON, 2019, p. 350).

Já em relação ao conceito de poliafetividade há maior especificidade: “Um subconjunto do poliamor no qual mais de duas pessoas, possivelmente dois ou mais casais, formam um grupo sexualmente exclusivo.” (HARDY; EASTON, 2019, p. 350).

De fato, os conceitos de poliamor e poliafetividade são ainda, principalmente para o homem médio, em nossa sociedade, um pouco vagos; e, diga-se de passagem, um pouco inimagináveis para quem não é adepto de tal. Contudo, o poliamor pode ser conceituado como “relações amorosas e/ou sexuais que envolvem mais de duas pessoas com o consentimento de todas” (PEREZ; PALMA, 2018). Podemos acrescentar à equação o significado em latim de *poli*: muitos ou vários. Seja *poliamor* ou relação *poliafetiva*; são mais de dois indivíduos que possuem relação de amor e afeto.

A relação poliafetiva nada mais é que uma relação como a do casamento, namoro, noivado e da união estável. O afeto está presente em todos. O diferencial é não ser uma relação monogâmica; é um namoro com mais de duas pessoas, porque os envolvidos assim o quiseram.

Em relação a ocorrência, o poliamor, assim como sua proposta de amor livre, é caracterizado pela pluralidade e multiplicidade, possuindo assim diversas formas. A título de exemplo, o Anexo A conta com quatro imagens ilustrando possibilidades de

arranjos de relacionamentos poliafetivos. As imagens foram retiradas do projeto multimídia do UOL, TAB, edição número 9, intitulado “poliamor”.

A principal distinção necessária para o presente estudo está ilustrada na Figura 1. A união estável defendida aqui é aplicável para o poliamor, e não para as relações paralelas resultantes de uma “relação aberta” ou “relação livre”, uma vez que essas podem não preencher todos os requisitos necessários para o reconhecimento de união estável ao envolver relações casuais. Mais especificamente, deve ser citado o “grupo”, esse ilustrado na Figura 2. Ainda que seja uma “relação aberta” ou “relação livre”, a relação “em grupo” faz jus aos requisitos de união estável, uma vez que a relação entre aqueles membros pertencentes ao “grupo” possuem caráter contínuo, ou seja, não casual.

Em suma, qualquer seja a configuração poliamorista, uma vez que a relação interpessoal de membros do grupo preencha os requisitos elencados no artigo 1.723 do Código Civil para a constituição de união estável, essa deve ser válida, reconhecida e protegida pelo Estado, assim como é uma relação monogâmica, seja ela hetero ou homoafetiva.

4.2 Ressalvas sobre a poliafetividade

Considerado o teor polêmico e, talvez, de pouco conhecimento da população em geral, é necessário que sejam feitas algumas ressalvas sobre a poliafetividade. Este subcapítulo será dividido em tópicos com a finalidade de esclarecer possíveis dúvidas e questionamentos acerca do tema.

4.2.1 A inaplicabilidade do crime de bigamia

O tipo penal de bigamia é essencialmente uma conduta – dolosa – na qual um indivíduo constitui outro(s) casamento(s) já sendo casado anteriormente, de forma que, em grande parte dos casos, uma das partes envolvidas sequer tem o conhecimento do ocorrido. Já a poliafetividade é baseada, sobretudo, no consentimento, confiança e responsabilidade afetiva. O que a participação de um terceiro em um casamento convencional, ou qualquer relacionamento monogâmico, significaria uma traição ou um adultério, no poliamor é requisito consentido.

Vale ressaltar que a união estável é uma situação de fato. Em uma situação de família paralela, por exemplo, em que um dos cônjuges possui uma relação, paralela ao casamento, que configure união estável com outra pessoa, essa pode ser reconhecida gerando efeitos patrimoniais em sua eventual dissolução ou morte do companheiro em comum. Em outras palavras, a existência de um casamento não impede o reconhecimento de uma união estável; bem como a existência de uma união estável não impede a existência de outras uniões estáveis. (DIAS, 2015, p 139)

O direito de família, por ser matéria de direito privado, é regido pelo Princípio da Legalidade no sentido de não haver limitações sobre aquilo que não está expressamente proibido por lei. Sendo assim, mesmo que haja previsão de impedimentos em relação à casamentos e reconhecimento de uniões estáveis, não há nada no direito – lei, norma, jurisprudência, princípio, analogia ou costume – que impeça mais de duas pessoas de se relacionarem entre si. O único ilícito existente no tipo penal da bigamia é a celebração de casamento com outra pessoa já sendo previamente casado.

O questionamento em relação à bigamia – e o que a torna um crime – é apenas o dolo. A sociedade reprova moralmente, sim, a relação afetiva entre mais de duas pessoas, mas isso não a torna crime. O dolo da bigamia é em enganar um, ou até mais, parceiros. Embora o tipo penal tenha como bem jurídico tutelado a família, vale recordar que o atual Código Penal foi promulgado em 1940, portanto, ainda segue com a ideia de família proposta pela Constituição 1937 e pelo Código Civil de 1916; sendo assim, um conceito desatualizado. O crime de bigamia, tipificado no artigo 235 do Código Penal, faz referência apenas ao casamento, não imputando pena a instituto jurídico diverso.

