

UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO
FACULDADE DE DIREITO

Inara Pedrotti Sanini

A (IM)POSSIBILIDADE JURÍDICA DE RECONHECIMENTO
DAS UNIÕES ESTÁVEIS SIMULTÂNEAS
COMO ENTIDADE FAMILIAR

Carazinho
2013

Inara Pedrotti Sanini

A (IM)POSSIBILIDADE JURÍDICA DE RECONHECIMENTO
DAS UNIÕES ESTÁVEIS SIMULTÂNEAS
COMO ENTIDADE FAMILIAR

Monografia apresentado ao Curso de Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de Passo Fundo, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais, sob orientação da professora Esp. Claridê Chitolina Taffarel.

Carazinho
2013

Dedico este trabalho à memória do meu avô
José Pedrotti, pelos incentivos e aprendizados
que carregarei por toda a vida. Saudades!

Aos meus pais, Juarez e Mara,
os maiores incentivadores desta
realização pessoal.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, aos meus pais e à minha irmã, por toda lição de vida que me passam constantemente, por todo carinho, amor, dedicação e apoio; e, ainda, pela possibilidade da realização de mais um sonho nosso.

Ao meu namorado e às minhas amigas, que sempre presentes, souberam entender e ajudar a amenizar os momentos de angústia decorrentes do último ano, com um beijo, um abraço e palavras de conforto.

À orientadora e professora Claridê Chitolina Taffarel, pelo auxílio e apoio para a concretização deste trabalho.

Por fim, agradeço aos demais familiares, amigos, colegas e professores que, de alguma maneira, contribuíram para esta conquista.

O amor paira acima das convenções sociais.

Eça de Queiroz.

RESUMO

O presente trabalho trata das uniões estáveis simultâneas a um casamento ou união estável, e tem como principal objetivo estudar a possibilidade do reconhecimento dessas uniões como entidade familiar. Desde a Constituição Federal de 1988, a pluralidade das entidades familiares já é aceita, assim uniões que antes eram ignoradas e objeto de preconceito, como a união estável e a união homoafetiva, hoje já são reconhecidas como entidades familiares. Isso demonstra como a sociedade é dinâmica e mutável, sendo tarefa dos legisladores e juristas acompanharem as mudanças. Para uma melhor compreensão do tema, foi necessário um estudo acerca da origem e desenvolvimento da família, ainda, analisar as modalidades existentes no ordenamento jurídico brasileiro. Em razão do preconceito sofrido pelas uniões paralelas, estas não têm direitos reconhecidos pela legislação, somente sua exclusão é mencionada no Código Civil de 2002, o que não faz com que essas uniões deixem de existir. Desse modo, são estudados o macroprincípio da dignidade da pessoa humana e os princípios da afetividade, menor intervenção estatal, bem como a monogamia e a discussão sobre ser regra moral ou princípio. Por fim, são examinadas as correntes divergentes e os julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, tendo em vista os mais variados posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais existentes. Recorre-se ao método de abordagem hermenêutico complementado pelo dialético moderno e método de procedimento histórico. Diante disso, foi concluído pela possibilidade de reconhecimento das uniões estáveis paralelas como entidade familiar.

Palavras-chave: Afetividade. Concubinato. Dignidade da pessoa humana. Entidade familiar. Menor intervenção estatal. União estável paralela.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	08
1 UMA NOVA CONCEPÇÃO DO DIREITO DAS FAMÍLIAS	11
1.1 Aspectos da evolução histórica da família.....	11
1.2 Entidades familiares.....	19
1.2.1 Matrimonial.....	20
1.2.2 União Estável.....	22
1.2.3 Monoparental.....	23
1.2.4 Homoafetiva.....	24
1.2.5 União Estável Paralela.....	26
2 PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AO DIREITO DE FAMÍLIA	30
2.1 O princípio da dignidade da pessoa humana.....	31
2.2 O princípio da afetividade como elemento fundamental da constituição de novos modelos familiares.....	35
2.3 Monogamia: princípio jurídico ou regra moral?.....	39
3 DO RECONHECIMENTO DAS UNIÕES ESTÁVEIS PARALELAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	46
3.1 A fragilidade dos laços afetivos como desafio ao Direito.....	46
3.2 O reconhecimento das uniões estáveis paralelas pelo Poder Judiciário.....	48
3.3 Da (im)possibilidade de incidência das regras do Direito de Família nas relações paralelas.....	65
CONCLUSÃO	70
REFERÊNCIAS	73

INTRODUÇÃO

As famílias brasileiras vivem em constante movimento, acarretando, inevitavelmente, várias modificações na realidade cultural. Sob pena de o direito que regula a sociedade tornar-se ultrapassado e ineficaz, os legisladores e juristas devem acompanhar as mudanças. Nesse prisma, não há dúvidas de que a Constituição Federal de 1988 foi um grande avanço e uma conquista para a sociedade brasileira, tendo em vista que reconheceu a pluralidade das entidades familiares, abandonando o conceito de matrimônio como única forma de constituição de família.

A Carta Magna de 1988 prevê que é princípio basilar a dignidade da pessoa humana, ganhando força a igualdade dos cônjuges e companheiros em direitos e deveres, bem como reconhecendo o valor jurídico do afeto como forma de constituição de família e da pluralidade das entidades familiares. Desse modo, as pessoas são livres para constituir uma família que lhe traga plena felicidade, não sendo mais obrigadas a permanecer em uma entidade sem afeto, haja vista que a constituição e a extinção das entidades familiares é livre.

Em decorrência das transformações sociais, novas entidades familiares surgem ao lado da família tradicional, constituída pelo matrimônio. A Constituição Federal de 1988 reconheceu expressamente a união estável e a família monoparental. Recentemente a união homoafetiva, após muita luta contra preconceitos e injustiças, alcançou o status de entidade familiar. Entretanto, as uniões simultâneas ou paralelas continuam alvo de preconceitos da sociedade e assim, são colocadas às margens do direito, que tenta proibi-las, sem encontrar sucesso algum.

Hodiernamente, ampliar as modalidades familiares reconhecidas pelo ordenamento jurídico vigente é uma necessidade. Nota-se que as famílias paralelas, mesmo sendo veemente rechaçada pela sociedade que vê a segunda companheira como uma amante ou concubina, com caráter pejorativo, existem e fazem *jus* à tutela jurídica, pois não se tratam apenas de uma relação passageira e de cunho sexual, e sim, um vínculo de afetividade, duradouro e que rendeu frutos como uma entidade familiar.

A doutrina e a jurisprudência não entram em um consenso, muitas vezes, cegos pelos nossos preconceitos tão arraigados, deixando o tema de lado. Princípios como o da afetividade e do pluralismo das entidades familiares, vêm ao encontro dessa nova maneira de pensar, provando o quanto a família no Brasil evoluiu. Hoje não nos referimos mais ao Direito de

Família, e sim, ao Direito das Famílias, em face do reconhecimento de diversas modalidades de famílias, como as homoafetivas, monoparentais, pluriparentais.

Nessa senda, insurge o foco do presente trabalho, o qual engloba a problemática causada pelas restrições que o Código Civil de 2002 dá às uniões paralelas. O trabalho em tela busca perquirir sobre a real possibilidade de uniões estáveis simultâneas serem consideradas entidades familiares, diante do princípio da dignidade da pessoa humana, da afetividade e da pluralidade.

Obviamente, trata-se de um tema delicado, pois lida com a possibilidade de existirem famílias concomitantes, o que acarretaria na divisão de bens e pensões entre ambas, ou mais companheiras. Tendo-se em vista a incerteza que existe na atualidade, faz-se necessário que sejam enfrentadas as correntes conflitantes buscando uma harmonia no direito de família.

Para alcançar a sua meta, no primeiro capítulo, analisar-se-á a evolução histórica da família desde o primórdio, em que o conceito de sociedade nem existia, até os dias atuais, para compreender por que as uniões estáveis paralelas são excluídas do rol de entidades familiares. Em seguida, o estudo das modalidades familiares conhecidas pelo ordenamento jurídico vigente e a união estável simultânea.

Num segundo momento, abordar-se-á a possibilidade de reconhecimento das uniões estáveis paralelas à luz dos princípios da dignidade da pessoa humana e da afetividade e, ainda, a discussão sobre a monogamia como princípio ou regra moral. Outros princípios do direito de família também serão abordados.