4.2.2 Poliafetividade e poligamia

Fazer a distinção entre a poligamia – da forma como é conhecida e entendida pelo senso comum – e a poliafetividade é de extrema importância. Em uma sociedade, ocidental, em que a monogamia foi imposta à mulher, mas não expressamente ao homem (PEREZ; PALMA, 2018), é comum que o poliamor seja visto como algo permitido apenas para determinados indivíduos, neste caso para os homens.

Ou seja, o poliamor não é monogamia, pois pressupõe a relação com mais de um parceiro; mas também não é necessariamente contrário a seus princípios, pois o construto principal da monogamia, a fidelidade, pode fazer parte do contrato. Por outro lado, o poliamor também não deve ser comparado à poligamia, pois não pressupõe assimetria de gênero. (PEREZ; PALMA, 2018)

A poligamia entendida como poliginia, relação essa em que ao homem é permitido o casamento com diversas mulheres, para grande parte da população, em outras palavras, para o senso comum, é o que vem à mente ao refletir sobre a poliafetividade, pelo fato de ser tema pouco abordado na sociedade ocidental.

Numerosas sociedades admitem a multiplicidade de cônjuges, prática que pode assumir diversas formas. A que admite “a mulheres ter vários maridos (*poliandria*) tem sido muito rara, mas não a que tolera que o homem possua várias esposas (*poliginia*)[...]” (JOHNSON, 1997. p. 192, apud CRUZ, 2014)

É possível que uma relação poliafetiva seja constituída de apenas um homem e várias mulheres, contudo, não é esta a regra. É importante aqui frisar a liberdade de escolha entre os companheiros, pois essa é no que se baseia a relação poliafetiva. A poliafetividade é uma resistência à exclusão de entidades familiares diversas ao matrimônio, à disparidade de gênero e a qualquer possibilidade de imposição de regras sobre como o afeto deve ser; não devendo assim ser permeada pelo entendimento do senso comum.

5 A UNIÃO ESTÁVEL E SEUS IMPEDIMENTOS E RESTRIÇÕES EM RELAÇÃO À POLIAFETIVIDADE

Serão analisados neste capítulo os dispositivos legais cujo objeto é a união estável com a finalidade de ilustrar a existência, ou não, de impedimentos e restrições quanto à realização de uniões estáveis poliafetivas, bem como os motivos para essas terem sofrido vedações pelo Conselho Nacional de Justiça.

5.1 Impedimentos legais para a união estável poliafetiva

Estando a união estável prevista, e protegida, pelo §3º do art. 226 da Constituição Federal de 1988, e nos artigos de 1.723 até o 1.727 do Código Civil de

2002, passaremos a discussão acerca dos requisitos para a constituição desta, bem como de seus impedimentos, citando e analisando os artigos de lei mais relevantes.

Segundo o artigo 1.723 do Código Civil de 2002, “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”. Estão presentes, então, os seguintes requisitos: (i) “entre o homem e a mulher”, (ii) “convivência pública, contínua e duradoura”, e que essa tenha como objetivo a (iii) “constituição de família”.

Contudo, as decisões do Supremo Tribunal Federal referentes à Ação Direta de Inconstitucionalidade 4277/DF e à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132/RJ reconhecem a união homoafetiva de forma que o requisito (i) “entre o homem e a mulher” – esse também constante no artigo 226, §3º, da Constituição Federal – não seja mais um empecilho para o reconhecimento de uma união estável. Tais decisões possuem ligação direta com a possibilidade de reconhecimento de união estável poliafetiva, uma vez que, ao tratar de relacionamento cujo número de participantes é superior a dois, a orientação sexual dos participantes em questão possivelmente estará enquadrada em alguma modalidade homoafetiva. Além disso, podendo a interpretação de “entre o homem e a mulher” ser expandida para pessoas de mesmo sexo, não poderia essa ser expandida também para “mais de duas pessoas”?

Reduzidos a dois o número de requisitos, então, para o reconhecimento de união estável, há a necessidade de “convivência pública, contínua e duradoura”, essa com “objetivo de constituição de família”. Ora, não há impedimento algum para que uma relação poliafetiva preencha os requisitos de convivência, e é, inclusive, justamente o objetivo de “constituição de família” que leva poliamoristas aos cartórios, como veremos mais a frente, para declararem suas uniões estáveis.

Segundo o §1º do artigo 1.723, “a união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente”. Temos aqui um rol de impedimentos – os mesmo para o casamento – em relação à união estável. Contudo, não consta no rol nenhuma referência à mais de duas pessoas na mesma

relação. Vale lembrar que, mesmo que já haja uma união estável entre duas pessoas, não há impedimento de constituição de outra união estável.

Já no art. 1.724 estão previstos os deveres quanto à união estável: “as relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos”.

Uma ressalva que deve ser feita é a presença da palavra “lealdade” no art. 1.724, enquanto no art. 1.566, seu equivalente em relação ao casamento, utiliza a “fidelidade recíproca” como dever. Fidelidade, no senso comum, pode ser entendida como a própria monogamia, que é o modelo de casamento civil e religioso presente na sociedade ocidental. Porém, o dever dos companheiros, na união estável, é de lealdade, não citando em momento algum a fidelidade.

Carlos Roberto Gomes (2020, p. 635) defende que “o dever de *fidelidade* recíproca está implícito nos de lealdade e respeito. Embora o Código Civil não fale em adultério entre os companheiros, a lealdade é gênero de que a fidelidade é espécie”. Da mesma forma, Gagliano e Pamplona Filho esclarecem a relação de lealdade e fidelidade ao afirmarem que:

A lealdade, qualidade de caráter, 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)

Tendo a premissa de que a lealdade inclui a fidelidade, mas não o contrário, é possível entender que há lealdade sem fidelidade, porém não há fidelidade sem lealdade. Ainda nas palavras de Gagliano e Pamplona:

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 mútuo conhecimento e aceitação. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2020, p.458)

É possível ir além dos conceitos doutrinários das palavras “fidelidade” e “lealdade” recorrendo ao índice de cada uma delas, como demonstrado na tabela comparativa presente no Apêndice B – Tabela 2. A pesquisa para a elaboração da

citada tabela foi realizada em três dicionários da língua portuguesa distintos; concluindo que apenas na palavra “fidelidade” a monogamia é mencionada – até mesmo de forma implícita – enquanto sobre a “lealdade” todos os adjetivos são referentes à verdade, compromisso com o que foi acordado, honestidade, etc.

Considerando o casamento como um contrato – e sendo a união estável equiparada a esse – a boa-fé contratual deve prevalecer; isto é, o que quer que seja acordado entre os cônjuges e companheiros fará lei entre esses. Se o acordo, ou seja, a declaração de união estável, prever uma união entre três, ou mais, companheiros, assim deve ser cumprido.

Seguindo para o próximo artigo do Código Civil de 2002: “art. 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.” O presente artigo evidencia a possibilidade de estipulação de contrato escrito entre os companheiros, reforçando assim a ideia de liberdade contratual para o estabelecimento de regras entre as partes. Apesar de o enfoque ser quanto ao regime patrimonial, não há impedimento explícito para que se estipule uma cláusula referente à quantidade de companheiros presentes na relação. É, inclusive, a solução para conflitos patrimoniais supervenientes: a forma como o patrimônio será dividido entre os poliamoristas em eventual dissolução da união estável já seria estipulada na própria declaração de união estável realizada em cartório.

Em suma, é possível chegar às seguintes conclusões: (i) sendo possível a interpretação do §3º do art. 226 e art. 1.723 quanto à orientação sexual dos companheiros, tendo dessa forma sido reconhecida a união homoafetiva pelo STF, é possível também que tal interpretação se estenda às uniões poliafetivas; (ii) o dever de lealdade, previsto no art. 1.724, não só é passível de interpretação, como não necessariamente deve ser interpretado como dever de monogamia; e (iii) os impedimentos referentes ao art. 1.521 não mencionam a existência de outras uniões estáveis como impedimento para a constituição de uma nova, bem como não faz referência à quantidade de companheiros máxima. Sendo assim, a partir dessa análise, não há real impedimento legislativo para a constituição de união estável poliafetiva.

5.2 Reconhecimento das relações poliafetivas por escrituras públicas e a interpretação do Conselho Nacional de Justiça

Em 2018, após dois cartórios do estado de São Paulo, em São Vicente e Tupã, lavrarem escrituras de uniões estáveis poliafetivas, a Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS) acionou o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) por meio de Pedido de Providência (PP 1459-08.2016.2.00.0000). O CNJ julgou procedente o pedido proibindo o registro de uniões estáveis poliafetivas em cartórios. (Agência CNJ de Notícias, Publicado em: 26 jun. 2018)

Nos termos do art. 103-B, § 4º, da Constituição Federal, a competência do CNJ é de controle administrativo, financeiro e disciplinar em relação ao Poder Judiciário. Sendo assim, não possui poder de jurisdição para decidir, de forma meritória, quanto à legalidade, ou não, do registro de união estável poliafetiva em cartório.

Em seu voto, no Pedido de Providência 1459-08.2016.2.00.0000, o Conselheiro Valtério de Oliveira afirma:

O tratamento das uniões poliafetivas como entidade familiar necessita de disciplina normativa a cargo do Congresso Nacional, sendo vedado a este Conselho Nacional de Justiça inovar, sem decisão do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, fixando a interpretação constitucional ou do código civil, ainda mais diante do limite da ordem jurídica que consagra a entidade familiar como integrada por duas pessoas. Por outro lado, pode-se afirmar em *obiter dictum*, que o Código Civil Brasileiro de 1916 adotava o modelo familiar unitário, baseado somente no casamento. Havia o instituto do concubinato como mera sociedade de fato, sem proteção do Direito de Família. Em razão desse desamparo jurídico, dessa “clandestinidade”, a jurisprudência passou a conhecer efeitos patrimoniais a esse tipo de aliança, tornando-se Enunciado de Súmula nº 380 do C. STF, em 1964. A mesma lógica poderia ser aplicada às situações de fato relatadas em relacionamentos poliafetivos, a depender, no entanto, da construção hermenêutica dos tribunais, o que não é objeto deste procedimento. (BRASIL, 2016, p.15)

O veto imposto pelo CNJ tem caráter puramente administrativo, uma vez que, não possuindo legislação própria, as uniões estáveis poliafetivas não poderiam ser objeto de registro em cartório. Esse é um entendimento que leva em consideração a literalidade da lei, e reconhece a necessidade de esclarecimento por parte do Poder Legislativo ou Judiciário.