Examinar-se-á, no terceiro e último capítulo, a fragilidade dos laços afetivos como desafio ao direito, as conquistas jurisprudenciais alcançadas até o momento pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal. Por fim, as correntes doutrinárias favoráveis e contrárias ao reconhecimento das uniões estáveis paralelas como entidade familiar.

Por derradeiro, pretende-se encontrar a melhor resposta para a problemática levantada no projeto do presente trabalho, a fim de gerar subsídios para assegurar os posicionamentos que defendem o reconhecimento dessa entidade familiar. A conclusão pautar-se-á pelos princípios do direito de famílias, em especial, o princípio da afetividade e o da pluralidade das entidades familiares.

O processo de abordagem do estudo dar-se-á com a utilização do método hipotético-dedutivo, o qual é utilizado para analisar as hipóteses do problema apresentado observando os princípios. Para o método de procedimento, opta-se pelo histórico, uma vez que na busca por soluções às controvérsias, analisar-se-á a legislação constitucional e ordinária, a fim de que as respostas estejam de acordo com os princípios constitucionais do sistema jurídico vigente.

Assim, avaliar-se-á a evolução do direito de família desde a origem, passando pela supervalorização do matrimônio, até as atuais entidades familiares unidas pelo afeto, buscando sua realização pessoal e felicidade, livre de preconceitos e dogmas impostos pela sociedade e Estado para, por fim, analisar-se a possibilidade de reconhecimento das uniões estáveis paralelas como entidade familiar.

1 UMA NOVA CONCEPÇÃO DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

Não há dúvidas de que o direito das famílias sofreu inúmeras mudanças com a passagem do tempo, e assim torna-se imprescindível a compreensão do conceito de família e do seu desenvolvimento, para que se possa entender a sociedade atual e principalmente a família simultânea, objeto de estudo desse trabalho.

São os mais diversos os entendimentos acerca da matéria, principalmente, quando se discute sobre os direitos da companheira paralela, um tema revestido de tantos preconceitos, que a questão virou um tabu. Mas não adianta fechar os olhos e tentar negar uma realidade que atravessa séculos e culturas.

Neste capítulo, será objeto de análise a evolução histórica da família, com foco na união estável paralela e ainda, uma breve síntese sobre os modelos familiares reconhecidos no ordenamento jurídico brasileiro e a união simultânea.

1.1 Aspectos da evolução histórica da família

No decorrer da última década, a família foi objeto de estudo de muitos doutrinadores conceituados, isso se dá em decorrência das mudanças significativas que aconteceram no âmago da entidade familiar. O modelo tradicional, em que o homem trabalhador sustentava sua esposa no lar e os filhos nascidos dessa relação, embora seja aquele vivenciado pelos nossos antepassados próximos, não foi o primeiro modelo de família.

Acredita-se que, nos primórdios da evolução, as relações não eram individuais, uma vez que ocorria com todos os membros da tribo, fenômeno reconhecido como endogamia. Desse modo, a família era matriarcal, pois a criança ficava unicamente aos cuidados da mãe, cuja maternidade era confirmada, enquanto que o pai era desconhecido (VENOSA, 2008, p. 3).

Após esse período, a sociedade começou a tomar forma e, conforme relatos históricos de Maia (2007), a poligamia era aceita pela sociedade na maioria das culturas, como Grécia e Roma e, somente com a interferência Católica e a imposição do matrimônio, deixou de ser praticada. Mesmo com viés católico, a Bíblia cita a poligamia sem caráter pejorativo, como em Gênesis 4:23 “Lamec disse para as suas mulheres: Ada e Sela, ouçam minha voz;

mulheres de Lamec escutem minha palavra (...)” e Gênesis 26:34 “Quando Esaú completou quarenta anos, tomou como esposas Judite, filha de Beerí, heteu, e a Basemat, filha de Elon, o heteu” (2012, p. 17 e 38).

Importante destacar que concubinato e poligamia, embora muito próximos, não se confundem. Quanto ao contexto histórico, sempre foram tratados de maneiras diversas. Faz-se necessário, para melhor compreensão do tema, analisar a origem das palavras concubinato e poligamia, através dos estudos de Pereira:

Etimologicamente, concubinato é comunhão de leitos. Vem do latim *cum* (com); *cubare* (dormir): *concubinatus*. Segundo De Plácido e Silva, é a “união ilegítima do homem e da mulher. E, segundo o sentido de *concubinatus*, o estado de mancebia, ou seja, a companhia de cama sem aprovação legal”. (...) Esse é o conceito original de concubinato, ou melhor, o mais primário. Entretanto, esse conceito tem evoluído bastante e, na verdade, há até uma certa dificuldade entre os autores em delinear precisamente esta ideia (2012a, p. 45).

A palavra *polygamia* tem origem grega e, literalmente, significa a união de uma pessoa com muitos cônjuges ao mesmo tempo, referindo-se tanto ao homem quanto à mulher. Assim, a poligamia é o gênero que comporta duas espécies: a poliginia, um homem vivendo com várias mulheres; a poliandria, pluralidade de maridos (2012b, p. 129).

Kümpel afirma que o concubinato era aceito na sociedade por baixo dos panos, diante das críticas que sempre recebeu, porém, outras civilizações como os mulçumanos seguidores das leis do profeta Maomé ou os Mórmons¹ residentes em Utah, nos Estados Unidos, aceitavam legalmente a poligamia (2008, p. 21).

De suma importância destacar que, embora a religião dos mórmons não adote mais a poligamia, a prática não foi totalmente banida. Existem relatos de que algumas famílias ainda adotam a prática, por exemplo, o canal Home & Health Discovery apresenta um seriado chamado “4 esposas, um marido”, mostrando o dia a dia de uma família polígama, residente

¹ Em várias épocas o Senhor mandou que Seu povo praticasse o casamento plural. Por exemplo, deu essa ordem a Abraão, Isaque, Jacó, Moisés, Davi e Salomão (Doutrina e Convênios 132:1). Em outras épocas o Senhor deu outras instruções. No Livro de Mórmon, o Senhor disse ao profeta Jacó: “Pois nenhum homem dentre vós terá mais que uma esposa; e não terá concubina alguma (...) Porque se eu quiser suscitar posteridade para mim, diz o Senhor dos Exércitos, ordenarei isso a meu povo; em outras circunstâncias meu povo dará ouvido a estas coisas” (Jacó 2:27–30). Nesta dispensação, o Senhor ordenou a alguns dos santos na época da Igreja recém-restaurada que praticassem o casamento plural. Para o Profeta Joseph Smith e aqueles mais próximos a ele, inclusive Brigham Young e Heber C. Kimball, esse mandamento foi um desafio, mas eles o obedeceram. Os líderes da Igreja controlaram essa prática. Aqueles que a viveram precisavam ter autorização para isso e os casamentos precisavam ser realizados por meio do poder selador do sacerdócio. Em 1890, o Presidente Wilford Woodruff recebeu uma revelação de que os líderes da Igreja deveriam descontinuar o ensino da prática do casamento plural (Declaração Oficial 1). A lei do Senhor para o casamento é a monogamia a menos que Ele ordene de modo contrário para que seja estabelecida a casa de Israel (ver Encyclopedia of Mormonism Vol. 3, pp. 1091–1095). FONTE: <http://mormon.org/por/perguntas-frequentes/tema/casamento/pergunta/pratica-da-poligamia>

em Lehi, Utah, nos Estados Unidos. Outro seriado é “Vida em poligamia”, que vai ao ar no canal National Geographic Channel, expondo a vida de uma família mórmon poligâmica residente em Bountiful, Columbia Britânica. Ambos os programas são transmitidos através de canal fechado de televisão, cuja produção é realizada nos EUA.

Os capítulos demonstram o cotidiano do marido e suas esposas, a convivência com os filhos comuns, e como, para eles, o modelo de vida escolhido é normal, faz parte do seu contexto cultural. Relata, ainda, como essas famílias sofrem preconceitos e perseguições por sua escolha de relação íntima excepcional.

Historicamente, verifica-se que os medos e os persas aceitavam a poligamia e a união livre, eles seguiam o livro sagrado Avesta escrito por Zoroastro, contudo, o concubinato adúlterino entre homens e mulheres já casados era condenado à pena de morte. Os hebreus, por sua vez, aceitavam a poligamia masculina (KÜMPEL, 2008, p.22).