A possibilidade de registro de união estável aqui defendida não visa desafiar a decisão do Conselho Nacional de Justiça, mas sim, em concordância com essa, demonstrar que, havendo a possibilidade de reconhecimento de união estável poliafetiva, essa deve ser regulamentada por órgão competente, para que aqueles que assim o quiserem tenham o direito a registrar tal união em cartório.

6 A UNIÃO ESTÁVEL POLIAFETIVA

Tendo passado pelo histórico conceitual de família, pelo direito fundamental à felicidade, pelo afeto como direito a ser tutelado pelo Estado e, por fim, pela poliafetividade, o presente artigo se aproxima de sua conclusão, explanando o enlace entre os elementos acima citados.

6.1 A poliafetividade como forma de garantia de direitos fundamentais

Que, entre os princípios constitucionais, o princípio da dignidade humana é o de maior abrangência não é novidade. A dignidade humana está para a constituição assim como a constituição está para a sociedade: exercendo papel norteador de comportamentos. A importância do Direito para a sociedade é irrefutável, uma vez que esse está inserido em todos os atos humanos, regulando-os e resguardando-os. Nas palavras de Miguel Reale:

[...] o Direito está pelo menos pressuposto em cada ação do homem que se relacione com outro homem. [...] O direito é, sob certo prisma, um manto protetor de organização e de direção dos comportamentos sociais. [...] Todas essas infinitas possibilidades de ação se condicionam à existência primordial do fenômeno jurídico. O Direito, por conseguinte, tutela comportamentos humanos: para que essa garantia seja possível é que existem as regras, as normas de direito como instrumento de salvaguarda e amparo da convivência social. Existem tantas espécies de normas e regras jurídicas quantos são os possíveis comportamentos e atitudes humanas. (REALE, 2002, p. 5-6)

Sendo o Brasil um Estado Democrático de Direito, o maior compromisso jurídico é com o respeito à Constituição. E qual forma mais adequada de cumprir com a Constituição que não a garantia, à toda uma sociedade, dos princípios nela previstos? Sendo o direito à felicidade um desdobramento, e consequência, do

princípio da dignidade humana, não há que se debater sobre a possibilidade de garantia deste ou não.

Saul Tourinho Leal traz o seguinte posicionamento do Ministro Joaquim Barbosa no Recurso Extraordinário 370.212/RS:

“A Constituição não contém nenhuma disposição que obrigue o cidadão a ter sucesso econômico ou profissional. Também não se espera que as pessoas lançadas à sorte em empreendimentos empresariais tenham sempre capacidade administrativa pujante. O direito fundamental assegurado na Constituição Federal refere-se ao dever do Estado de permitir e prover os meios para a busca do sucesso, da felicidade e do bem comum.” O Ministro Joaquim Barbosa deixa claro que o que a Constituição contempla é o dever do Estado de permitir e prover os meios para a busca da felicidade. (BRASIL, 2010, apud LEAL, 2017, p.358)

Tendo como pressuposto o dever do Estado de permitir e prover os meios para que o cidadão busque a felicidade, é inviável a proibição e privação de determinada forma de afeto – consensual – na vida deste. A privação da oportunidade de realização de união estável em abstrato já configura violação de direitos fundamentais. Ora, se como garantia de vida digna o indivíduo deve ter o direito à busca pela felicidade – considerando que essa muitas vezes é altamente conectada à vida afetiva – a privação da oportunidade de constituir uma entidade familiar merecedora de tutela Estatal é desrespeitar as possibilidades – afetivas – de concretização da felicidade do ser.

O relacionamento poliafetivo consentido não é, portanto, apenas o exercício da liberdade sexual de um indivíduo. O reconhecimento da poliafetividade como forma válida de relacionar-se é uma garantia fundamental à felicidade e à dignidade humana. O reconhecimento da união poliafetiva é a forma de o Estado Democrático de Direito permitir e prover condições necessárias para que o comportamento humano, esse próprio objeto do Direito, seja exercido de forma plena, lícita e passível de tutela.

6.2 A quebra de paradigmas gerada pelo reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas

Um dos maiores exemplos do caráter mutável do Direito é, com certeza, o reconhecimento das uniões homoafetivas. Uma vez que antes consideradas como

relações que iam de encontro ao “natural”, em uma sociedade que considerou a homossexualidade como patologia, ou distúrbio, até o fim dos anos 90 do século passado (Resolução CFP N° 001/99 de 22 de março de 1999), hoje são relações tuteladas pelo direito em diversas áreas.

O reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas como entidade familiar foi um marco histórico não apenas para a comunidade LGBTQIA+, mas também para todas aquelas que destoam do tradicional matrimônio monogâmico e heteronormativo, como é o caso da comunidade poliamorista. Isto porque, para que fossem reconhecidas, o Supremo Tribunal Federal julgou em conjunto as ações de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132/RJ e a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277/DF, conferindo interpretação constitucional ao art. 1.723 do Código Civil.

Tendo como exemplo, na ADPF 132, em seu voto, o Ministro Ayres Britto cita o Princípio da Legalidade, esse previsto no inciso II do art. 5º da Constituição Federal, como um “direito de não ter dever”. Usa essa expressão após fazer uma análise baseada nos pensamentos de Hans Kelsen sobre “norma geral negativa”. Argumento, mais uma vez, favorável a ideia de que em momento algum a legislação proíbe a união estável entre pessoas do mesmo sexo; assim como não proíbe a união estável entre mais de duas pessoas, ou até mesmo que uma pessoa possua várias uniões estáveis. (BRASIL, 2011, p. 27-28)

O ponto crucial, aqui, é entender a discussão acerca da união estável homoafetiva – sendo esse um tema cujo debate foi evitado por décadas – como a brecha necessária para que as uniões poliafetivas sejam também discutidas e entendidas como forma válida de entidade familiar. Não fosse o reconhecimento das relações homoafetivas, pouco provável a demanda por uniões poliafetivas haveriam atingido o volume atual, e isso não por não existirem antes das uniões homoafetivas serem reconhecidas, mas pela segurança que os indivíduos sentem em relação a seus direitos de liberdade, expressão, dignidade e, principalmente, felicidade.

6.3 Efeitos jurídicos do reconhecimento das uniões estáveis poliafetivas

O bem-estar social, esse citado no Preâmbulo da Constituição Federal de 1988 como pilar que deve ser assegurado por essa, está estritamente ligado ao direito à felicidade. Ora, é presumível que onde há felicidade haja bem-estar, e onde há bem-estar haja felicidade. Como já argumentado, a ligação do direito à felicidade com a afetividade é, também, existente e direta. Temos assim uma cadeia: para que haja o bem-estar social é necessário que o direito à felicidade seja resguardado; o direito à felicidade é, muitas vezes, exercido de forma vinculada ao afeto; e, o afeto é o elemento constitutivo da família moderna.

A segurança jurídica fornecida àquele cujo modelo familiar em que está inserido é reconhecido e protegido pelo Estado é, sem dúvidas, um fator gerador de bem-estar. De um bem-estar individual? Sim. Contudo, para que haja um bem-estar social, coletivo, difuso, *erga omnes*, esse deve considerar, também, a felicidade individual. Ao tratarmos de uniões estáveis, tratamos de direito privado; porém, o direito de família é permeado por princípios constitucionais, não podendo assim se escusar de integrar o direito público.

O primeiro meio social em que um indivíduo é inserido ao nascer é a família. Não se pode deixar de considerar a família como uma forma de sociedade; apenas reduzida e restrita. Dessa forma, se a sociedade é formada por conjuntos de indivíduos, e os indivíduos, desde que nascem, já estão inseridos na sociedade “família”, é logicamente deduzível que a sociedade é formada por famílias. Negar uma forma de família é equivalente a negar a existência de um indivíduo que compõe a população tutelada pelo Estado Democrático de Direito.

O reconhecimento das uniões estáveis poliafetivas é, por tanto, uma garantia de existência dos envolvidos. Indivíduos que existem através do exercício dos seus direitos sexuais, do direito à busca da felicidade, direito à felicidade em si, direito ao afeto e direito ao sentimento de segurança e bem-estar que lhes são conferidos ao exercerem todos os direitos anteriormente citados.

Os efeitos jurídicos do reconhecimento das uniões estáveis poliafetivas são, portanto, baseados na segurança. A segurança de que existem para o ordenamento jurídico. A segurança de que, após o falecimento de um companheiro, haverá direitos resguardando àqueles que devam constar na linha sucessória. Segurança em relação a uma criança que terá seu direito à filiação resguardado, não importando a quantidade de pais e mães que essa terá; visto que já é reconhecido que filiação não é apenas biológica, mas essencialmente afetiva. A segurança de poder buscar a felicidade sem lhe ser privado do direito que qualquer relacionamento monoafetivo possui: o de constituir uma união estável e, assim, ser reconhecido como família.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista a união estável como uma entidade familiar, lembrando que toda forma de família é, e deve ser baseada na afetividade, temos a união estável como a tradução do afeto em forma de instituto jurídico. Considerando, também, a concretização do afeto como forma de felicidade, e busca por essa, o elo entre os três elementos – família, afeto e felicidade – é evidente.

Assim como há a existência de relações homoafetivas, monoafetivas, heteroafetivas e socioafetivas, a relação poliafetiva é apenas uma variante do afeto. Estando o afeto diretamente ligado à família e à felicidade, não há razão para privar a poliafetividade do seu reconhecimento como entidade tutelável pelo Direito. Já foi provada a inexistência de impedimentos legais explícitos à constituição de união estável poliafetiva, não restando assim argumentos contrários a essa.

Em conclusão, a união estável poliafetiva é a garantia da segurança de que o indivíduo poliamorista é sujeito de direito. Segurança essa de poder buscar a sua felicidade por meio do reconhecimento de sua relação poliafetiva como entidade familiar digna de existência ante o direito e digna de tutela Estatal.