Nesse mesmo sentido, Kümpel relata que a maioria dos povos antigos só aceitava a poligamia masculina, haja vista que não gerava incerteza na transmissão dos bens. O desejo patrimonial foi tanto, que

os homens passaram a diferenciar as mulheres entre esposas e concubinas para privilegiar alguns filhos em detrimento de outros. Nesse contexto, a esposa era a mulher principal, garantida em direitos, e sua prole era prestigiada, herdando o patrimônio transmitido, enquanto as outras mulheres concubinas eram secundárias, vivendo à margem de direitos. Essa diferenciação acabou se acentuando, pois, num primeiro momento, as esposas conviviam sobre o mesmo teto com as concubinas e, com o passar do tempo, houve uma mudança na medida em que as concubinas passaram a não mais coabitar com as esposas (2008, p. 22).

Ainda no tocante ao concubinato adúlterino, verifica-se que a Babilônia, cujo livro-guia era o Código de Hamurabi, adotou a monogamia, sendo que a infidelidade era punida com a morte, não havendo qualquer reconhecimento ou efeito desta união (KÜMPEL, 2008, p.22).

Desse modo, houve um momento na história, em que o homem caminhou em busca das relações individuais, seja pela influência religiosa e pelo instinto de perpetuação da linhagem e desejo de patrimônio, e assim constituiu uma família através do casamento tendo segurança quanto à paternidade dos filhos. Segundo Venosa, o homem (*pater* poder) detinha o direito patrimonial e ainda o poder absoluto sobre a esposa e os filhos, que só eram

reconhecidos legítimos, se frutos de um casamento religioso; os demais eram considerados bastardos e não tinham qualquer direito garantido (2008, p. 4).

Lisboa entende que “com o advento do cristianismo (...) vedou-se o julgo desigual entre homem e mulher e buscou-se o fortalecimento do casamento, desprestigiando-se as relações informais” (2004, p. 34).

Na lição de Engels:

A monogamia não aparece na história, portanto, como uma reconciliação entre o homem e a mulher e, menos ainda, como a forma mais elevada de matrimônio. Pelo contrário, ela surge sob a forma de escravização de um sexo pelo outro, como proclamação de um conflito entre sexos, ignorado, até então, na pré-história. (...) Hoje posso acrescentar: o primeiro antagonismo de classes que apareceu na história coincide com o desenvolvimento do antagonismo entre o homem e a mulher na monogamia; e a primeira opressão de classes, com a opressão do sexo feminino pelo masculino (1984, p. 104).

Nesse ínterim, calha assinalar que, mesmo com a imposição do matrimônio, a união livre entre homem e mulher sempre existiu e sempre existirá. Trata-se das uniões que não atendem as formalidades exigidas pelo Estado, mas são estáveis e com anos de convivência, às vezes paralelas às uniões oficiais (PEREIRA, 2003, p. 45).

Um relato sobre a hierarquia da família é dado por Dias:

Em uma sociedade conservadora, os vínculos afetivos, para merecerem aceitação social e reconhecimento jurídico, necessitavam ser chancelados pelo que se convencionou chamar de *matrimônio*. A família tinha uma *formação extensiva*, verdadeira comunidade rural, integrada por todos os parentes, formando unidade de produção, com amplo incentivo à *procriação*. Sendo entidade *patrimonializada*, seus membros eram força de trabalho. O crescimento da família ensejava melhores condições de sobrevivência a todos. O núcleo familiar dispunha de perfil *hierárquico e patriarcal*. (grifo no original) (2007, p. 27-28).

Considerando que a prole era absolutamente indispensável para dar um seguimento às famílias, algumas culturas, mesmo monogâmicas, aceitavam que o homem adquirisse uma segunda esposa, caso a primeira não tivesse gerado um filho. Dessa forma, o casamento,

era assim obrigatório. Não tinha por fim o prazer; o seu objetivo principal não estava na união de dois seres mutuamente simpatizantes um com o outro e querendo associarem-se para a felicidade e para as canseiras da vida. O efeito do casamento, à face da religião e das leis, estaria na união de dois seres no mesmo culto doméstico, fazendo deles nascer um terceiro, apto para continuador desse culto. (COULANGES apud VENOSA, 2008, p. 05).

A família era composta por pessoas que moravam juntas e tinham os mesmos antepassados, sendo que o homem, atual chefe da família, oferecia oferendas. A mulher, ao casar, saía da guarda do pai e passava a se submeter à guarda do marido, na qual deveriam procriar e perpetuar a família. De outra banda, as uniões livres eram praticadas mesmo com a reprovação do Cristianismo, não tinham status de casamento, mas recebiam algum reconhecimento jurídico (VENOSA, 2008, p. 4).

Cumprir destacar o entendimento do professor Lisboa sobre a importância da formação da prole e dever cívico do casamento:

Inicialmente, a união entre o homem e a mulher era vista como um *dever cívico*, para os fins de procriação e de desenvolvimento das novas pessoas geradas, que serviriam aos exércitos de seus respectivos países, anos depois, durante a juventude. Diante desse objetivo, a prole masculina era muito mais esperada que a feminina, tendo-se a perspectiva do fortalecimento dos exércitos, de novas conquistas e da segurança da nação, com a preponderância dos nascimentos do sexo masculino (grifo no original) (2004, p. 33).

O formato hierárquico não resistiu à revolução industrial, e tendo em vista da grande demanda de mão de obra nas fábricas, a mulher ingressou no mercado de trabalho, ajudando o homem a manter a família. As famílias passaram do campo para as cidades, acabando o quadro produtivo e reprodutivo, aproximando afetivamente os membros que passaram a conviver mais juntos (DIAS, 2007, p. 28).

Segundo Lôbo, durante a Colônia, Império e algum período do século XX, o Brasil adotou a família patriarcal como modelo a ser seguido. Mas com o advento da Constituição Federal de 1988, conhecemos novos arranjos familiares que têm sua base composta pela afetividade (2008, p. 1).

Mas o caminho entre a Colônia e a Constituição Federal de 1988 foi longo e árduo para a família. Veja-se que o Código Civil de 1916 regulava unicamente a família constituída pelo matrimônio, que era impedida de ser dissolvida e a atual união estável era chamada de

concubinato, com caráter pejorativo. Outras modalidades familiares não eram aceitas, sofriam discriminação os filhos havidos fora do casamento que eram considerados bastardos e não tinham direitos patrimoniais (DIAS, 2007, p. 30).

Embora a legislação não aceitasse a união estável, ela era uma realidade inquestionável que, aos poucos, foi aceita pela jurisprudência, e assim, a legislação e a doutrina foram forçadas a se adaptarem aos novos arranjos familiares. Dias (2007) considera como a mais importante alteração legislativa, a Lei 4.121/1962, o Estatuto da Mulher Casada, o qual restituiu a plena capacidade à mulher casada e concedeu bens reservados, que seriam aqueles adquiridos com o rendimento de seu trabalho.

Nessa senda, o Supremo Tribunal Federal, em 03 de abril de 1964, editou as Súmulas 380² e 382³, reconhecendo a sociedade de fato, veja-se que a solução veio do Direito das Obrigações e não do Direito de Família (PONZONI, 2008).

Foi em 1977 que a Emenda Constitucional 9 e a Lei do Divórcio (Lei nº 6.515) acabaram com a indissolução do casamento, através do divórcio. A família já não era mais a mesma, mas o preconceito ainda era na grande realidade; Pereira (2003) relata que a mulher que tinha seu estado civil como desquitada era mal vista, desquite era quase um palavrão. Logo, o legislador substituiu desquite por divórcio, da mesma maneira com concubinato (puro) em união estável, como forma de suavizar o preconceito.

Percebe-se, todavia, que algumas religiões, como a Católica, ainda são resistentes com a ideia de divórcio, sendo veementemente a favor do casamento tradicional realizado na igreja sob a proteção e bênção de Deus, cuja dissolução não é possível.

Desse modo, a descoberta dos métodos contraceptivos, a inserção no mercado de trabalho e os direitos adquiridos pelas mulheres, aos poucos, foram redefinindo a família e atualmente, podemos verificar uma enorme mudança, pois deixou de ser uma hierarquia comandada pelo homem, para ser um núcleo composto por laços de afetividade.