REFERÊNCIAS

Agência CNJ de Notícias. **Cartórios são proibidos de fazer escrituras públicas de relações poliafetivas.** Publicado em: 26 jun. 2018. Disponível em:

<<https://www.cnj.jus.br/cartorios-sao-proibidos-de-fazer-escrituras-publicas-de-relacoes-poliafetivas/>> Acesso em: 05 set. 2020.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Ativismo judicial e jurisdição constitucional**. Não publicado.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Pedido de Providências – Corregedoria – Nº 0001459-08.2016.2.00.0000. Ementa: PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. UNIÃO ESTÁVEL POLIAFETIVA. ENTIDADE FAMILIAR. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. FAMÍLIA. CATEGORIA SOCIOCULTURAL. IMATURIDADE SOCIAL DA UNIÃO POLIAFETIVA COMO FAMÍLIA. DECLARAÇÃO DE VONTADE. INAPTIDÃO PARA CRIAR ENTE SOCIAL. MONOGAMIA. ELEMENTO ESTRUTURAL DA SOCIEDADE. ESCRITURA PÚBLICA DECLARATÓRIA DE UNIÃO POLIAFETIVA. LAVRATURA. VEDAÇÃO. 1. A Constituição Federal de 1988 assegura à família a especial proteção do Estado, abarcando suas diferentes formas e arranjos e respeitando a diversidade das constituições familiares, sem hierarquizá-las. 2. A família é um fenômeno social e cultural com aspectos antropológico, social e jurídico que refletem a sociedade de seu tempo e lugar. As formas de união afetiva conjugal – tanto as “matrimonializadas” quanto as “não matrimonializadas” – são produto social e cultural, pois são reconhecidas como instituição familiar de acordo com as regras e costumes da sociedade em que estiverem inseridas. 3. A alteração jurídico-social começa no mundo dos fatos e é incorporada pelo direito de forma gradual, uma vez que a mudança cultural surge primeiro e a alteração legislativa vem depois, regulando os direitos advindos das novas conformações sociais sobrevindas dos costumes. 4. A relação “poliamorosa” configura-se pelo relacionamento múltiplo e simultâneo de três ou mais pessoas e é tema praticamente ausente da vida social, pouco debatido na comunidade jurídica e com dificuldades de definição clara em razão do grande número de experiências possíveis para os relacionamentos. 5. Apesar da ausência de sistematização dos conceitos, a “união poliafetiva” – descrita nas escrituras públicas como “modelo de união afetiva múltipla, conjunta e simultânea” – parece ser uma espécie do gênero “poliamor”. 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 da sociedade não possuem aptidão para ser reconhecidas 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 amorosa “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 objeto 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. 13. Pedido de providências julgado procedente. Relator: João Otávio de Noronha. 48ª Sessão Extraordinária. Julgado em: 26/06/2018. Disponível em:
<<https://www.cnj.jus.br/InfojurisI2/Jurisprudencia.seam;jsessionid=DE5A3222422A59727199EC826B62482C?jurisprudencialdJuris=51260&indiceListaJurisprudencia=6&firstResult=7875&tipoPesquisa=BANCO>> Acesso em: 05 set. 2020.

BRASIL. Constituição, (1824). **Constituição Política do Império do Brazil**. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm> Acesso em: 26 maio, 2020.

BRASIL. Constituição, (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm> Acesso em: 26 maio, 2020

BRASIL. Constituição, (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1934. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm> Acesso em: 26 maio, 2020

BRASIL. Constituição, (1937). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm> Acesso em: 26 maio, 2020

BRASIL. Constituição, (1946). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm> Acesso em: 26 maio, 2020

BRASIL. Constituição, (1967). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1967. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm> Acesso em: 26 maio, 2020

BRASIL. Constituição, (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>
Acesso em 26 maio, 2020

BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm> Acesso em: 28 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 1990. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm> Acesso em: 24 set. 2020

BRASIL. Resolução CFP (Conselho Federal de Psicologia) Nº 001/99 de 22 de março de 1999. Brasília, 1999. Disponível em <https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/1999/03/resolucao1999_1.pdf>. Acesso em: 03 set. 2020

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 370212/RS. EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PENHORA DE FATURAMENTO. VINTE POR CENTO DA RECEITA DE EMPRESA DO RAMO DE DISTRIBUIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIVRE-INICIATIVA, CONCORRÊNCIA E ASSOCIAÇÃO. ARTS. 1º, IV, 5º, XIII, XVI E XVII E 170 DA CONSTITUIÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. 1. Esta Corte firmou uma série de precedentes fundados, entre outros pontos, no direito constitucional ao exercício de atividade econômica lícita e de livre concorrência, que impedem a adoção de medidas constritivas desproporcionais e indiretas destinadas a dar efetividade a arrecadação tributária (sanções políticas). 2. No acórdão-recorrido, o Tribunal de origem condicionou a penhora de faturamento ao esgotamento de outros meios menos gravosos de satisfazer a obrigação tributária, mas não examinou argumentação específica da parte-agravante, no sentido de que as margens de lucro próprias da indústria da distribuição de combustíveis eram muito pequenas, de modo a tornar a penhora verdadeiramente confiscatória. 2.1. Contudo, o recurso extraordinário não discute eventual violação dos princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e do dever de fundamentação das decisões judiciais. Impossibilidade de suprir a deficiência das razões recursais. 3. A constatação do efeito confiscatório depende da desproporcionalidade da medida de constrição adotada e, portanto, requer o exame das circunstâncias fáticas e jurídicas do caso concreto. 3.1. No caso em exame, embora a constrição tenha ocorrido em 2001, a empresa continua a funcionar em 2010. A persistência da atividade econômica embasa a presunção de que a penhora não tem força suficiente para absorver parcela da atividade econômica suficiente para tornar desinteressante o empreendimento. Para que fosse possível reverter a presunção, tal como delineada nestes autos, seria necessário reabrir a instrução probatória (Súmula 279/STF). Agravo regimental ao qual se nega provimento. Agravante: Super Posto São Luiz Ltda. Agravado: Caixa Eletrônica Federal - CEF. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Julgado em: 19/10/2010. Publicação no DJe: 16/11/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade 4277/DF. Ementa: 1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO.

RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana “norma geral negativa”, segundo a qual “o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da “dignidade da pessoa humana”: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. 3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO “FAMÍLIA” NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão “família”, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por “intimidade e vida privada” (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de

1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas. 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECEER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA”. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no §3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros.

Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia “entidade familiar”, não pretendeu diferenciá-la da “família”. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado “entidade familiar” como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equiparação jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do §2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem “do regime e dos princípios por ela adotados”, verbis: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. 5. DIVERGÊNCIAS LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. Anotação de que os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cezar Peluso convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homoafetiva nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas. Sem embargo, reconheceram a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar. Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata auto-aplicabilidade da Constituição. 6.

INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA “INTERPRETAÇÃO CONFORME”). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de “interpretação conforme à Constituição”. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. Requerente: Procuradora Geral da República. Relator: Ministro Ayres Britto. Julgado em: 05/05/2011. Publicação: 14/10/2011

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132/RJ. Ementa: 1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana “norma geral negativa”, segundo a qual “o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanação do princípio da “dignidade da pessoa humana”: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. 3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO “FAMÍLIA” NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão “família”, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por “intimidade e vida privada” (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura

central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas.

4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELEECER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA”. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no §3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia “entidade familiar”, não pretendeu diferenciá-la da “família”. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado “entidade familiar” como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equivalência jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do §2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem “do regime e dos princípios por ela adotados”, verbis: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

5. DIVERGÊNCIAS LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. Anotação de que os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cezar Peluso convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homoafetiva nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas. Sem embargo, reconheceram a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar. Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata auto-aplicabilidade da Constituição.

6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA “INTERPRETAÇÃO CONFORME”). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de “interpretação conforme à Constituição”. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e

com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. Requerente: Governador do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Ayres Britto. Julgado em: 05/05/2011. Publicação: 14/10/2011

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

CRUZ, José Raimundo Gomes da. Desigualdades persistentes em prejuízo da mulher. **e-Pública**, Lisboa, v. 1, n. 2, p. 518-538, jun. 2014. Disponível em <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2183-184X2014000200018&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 16 set. 2020.

ESTEFAM, André. **Homossexualidade, prostituição e estupro: um estudo à luz da dignidade humana**. São Paulo, Saraiva: 2016.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira S.A., 1986.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família**. 10. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro vol. 6 – Direito de Família**. 17. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

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

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo demográfico 2010: Nupcialidade, Fecundidade e Migração – resultados da amostra**. Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/98/cd_2010_nupcialidade_fecundidade_migracao_amostra.pdf> Acesso em: 26 set. 2020.

LEAL, Saul Tourinho. **Direito à Felicidade**. São Paulo: Almedina, 2017.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Entidades familiares constitucionalizadas: para além do *numerus clausus***. 2011. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/entidades-familiares-constitucionalizadas-para-al%C3%A9m-do-numerus-clausus-0>> Acesso em: 09 set. 2020.

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

MAIA JÚNIOR, M. G. **A Família e a Questão Patrimonial**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2015.

NADER, P. **Curso de direito civil, v.5: direito de família**. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NUNES, Rizzatto. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: Doutrina e Jurisprudência**. 4. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

PEREZ, Tatiana Spalding; PALMA, Yáskara Arrial. AMAR AMORES: O POLIAMOR NA CONTEMPORANEIDADE. *Psicol. Soc.*, **Belo Horizonte**, v. 30, e165759, 2018. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-71822018000100208&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 04 maio, 2020.

PINHO, Rodrigo César Rabello. **Direito Constitucional: Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais**. 17. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

UOL, Projeto multimídia, TAB. **Poliamor**. Publicado em 08/12/2014. Disponível em: <<https://tab.uol.com.br/poliamor/>> Acesso em: 03 set. 2020.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020;

REALE, MIGUEL. **Lições preliminares de direito**. 27. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

VAUGHAN, Peggy. **O Mito da Monogamia: Uma nova visão dos casos amorosos e como sobreviver a eles**. Rio de Janeiro: Editora Rosa dos Tempos Ltda., 1991.

WELTER, B. P. (Coord.); MADALENO, R. H. (Coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004.

APÊNDICE A – Tabela 1

Na tabela a seguir, foram analisadas as constituições e códigos civis do Brasil num período de aproximadamente 200 anos, usando como objeto de pesquisa as palavras *família*, *casamento*, *homem* e *mulher*. O intuito é observar a evolução no que tange tais conceitos, além de evidenciar peculiaridades como a indissolubilidade do casamento e diferenciação nos papéis de gênero dentro das relações em cada um destes códigos, com a finalidade de demonstrar a possibilidade de mudanças na legislação brasileira.