Foi nesse contexto que a Constituição Federal de 1988 entrou em vigor, mudando séculos de submissão e preconceitos, e sua força vem da consagração de princípios constitucionais e específicos do direito de família. Podemos citar alguns, como a dignidade da pessoa humana, igualdade, liberdade e afetividade que são de forte embasamento para o

² Súmula 380 do STF, Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum.

³ Súmula 382 do STF, A vida em comum sob o mesmo teto, *more uxorio*, não é indispensável à caracterização do concubinato.

reconhecimento das famílias paralelas. Um estudo mais aprofundado sobre os princípios será objeto de estudo no próximo capítulo.

Dias enumera as mudanças em nossa Carta Magna:

Instaurou a *igualdade entre o homem e a mulher* e esgarçou o conceito de família, passando a proteger de forma igualitária todos os seus membros. Estendeu igual proteção à família constituída pelo *casamento*, bom como à *união estável* entre homem e mulher e à comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, que recebeu o nome de família *monoparental*. Consagrou a *igualdade dos filhos*, havidos ou não do casamento, ou por adoção, garantindo-lhes os mesmos direitos e qualificações (grifo no original) (2007, p. 30-31).

Durante muitos anos, quando o matrimônio era a única forma de constituição de família, a união estável não era aceita pelo ordenamento jurídico, e assim era conhecida como concubinato. Após a Constituição Federal, o termo foi dividido em concubinato puro, a atual união estável, e concubinato impuro, disposto no artigo 1.727⁴ do Código Civil de 2002. As hipóteses de impedimento para o matrimônio, sendo a grande diferença entre concubinato e união estável a possibilidade ou não da conversão em casamento, de acordo com o artigo 1.521⁵ do Código Civil vigente.

Outra inovação doutrinária ocorreu em 1990, com a Lei 8.069, o Estatuto da Criança e do Adolescente. Esse ordenamento buscou proteger a criança, assegurando os seus direitos e, ainda, normatizando a guarda, tutela e adoção, entre outras medidas. Mas foi o artigo 25⁶ do ECA que trouxe um novo conceito e modelo de família, a família monoparental, que será objeto de estudo nos próximos subitens.

Diante de tantas mudanças que ocorreram e aquelas que ainda estão por vir, – em face da facilidade de comunicação, gerando uma integração de costumes e culturas, com a globalização e novas tecnologias que surgem a todo o momento no mercado de consumo, seja industrial, comercial ou genético, com a possibilidade de inseminação artificial homóloga e heteróloga, *post mortem* – impossível não compararmos o passado da família com o seu

⁴ Artigo 1.727 do CC, As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato.

⁵ Artigo 1.521 do CC, Não podem casar: I – os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil; II – os afins em linha reta; III – o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante; IV – os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive; V – o adotado com o filho do adotante; VI – as pessoas casadas; VII – o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte.

⁶ Artigo 25, ECA, Entende-se por família natural a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes.

presente, e ainda, tentar imaginar um futuro com um novo direito de família, que já não está tão distante.

Frisa-se que

a família patriarcal do século XIX já não guarda qualquer correspondência com a família que ora desponta nesse início do século, a menos que tratemos de considerar os núcleos sociais minoritários ainda existentes em nosso território nacional ou mesmo no exterior, que não sofreram os efeitos da tecnologia e do pós-modernismo, por questões relacionadas ora à *marginalização social* ora ao *tradicionalismo* despropositado (grifo no original) (LISBOA, 2004, p. 41).

Se a Constituição Federal de 1988 ousou e inovou o nosso direito pátrio, o mesmo não se pode dizer do atual Código Civil, que, embora tenha entrado em vigor em 2003, seu projeto é de 1975. Assim, foram necessárias inúmeras mudanças para que pudesse acompanhar a Constituição. Venosa entende que o Código Civil de 2002 ainda tem traços dos princípios da família patriarcal, que poderão ser definitivamente abandonados com o Estatuto das Famílias (Projeto n° 2.285/2007).

Em que pese as profundas mudanças legislativas, perdeu o Código Civil de 2002 a oportunidade de inovar mais. Nesse sentido, é o entendimento de Dias:

Não se pode dizer que é um novo código – é um código antigo com um novo texto. Tenta, sem muito sucesso, afeiçoar-se às profundas alterações por que passou a família no século XX. Talvez o grande ganho tenha sido *excluir expressões e conceitos* que causavam grande mal-estar e não mais podiam conviver com a nova estrutura jurídica e a moderna conformação da sociedade. Foram sepultados todos aqueles dispositivos que já eram letra morta e que retratavam ranços e preconceitos discriminatórios. [...] No entanto, *perdeu* a nova consolidação uma bela oportunidade de promover alguns avanços. Não trouxe a *guarda compartilhada*, não consagrou a posse de estado de filho, a *filiação socioafetiva*, nem mesmo normatizou as relações de pessoas do mesmo sexo, agora nominadas de *uniões homoafetivas* (grifo no original) (2007, p. 32).

Cabe destaque o entendimento de Venosa, “Como uma entidade orgânica, a família deve ser examinada, primordialmente, sob o ponto de vista exclusivamente sociológico, antes de o ser como fenômeno jurídico.” (2011, p. 03).

Desse modo, é imperativo afirmar que nossos juristas e legisladores devem considerar as novas estruturas familiares, as quais englobam variados tipos de modalidades de família, que serão objeto de estudo no subitem seguinte, sob pena de não acompanhar as mudanças sociais.

1.2 Entidades familiares

Com o advento da Constituição Federal de 1988, além do casamento⁷ que já era aceito pela sociedade e pelo Estado, novas modalidades familiares foram reconhecidas no artigo 226 da Carta Magna. São elas, a união estável⁸ e a família monoparental⁹.

Na lição de Dias (2007), essas não são as únicas modalidades de família, uma vez que a norma jurídica traz exemplos e não restrições, destaca que não se pode deixar de considerar família os filhos que não possuem pais ou as relações homoafetivas.

São características para configurar a entidade familiar, segundo Lôbo:

- a) afetividade, como fundamento e finalidade da entidade, com desconsideração do móvel econômico e escopo indiscutível de constituição de família;
- b) estabilidade, excluindo-se os relacionamentos casuais, episódicos ou descomprometidos, sem comunhão de vida;
- c) convivência pública e ostensiva, o que pressupõem uma unidade familiar que se apresenta assim publicamente (2008, p. 57-58).

Lôbo vai ainda mais longe, ao citar em sua obra uma pesquisa anual do IBGE intitulada de PNAD (Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios), a qual resultou em onze modelos de relações familiares encontradas, demonstrando o quanto a sociedade brasileira tem vivido longe dos padrões legais (2008, p. 56-57).

⁷ Artigo 226 da CF, § 1.º O casamento é civil e gratuita a celebração. § 2.º O casamento religioso tem efeitos civil, nos termos da lei.

⁸ Artigo 226 da CF, § 3.º Para efeitos da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre homem e mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

⁹ Artigo 226 da CF, § 4.º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Desse modo, faremos um estudo dos modelos familiares pertinentes ao tema discutido, para compreender os principais aspectos de cada entidade familiar, são elas: matrimonial, união estável, monoparental, homoafetiva e união estável paralela.

1.2.1 Matrimonial

O matrimônio é a primeira matéria tratada no Capítulo VII – Da família, da criança, do adolescente, do jovem e do idoso, do Título VIII – Da Ordem Social, do Código Civil atual, demonstrando o cuidado do legislador ao dispor do casamento. Os artigos dispõem sobre os requisitos para a celebração, os direitos e deveres, os regimes de bens, e ainda os regulamentos de sua dissolução.

Há entendimentos como o de Diniz (2011, p. 51), no qual o casamento é a peça-chave de todo o sistema social, a pedra base da moral da sociedade. De outra banda, Dias acredita que “a sacralização do casamento faz parecer que seja essa a única forma de constituir família. Mas é a família, e não o casamento, que a Constituição chama de *base da sociedade*, merecedora da especial proteção do Estado” (grifo no original) (2007, p. 139).