Código	Redação legal
Constituição Política do Império do Brasil de 1824	As palavras “família” e “casamento” são citadas apenas em referência à família real.
Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891	“Art. 72. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:[...] [...]§ 4º - A República só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita”
Código Civil de 1916	“Art. 229. Criando a família legítima, o casamento legitima os filhos comuns, antes dele nascidos ou concebidos.” “Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal.” “Art. 380. Durante o casamento, exerce o pátrio poder o marido, como chefe da família (art. 233), e, na falta ou impedimento seu, a mulher.”
Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934	“Art. 144. A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado.”
Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937	“Art. 124 - A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado.

	<p>Às famílias numerosas serão atribuídas compensações na proporção dos seus encargos.”</p>
Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil 1946	<p>“Art. 163 - A família é constituída pelo casamento de vínculo indissolúvel e terá direito à proteção especial do Estado.”</p>
Constituição da República Federativa do Brasil de 1967	<p>“Art. 167 - A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos Poderes Públicos. § 1º - O casamento é indissolúvel[...].”</p>
Constituição da República Federativa do Brasil de 1988	<p>“Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 1º O casamento é civil e gratuita a celebração. § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. [...].”</p>
Código Civil de 2002	<p>“Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.” “Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família.”</p>

	<p>“Art. 1.571. A sociedade conjugal termina:[...] [...].III - pela separação judicial; IV - pelo divórcio[...].”</p> <p>“Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”</p> <p>“Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. [...].”</p>
--	---

Apêndice B – Tabela 2

Fontes:	Fidelidade:	Lealdade:
<p>FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira S.A., 1986.</p>	<p>“Fidelidade. [Do lat. <i>fidelitate</i>] S.f. 1. Qualidade de fiel; lealdade, firmeza. 2. Constância, firmeza, nas afeições, nos sentimentos; perseverança. 3.Observância rigorosa da verdade; exatidão. [...]”</p>	<p>“Lealdade. [do lat. <i>*legalitate</i>] S. f. Qualidade, ação ou procedimento de quem é leal.”</p> <p>“Leal. [do lat. <i>legale</i>] Adj. 1. Sincero, franco e honesto. 2. Fiel aos seus compromissos. [...]”</p>
<p>DICIO, Dicionário Online de Português. Porto: 7Graus, 2020. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/fidelidade> Acesso em: 03 set. 2020.</p> <p><https://www.dicio.com.br/lealdade> Acesso em: 03 set. 2020.</p>	<p>“Ação de cumprir as obrigações e/ou compromissos que foram assumidos com uma outra pessoa: fidelidade matrimonial.”</p>	<p>“Consideração aos preceitos que dizem respeito à honra, à decência e à honestidade.”</p> <p>“Que honra seus compromissos com retidão e probidade; probidade.”</p> <p>“Característica daquilo ou de quem se pauta nessa probidade.”</p>
<p>MICHAELIS, Dicionário Brasileiro da Língua</p>	<p>“Constância nas afeições e nos compromissos assumidos com pessoas ou instituições.”</p>	<p>“Conformidade com os preceitos que regem a honra, o dever e a</p>

<p>Portuguesa. Editora Melhoramentos Ltda. 2020. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=fidelidade > Acesso em: 03 set. 2020</p> <p><http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=lealdade></p>	<p>“Compromisso de não cometer traição ao parceiro numa relação amorosa.”</p> <p>“Constância de atitudes ou de hábitos.”</p> <p>“Compromisso rigoroso com o conhecimento ou com a verdade.”</p>	<p>probidade; dignidade, honradez, integridade.”</p> <p>“Cumprimento da palavra dada; fidelidade, respeito, responsabilidade.”</p> <p>“Qualidade de quem se expressa ou se comporta sem artifício ou intenção de enganar; lisura, retidão, sinceridade.”</p>
--	---	--

ANEXO A – UOL TAB

Conjunto de imagens retiradas da edição de número 9 do projeto TAB – conteúdo multimídia do UOL – publicado em 08/12/2014, sobre a temática do poliamor – mais especificamente em relação a suas formas.



Figura 1



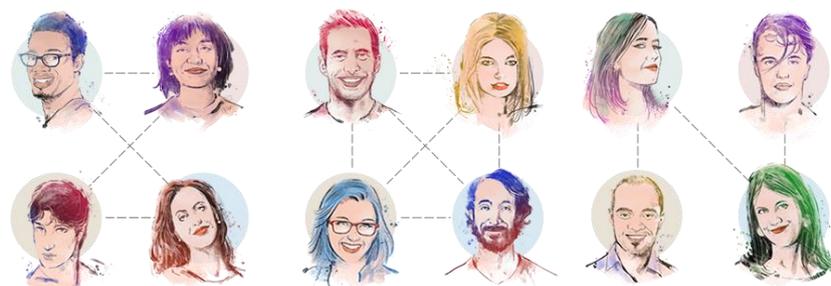
Figura 2



Figura 3



Figura 4



QUARTETO

Há também os “quartetos”, ou “quadras”, compostos por **quatro membros**. Pode existir relação entre duas ou mais pessoas do grupo

QUADRADO

O quadrado é quando **todos se relacionam diretamente**. Podem envolver homens ou mulheres e normalmente todos são bissexuais

QUADRA EM 'N'

As quadras em “N” envolvem **dois homens e duas mulheres e apenas elas são bissexuais** e se relacionam entre si

Figura 5