Na definição clássica, trata-se de um contrato, é ato jurídico negocial, solene e público, na qual homem e mulher, com o fim de constituir uma família, por livre e espontânea vontade, unem-se em matrimônio com a proteção do Estado. Sua eficácia depende de habilitação, celebração e registro público. (LÔBO, 2008, p. 76-77).

Nessa senda, verifica-se que o casamento é o modelo familiar que oferece maior segurança jurídica à entidade familiar, sendo uma das entidades mais respeitadas da sociedade. Veja-se que tal segurança se dá, em parte, pelo fato de o casamento ser uma espécie de contrato, um negócio jurídico, em que as partes, que devem ser plenamente capazes, irão se habilitar para, após os tramites legais, haver o registro.

Sendo assim,

Com o casamento ocorre a alteração do **estado civil** dos consortes, que, de solteiros, passam à condição de casados. O casamento é uma relação complexa, assumindo o par direitos e deveres recíprocos que acarretam sequelas não só no âmbito pessoal. A identificação do estado civil serve para dar publicidade à condição pessoal e também à situação patrimonial, destinando-se a proporcionar segurança a terceiros. Apesar de não definir casamento, a lei declina sua **finalidade**

(CC 1.511): *estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges*. Também prevê seus **efeitos** e atribui encargos e ônus ao casal (CC 1.565): *homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família* (grifo no original) (DIAS, 2007, p. 140).

As finalidades do casamento são listadas por Diniz como, a instituição de família matrimonial; a procriação dos filhos¹⁰ – sendo uma consequência natural e não obrigação para configuração de matrimônio; legalização das relações sexuais; prestação de auxílio mútuo¹¹; estabelecimento de deveres patrimoniais ou não entre os cônjuges¹²; educação da prole¹³; atribuição do nome ao cônjuge e aos filhos; a reparação de erros do passado recente ou não; a regularização de relações econômicas e a legalização de estados de fato (2011, p. 53-54).

Na lição de Dias, “o sentido da relação matrimonial melhor se expressa pela noção de *comunhão de vidas*, ou *comunhão de afetos*” (grifo no original) (2007, p. 139). Merece referência a definição de Gonçalves:

Sem dúvida, a principal finalidade do casamento é estabelecer uma *comunhão plena de vida*, como prevê o art. 1.511¹⁴ do Código Civil de 2002, impulsionada pelo amor e afeição existentes entre o casal e baseada na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges e na mútua assistência (grifo no original) (2011, p. 46).

Com essa breve conceituação, verifica-se a grande transformação no conceito de casamento; nos primórdios, era a única maneira legal de constituir uma família, muitas vezes, sob a pressão da sociedade e sem opção de escolha, como um ato negocial. Hoje se trata de um consenso entre duas pessoas unidas pelo amor e pela simples vontade de estarem juntas, sentimento esse que deu origem a novos modelos familiares, como a união estável.

¹⁰ Artigo 226, § 7.º da CF, 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.

¹¹ Artigo 226, § 5.º da CF, Os direitos e deveres referentes a sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

¹² Artigo 1.566 do CC, São deveres de ambos os cônjuges: I – fidelidade recíproca; II – vida em comum, no domicílio conjugal; III – mútua assistência; IV – sustento, guarda e educação dos filhos; V – respeito e consideração mútuos.

¹³ Artigo 1.634 do CC, Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores: I – dirigir-lhes a criação e educação.

¹⁴ Artigo 1.511 do CC, O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

1.2.2 União Estável

A origem legal da união estável é a Lei 9.278 de 1996 que, em seu artigo 1º¹⁵, elenca o conceito da união informal, mas é a Constituição Federal, Lei Maior da sociedade, que dá o abrigo necessário para poder considerá-la uma entidade familiar.

Verifica-se, de fato, que quem está em união estável passa a ser companheiro, deixando de ser solteiro, separado, divorciado ou viúvo, em face de tutela constitucional e do Código Civil a essa modalidade familiar (LÔBO, 2008, p. 150).

Oportuno comentar que a união estável nasceu da convivência, no espaço do não instituído, porém, quanto mais é regulamentada, mais contornos de matrimônio ganha, e acaba sendo amarrada ao regramento do Estado (DIAS, 2007, p. 158).

Os pressupostos necessários para a caracterização da união estável estão dispostos no Código Civil vigente, artigo 1.723¹⁶, como convivência pública, contínua e duradoura, devendo ser estabelecida com o objetivo de constituir família.

É inevitável, contudo, que exista uma diferença entre casamento e união estável, como bem verifica Lôbo:

A união estável é a entidade familiar constituída por homem e mulher que convivem em posse do estado de casado, ou com a aparência de casamento (*more uxóri*). É um estado de fato que se converteu em relação jurídica em virtude de a Constituição e a lei atribuírem-lhe dignidade de entidade familiar própria, com seus elencos de direitos e deveres. Ainda que o casamento seja sua referência estrutural, é distinta deste; cada entidade é dotada de estatuto jurídico próprio, sem hierarquia ou primazia (2008, p. 148).

O casamento e a união estável, em que pese o tratamento díspar, têm origem no elo de afetividade. A diferença diz respeito apenas no modelo de constituição, uma vez que o casamento tem seu início marcado pela celebração do matrimônio, e a união estável não tem um início estabelecido. Do contrário, ela desponta do vínculo de convivência, do comprometimento mútuo e do embaralhar de patrimônios (DIAS, 2007, p. 159).

¹⁵ Artigo 1º. É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de família.

¹⁶ Artigo 1.723 do CC, É reconhecida como entidade familiar a união estável entre homem e mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Nessa senda, Lisboa elucida os requisitos da união estável: a diversidade de sexos; a inexistência de impedimento matrimonial entre os conviventes; a exclusividade; a notoriedade ou publicidade da relação; a aparência de casamento perante a sociedade; a fidelidade; a informalização da constituição da união; e a durabilidade, ou seja, um período de convivência, para caracterizar a estabilidade da união (2004, p. 214).

Gonçalves pontua que, durante muito tempo, a união sem casamento entre homem e mulher foi chamada de concubinato. Hoje, porém, quem vive uma união estável é chamado de companheiro (2011, p. 602).

Assim, companheiros em união estável são aqueles que têm uma relação afetiva, sem impedimentos para o casamento, com estabilidade e durabilidade, podendo viver juntos ou não, constituindo uma família, da qual não necessariamente precisa de filhos, e por fim, sem constituírem matrimônio. Já o concubinato poderia ter todas as características citadas, porém trata-se da relação conjugal em que há impedimentos.

Deixar essa diferença clara é de extrema necessidade, para não haver confusão entre os institutos, pois com a aceitação legal da união estável e dos denominados companheiros, o concubinato passa a identificar outra modalidade familiar, qual seja, a família paralela, que será objeto de estudo nos próximos itens.

De outra banda, calha assinalar que nem toda relação amorosa trata-se de união estável, mas existe uma linha tênue dividindo os institutos, às vezes, as pessoas nem percebem que se transformaram de namorados para companheiros. Entende-se que morar juntos não é indispensável para a configuração da união estável, nem um tempo mínimo, demonstrando a flexibilidade de seus requisitos (LÔBO, 2008, p. 155).

Cumprе mencionar que os casais homoafetivos vêm quebrando barreiras e conquistando seus direitos, podendo, inclusive, constituir união estável, matrimônio e adotar em conjunto. Essa entidade familiar será objeto de estudo no momento oportuno. Cabe agora analisar a terceira modalidade familiar reconhecida expressamente na Carta Magna.

1.2.3 Monoparental

O vocábulo “monoparental” tem acepção à família formada por qualquer um dos pais e seus ascendentes. Trata-se de mais uma realidade de nosso país que não era abrigada pela

norma constitucional, sendo o instituto reconhecido pela Constituição Federal/88, no artigo 226, §4º¹⁷.

Sua origem pode decorrer da morte de um dos genitores, de divórcio, pela opção de uma pessoa solteira em adotar, ou ainda por inseminação artificial e fecundação homóloga após a morte do cônjuge. Entende-se que qualquer parente que chefie a família, mesmo que não um genitor, forma uma entidade monoparental, desde que tenha os jovens sobre sua guarda, veja-se que ao adolescente ou criança atingir a maioridade não se perde a característica de família monoparental. A família formada somente por irmãos, na qual não existe diferença de graus de parentesco, é chamada de família anaparental (DIAS, 2007, p. 194).

Nessa perspectiva, Lôbo aponta uma pesquisa do IBGE de 2000, em que 26% das famílias brasileiras são chefiadas por apenas um dos pais. Obviamente essa realidade muda constantemente frente aos novos arranjos familiares, por exemplo, quando a mãe ou pai contrai novo matrimônio (2008, p. 66).

O mesmo doutrinador alerta para o fato de esse instituto familiar não possuir um estatuto próprio, com seus direitos e deveres. Assim, aplica-se as regras gerais de filiação e poder familiar.

Obviamente, aquele que vive sozinho com os filhos acaba com responsabilidades dobradas, devendo assumir o papel de pai e mãe, chefe da família e do lar, garantindo que não falte à criança afeto e educação. Sendo assim, o Estado deve prestar uma proteção especial a essa entidade familiar.

1.2.4 Homoafetiva

A sociedade vive em constante evolução, tantas são as nossas diferenças, seja em opiniões, seja em princípios ou vontades, que a legislação deve acompanhar a realidade social, sob pena de torna-se ineficaz e antiquada.

As relações homossexuais existem de longa data, porém sempre através do manto do preconceito sendo considerada uma relação impura, pervertida. Poucas eram as culturas da

¹⁷ Artigo 226 da CF, § 4.º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

antiguidade que aceitavam a relação, além dos gregos e romanos. Tal era o repúdio social que chegou a ser incluída como uma doença na CID (Classificação internacional de doenças), sendo excluída somente em 15/12/1973 (LISBOA, 2004, p. 250).

Na mesma esteira, Dias afirma que a homossexualidade “não é *crime* nem *pecado*; não é uma *doença* nem um *vício*” (2008, p. 182). De outra banda, Venosa acredita que a união sexual entre pessoas do mesmo sexo não pode ganhar status de entidade familiar, em face de Constituição Federal citar expressamente homem e mulher (2008, p. 408).

Felizmente, a controvérsia gerada sobre o tema tem aumentado, e as vozes que defendem ideais de dignidade, pluralidade e afeto têm crescido. Nesse ínterim, calha assinalar que,

O formato hierárquico da família cedeu lugar à sua *democratização*, e as relações são muito mais de igualdade e respeito mútuo. O traço fundamental é a lealdade. Talvez não mais existam razões, quer morais, religiosas, políticas, físicas ou naturais, que justifiquem esta verdadeira *estatização do afeto*, excessiva e indevida ingerência na vida das pessoas. O grande problema reside em se encontrar, na estrutura formalista do sistema jurídico, a forma de proteger sem sufocar e de regular sem engessar. (grifo no original) (DIAS, 2007, p. 29).

Segue na mesma linha o entendimento de Lôbo, ao afirmar que a Constituição Federal não proíbe o relacionamento entre pessoas do mesmo sexo, assim, havendo afetividade, estabilidade e ostensibilidade e o desejo de constituir família, devem ser reconhecidas como entidades familiares e merecem a proteção do Estado. Quanto aos efeitos jurídicos, devem ser aplicados por analogia aos da união estável (2008, p. 69).

Tal panorama faz necessária a existência de uma legislação própria e protetiva, mas enquanto ela não chega, Lisboa aponta como solução momentânea a aplicação por analogia, mas com restrições, por exemplo, o matrimônio entre pessoas do mesmo sexo não é permitido no Brasil (2004, p. 256).

Na acepção de Dias, o princípio da dignidade da pessoa humana é o norteador da Constituição, sendo assim desrespeitar um ser humano por causa da sua orientação sexual é uma afronta a esse princípio. Nesse ínterim, a orientação sexual diz respeito ao direito de liberdade. (2007, p. 184).

A filiação não é diferente. Não existem impedimentos legais ou científicos para que pessoas do mesmo sexo, em uma união estável, não possam adotar. O ECA, em seu artigo 42¹⁸, permite a adoção por qualquer pessoa, independente do estado civil.

Na mesma esteira, é a sucessão. Não há como cancelar o enriquecimento injustificado e aceitar que a herança do *de cujus* fique com os familiares e não com o companheiro que dedicou a vida e ajudou a construir o patrimônio (DIAS, 2007, P. 45).

Merece referência a definição de Dias:

O novo olhar sobre a sexualidade valorizou os vínculos conjugais, sustentando-se no amor e no afeto. Na esteira dessa evolução, o direito das famílias instalou uma *nova ordem jurídica* para a família, atribuindo *valor jurídico ao afeto* (grifo no original) (2007, p. 68).

Alguns modelos familiares fogem do tipo conhecido como tradicional, isso não significa que devem desprezados ou ignorados. No segundo capítulo, será objeto de análise os princípios da dignidade da pessoa humana e afetividade, fundamentos da família homoafetiva.

1.2.5 União Estável Paralela

Atualmente a união paralela não é considerada família pelo ordenamento jurídico brasileiro, verifica-se que só é mencionada na legislação para sua exclusão do rol de modalidades familiares. Mas o fato de ignorarmos os vínculos de afetividade e tentar normatizar a família, não impede que essa relação paralela ocorra, e na forma atual, só traga benefícios ao bigamo, pois não é responsabilizado pela segunda família que criou laços.

Existe uma forte interferência do Estado na vida íntima das pessoas ao descrever na letra fria da lei o que é considerado família e o que não considera. Desse modo, “a esfera privada das relações conjugais tende cada vez mais a repudiar a interferência do poder público, não se podendo deixar de concluir que está ocorrendo uma verdadeira e injustificável estatização do afeto” (DIAS, 2010, p.2).

¹⁸ Artigo 42 do ECA, Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independente do estado civil.

Nesse sentido, merece destaque o esclarecimento de Lôbo, acerca das diferenças entre união estável e concubinato,

Tendo sido a união livre elevada à condição de entidade familiar, sob a denominação de união estável, restou o concubinato adúltero, no qual se unificou a denominação concubinato, como tipo excludente e sem um estatuto legal próprio como a primeira. O que difere a primeira do segundo é, respectivamente, a inexistência e a existência de impedimentos para casar, salvo a hipótese do não divorciado separado de fato ou judicialmente (2008, p. 164).

O conceito de concubinato está no artigo 1.727¹⁹ do Código Civil de 2002. Hoje, a doutrina e a jurisprudência são pacíficas quanto ao reconhecimento da união estável como família, conforme artigo 1.723²⁰ do Código Civil, o qual a descreve como a convivência duradoura, pública e contínua de um homem e de uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Porém, ainda existe divergência quanto à possibilidade de reconhecimento do concubinato impuro, face aos impedimentos dispostos no Código Civil. Diniz enumera algumas normas jurídicas que reprovam o concubinato, como a proibição de doações do cônjuge adúltero ao seu cúmplice, de reivindicar seguro beneficiário ou de vida, vedada a conversão da união concubinária em matrimônio, negado o dever de alimentos, e etc. O entendimento da doutrinadora é que se adotou no Brasil um sistema monogâmico, e como a união paralela fere esse sistema e ainda é revestida de clandestinidade, não lhe pode ser conferida a postura de entidade familiar (2011, p. 421 – 425).

No momento, é necessário fazer alguns esclarecimentos e diferenciações acerca das modalidades de concubinato. Podem-se verificar três hipóteses de relações simultâneas conjugais, conforme Waquim (2010) esclarece: se a segunda união, sabendo de sua condição, se dá sem o conhecimento da primeira união, temos uma relação simultânea clandestina de má-fé; se ambas as relações desconhecem o outro núcleo, trata-se de relação simultânea clandestina de boa-fé; por fim, se a relação paralela é pública, havendo o conhecimento de todos os núcleos, verificamos uma relação simultânea pública de boa-fé.

¹⁹ Artigo 1.727 do CC, As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato.

²⁰ Artigo 1.723 do CC, 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.

Dias defende a tutela dessa modalidade familiar com base no princípio do pluralismo e defesa da dignidade da pessoa humana, entendendo ser possível o reconhecimento da entidade familiar paralela, independente da boa-fé:

São relações de afeto e, apesar de serem consideradas uniões adulterinas, geram efeito jurídicos. Presentes os requisitos legais, é mister que a justiça reconheça tais vínculos afetivos configurando união estável, sob pena de dar uma resposta que afronta a ética, chancelando o enriquecimento injustificado. Depois de anos de convívio, descabido que o varão deixe a relação sem qualquer responsabilidade pelo fato de ele – e não ela – ter sido infiel. (grifo no original) (2007, p. 48).

Verifica-se outra corrente acerca da possibilidade de o concubino ser titular de direitos, revitalizando a Súmula n° 380²¹ do Supremo Tribunal Federal, que foi editada ainda na época em que o concubinato tinha significação ampla (puro e impuro). Assim, nas palavras de Figueiredo,

Atribui-se ao afeto caráter patrimonial e monetário, dividindo-se o amor em cotas e desconsiderando-se por completo os momentos de carinho, dignidade e harmonia vivenciados pelos consortes. A divisão recai sobre o patrimônio amealhado como fruto do esforço comum (aquestos), em atenção ao princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e promoção do solidarismo. (2011. p. 26)

Desse modo, sustenta-se uma possibilidade de conceder a concubina uma indenização por serviços domésticos prestados. Porém, alguns doutrinadores creem ser um tanto patrimonialista tal entendimento, e que conceder à concubina uma indenização por serviços prestados é uma afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana e uma verdadeira monetarização do afeto (LÔBO, 2011, p. 166).

O Supremo Tribunal Federal tem vedado a possibilidade de divisão de pensão entre esposa e concubina, quando um dos componentes da união concubinária é casado e convive com o cônjuge, afirmando ser impossível o reconhecimento de famílias paralelas. Observa-se que mesmo em relações que duram anos, são públicas e resultam em filhos, ou seja, em regra uniões estáveis, são negados direitos à concubina, entendendo que a família protegida pela

²¹ Súmula 380 do STF, Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum.

Constituição Federal é a matrimonial e companheira. O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, segue a mesma conduta, não concedendo direitos às relações entre concubinos.

No entanto, percebe-se que a jurisprudência tem negado também o direito à indenização por serviços prestados à concubina, uma vez que seria concedido ao concubinato direito maior que ao casamento ou união estável, os quais não permitem tal indenização. Outrossim, acredita-se tratar de um incentivo monetário à prática do ato, o qual não deve ser estimulado, uma vez que não são serviços domésticos prestados, o que existe é um bom funcionamento do lar do qual ambos aproveitam.

Importante mencionar que, no terceiro capítulo do presente trabalho, será abordado o reconhecimento da união paralela pelo Poder Judiciário Brasileiro, momento em que analisar-se-ão detidamente as jurisprudências do STF, STJ, TJ-RS.

Waquim expressa sua indignação com os Tribunais:

A recente decisão da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, deixando de reconhecer *pos mortem* relação afetiva paralela ao casamento, tem sido recebida com euforia pela comunidade jurídica quase como se a justiça tivesse sido feita e a moralidade restaurada. Na decisão, ficou registrado que o falecido, mesmo tendo convivido com a concubina há trinta anos e com ela tido e criado quatro filhos, não teria manifestado o interesse de com ela constituir família, já que não teria se afastado da primeira mulher. Com a devida vênia, acreditamos que o *decisum* segue na contramão do moderno Direito das Famílias, cuja construção tem se pautado na dignidade, solidariedade e afetividade contra tradicionalismos e preconceitos, já que sua luta consiste em afastar injustiças cometidas em nome da culpa e do moralismo (2010, p. 01)

Chegou-se a um ponto da pesquisa em que se verifica a existência das relações adúlteras, seus efeitos na sociedade e negativa do direito em reconhecê-la com entidade familiar. Porém, o Estado não pode intervir nas relações íntimas das pessoas que fogem do modelo tradicional, ditando o que é certo e o que é indevido nas relações familiares.

Considerando que não há legislação que proteja, ou mesmo regule, as uniões simultâneas, os juristas e doutrinadores recorrem aos princípios como forma de solucionar os casos que buscam no judiciário uma resposta. Desse modo, o capítulo seguinte tem como objetivo analisar detidamente os princípios que fundamentam as uniões estáveis paralelas.

2 PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AO DIREITO DE FAMÍLIA

Primeiramente, faz-se necessário entender o que é um princípio, bem como qual a sua força de atuação, para então analisar-se detidamente aqueles pertinentes à matéria.

Veja-se onde os princípios aparecem na legislação, artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB): *Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito.* Ainda, no artigo 126 do CPC: *O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade na lei. No julgamento da lide, caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais do direito.*

Pereira ensina que os princípios são os alicerces, pontos básicos e vitais para sustentação do Direito, e podem ser classificados em expressos e não expressos. Os primeiros encontram-se escritos no texto da Constituição, de Códigos e de lei, enquanto que os não expressos, não estão escritos em um texto legal, sua fundamentação é ética e está ligado à noção de cidadania e organizações sociais mais justas (2012b, p. 45-46).

Calha mencionar:

Não mais se aceita um Direito adstrito a concepções meramente formais, enclausurado em uma moldura positivista. É necessário ultrapassar esta barreira e visualizar que só é possível a construção de um Direito vivo em consonância com a realidade se tivermos em mente um Direito principiológico (PEREIRA, 2012b, p. 39).

Os juristas brasileiros aplicam amplamente os princípios nas suas decisões, isso porque eles são muito mais flexíveis que as normas fechadas, e assim, podem moldar-se aos vários casos concretos existentes na sociedade atual. Desse modo, analisar-se-ão aqueles que são importantes para o reconhecimento da união paralela, com foco no princípio da dignidade da pessoa humana, afetividade e monogamia.

2.1 O princípio da dignidade da pessoa humana

A Constituição Federal de 1988 traz expressamente o princípio da dignidade da pessoa humana em seu artigo 1º *caput*, III²², proclamando-o como um dos princípios fundamentais. Na mesma linha, é o artigo 227, §7º²³, ao tratar deste princípio no planejamento familiar.

Sarlet afirma que “a ideia da dignidade da pessoa humana, parte do pressuposto que o homem, em virtude tão-somente de sua condição humana e independente de qualquer outra circunstância, é titular de direitos que devem ser reconhecidos e respeitados por seus semelhantes e pelo Estado” (2001, p. 37).

Entretanto, a Constituição Federal não diz o que é dignidade – é possível várias interpretações –, só a aponta como um dos princípios fundamentais que devem ser buscados ou preservados pelo Estado. A dignidade é um macroprincípio, do qual se originam outros princípios e valores essenciais como liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e alteridade (PEREIRA, 2012b, p. 114-115).

Nesse mesmo sentido, Sarlet:

dignidade da pessoa humana, (...), não se cuida de aspectos mais ou menos específicos da existência humana (integridade física, intimidade, vida, propriedade, etc.), mas, sim, de uma qualidade tida como inerente a todo e qualquer ser humano, de tal sorte que a dignidade – como já restou evidenciado – passou a ser habitualmente definida como constituindo o valor próprio que identifica o ser humano como tal, definição está que, todavia, acaba por não contribuir muito para uma compreensão satisfatória do que efetivamente é o âmbito de proteção da dignidade, na sua condição jurídico-normativa (2001, 39).

Veja-se que o princípio da dignidade da pessoa humana ganhou sua força após vários atentados contra as pessoas, como o Holocausto na Alemanha Nazista durante a Segunda Guerra Mundial em que milhares de pessoas perderam sua vida de maneira cruel em face da sua crença, sendo hoje resguardado pela Declaração de Direitos Humanos e requisito de todas as Constituições em vigor em um Estado Democrático de Direito:

²² Artigo 1º. da CF, A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana.

²³ Artigo 227 da CF, 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 das instituições oficiais ou privadas.

Dignidade é um conceito que foi sendo elaborado no decorrer da história e chega ao início do século XXI repleta de si mesma como um valor supremo, construído pela razão jurídica. Com efeito, é reconhecido o papel do Direito como estimulador do desenvolvimento social e freio da bestialidade possível da ação humana. É por isso que se torna necessário identificar a dignidade da pessoa humana como uma conquista da razão ético-jurídica, fruto da reação à história de atrocidades que, infelizmente, marca a experiência humana (NUNES, 2010, p. 60-61).

Nesse contexto, frise-se que atualmente as pessoas se sentem, e são, livres. Livres para poderem escolher suas amizades, sua profissão, sua religião, seus amores, são dignas de terem suas vontades e buscar sua felicidade, sem estarem restritas aos desejos e tradições impostos pelo poder patriarcal ou pelo Estado.

Uma grande conquista para o Direito das Famílias foi o fim da indissolução do casamento pelo divórcio. A realidade social era que muitas uniões já estavam fadadas ao fracasso e infelicidade dos envolvidos, mas eram forçados a continuarem casados, uma verdadeira afronta ao princípio da dignidade.

Não há dúvidas de que nascemos com dignidade, e ainda que ao longo da vida ela se expande para abranger nossas escolhas e desejos:

Então, a dignidade nasce com a pessoa. É-lhe inata. Inerente à sua essência. Mas acontece que nenhum indivíduo é isolado. Ele nasce, cresce e vive no meio social. E aí, nesse contexto, sua dignidade ganha — ou, como veremos, tem o direito de ganhar — um acréscimo de dignidade. Ele nasce com integridade física e psíquica, mas chega um momento de seu desenvolvimento em que seu pensamento tem de ser respeitado, suas ações e seu comportamento — isto é, sua liberdade —, sua imagem, sua intimidade, sua consciência — religiosa, científica, espiritual — etc., tudo compõe sua dignidade. Percebe-se, então, que o termo dignidade aponta para, pelo menos, dois aspectos análogos mas distintos: aquele que é inerente à pessoa, pelo simples fato de ser, nascer pessoa humana; e outro dirigido à vida das pessoas, à possibilidade e ao direito que têm as pessoas de viver uma vida digna (NUNES, 2010, p. 63-64).

Esse sentimento de liberdade origina-se da flexibilização decorrente da contemporaneidade, afirma Dias (2010), que permite aos relacionamentos antes clandestinos e marginalizados visibilidade, conduzindo a sociedade à aceitação da maneira que cada um escolheu para viver. A sociedade está cada vez mais tolerante e, com liberdade, as pessoas buscam a realização de seu sonho, de sua felicidade, sem ficar engessada a estruturas preestabelecidas.

A dignidade da pessoa humana é o núcleo existencial que é essencialmente comum a todas as pessoas humanas, como membros iguais do gênero humano, impondo-se um dever geral de respeito, proteção e intocabilidade. (...) Assim, viola o princípio da dignidade da pessoa humana todo ato, conduta ou atitude que coisifique a pessoa, ou seja, que a equipare a uma coisa disponível, ou a um objeto (LÔBO, 2011, p. 37).

O princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros está disposto no artigo 226, §5º da Constituição Federal²⁴, e trata sobre os direitos e deveres dos cônjuges, pondo um ponto final definitivo ao poder patriarcal e a obrigatoriedade da mulher ficar restrita às tarefas domésticas (GONÇALVES, 2011, pg. 23).

Na atualidade brasileira, as escolhas são tomadas pelo homem e pela mulher, uma vez que as responsabilidades de condução da família também são de ambos. O papel da mulher transformou-se, uma vez que ela está presente no mercado de trabalho e assume tantos cargos de chefia quanto os homens, causando profundos efeitos no meio familiar.

Sarlet pontua que “Esta, portanto, como dignidade integrante e irrenunciável da própria condição humana, pode ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, não podendo, contudo ser criada, concedida ou retirada, já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente” (2001, p. 41).

Assim como a toda pessoa humana é devido dignidade, devemos a todas as entidades familiares, independente de sua origem. É direito constitucional do ser humano ser feliz. Desse modo, todas as pessoas podem escolher seu par, não importa o sexo, não importa a modalidade familiar que escolheu para constituir sua família, bem como se um dia tomar a liberdade de divorciar-se, sem encontrar obstáculos ou sanções (DIAS, 2007, p. 60-61).

Percebe-se, assim, a relevância de mais um princípio para a organização da família, a igualdade e o respeito às diferenças. Nossa Constituição não permite preconceitos, desse modo, todos são iguais perante a lei, e merecem ser protegidos.

Dessa maneira, inúmeras são as razões de cunho social que devem proteger os diversos arranjos familiares existentes, não protegê-los seria discriminação e uma afronta ao princípio da dignidade humana, como bem destacados por Pereira:

²⁴ Artigo 226 da CF, §5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

A importância da aplicação do princípio constitucional da pluralidade de formas de família às uniões de pessoas do mesmo sexo, assim como a qualquer outro vínculo amoroso que tenha estruturação psíquica de família, vai muito além da simples salvaguarda de direitos patrimoniais, pessoais ou previdenciários. Esta importância está, principalmente, na legitimação e desmarginalização das relações familiares, o que significa, em última análise, o cumprimento da palavra de ordem da contemporaneidade, cidadania, que por sua vez tem o significado de uma regra de juízo universal, ou seja, fazer cumprir também o macroprincípio da dignidade da pessoa humana que dá a base de sustentação aos direitos fundamentais (2012b, p. 202).

Ademais, os preconceitos sofridos pelas uniões simultâneas não podem continuar em um ordenamento jurídico inserido no Estado Democrático de Direito, cujo fundamento vem dos princípios da dignidade da pessoa humana e da cidadania, em que a base é a família, não somente aquela constituída pelo matrimônio, mas todas aquelas que são ligadas pelos laços da afetividade (MAIA, 2007).

Deve-se considerar ainda o direito fundamental ao respeito, como destacado por Vecchiatti:

Todos sabem o que é respeito, mas para evitar problemas, cumpre conceituá-lo. Respeitar é o ato de demonstrar tolerância com terceiros e tratá-los enquanto iguais, ou seja, é o ato de admitir maneiras de pensar e agir diversas de suas próprias. Respeitar é, portanto, não reprimir e não discriminar uma pessoa pelo simples fato de ela pensar ou agir de forma diferente da sua e tratá-la enquanto igual, o que, em nosso ordenamento jurídico, é respaldado, ainda, pelo direito fundamental à liberdade de consciência, (...). Em suma, do princípio da dignidade da pessoa humana também decorre a obrigação de respeito ao próximo, o que significa que todas as pessoas merecem o mesmo respeito pelo simples fato de serem pessoas humanas (grifo no original) (2012, p. 140-141).

Definitivamente, o princípio da dignidade humana deve ser objeto de maior zelo do Estado, mas ao reconhecer direitos à concubina não estaria ferindo os direitos da esposa ou companheira? Como agir diante de um conflito de dignidades?

Cabe destaque o entendimento do doutrinador Nunes:

O intérprete operará da seguinte maneira. No exame do caso concreto ele verificará se algum direito ou princípio está em conflito com o da dignidade e este dirigirá o caminho para a solução, uma vez que a prevalência se dá pela dignidade. A

proporcionalidade aí comparece para auxiliar na resolução, mas sempre guiada pela luz da dignidade. Se, toda via, no exame do caso, este revelar um claro e completo conflito de dignidades, então, nessa hipótese, aqueles elementos que compõem o princípio da proporcionalidade voltam inteiros para possibilitar a solução — difícil, é claro — do conflito (2010, p. 71).

Sarlet, por sua vez, traz dois entendimentos sobre o conflito:

Sendo todas as pessoas iguais em dignidade (embora não se portem de modo igualmente digno) e existindo, portanto, um dever de respeito recíproco (de cada pessoa) da dignidade alheia (para além do dever de respeito e proteção do poder público e da sociedade), poder-se-á imaginar a hipótese de um conflito direto entre as dignidades de pessoas diversas, impondo-se — também nestes casos — o estabelecimento de uma concordância prática (ou harmonização), que necessariamente implica a hierarquização (como sustenta Juarez Freitas) ou a ponderação (conforme prefere Alexy) dos bens em roda conflitiva, neste caso, do mesmo bem (dignidade) concretamente atribuído a dois ou mais titulares (2001, p. 121-122).

É nesse sentido que não podemos deixar de lembrar — na esteira de Alexy — que até mesmo o princípio da dignidade da pessoa humana (por força de sua própria condição principiológica) acaba por sujeitar-se, em sendo contraposto à igual dignidade de terceiros, a uma necessária relativização, e isto não obstante se deva admitir — no âmbito de uma hierarquização axiológica — sua prevalência no confronto com outros princípios e regras constitucionais, mesmo em matéria de direitos fundamentais (2001, p. 128).

O mundo dos fatos e o direito nem sempre andam juntos, mas a realidade está escancarada a nossa frente e é preciso deixar o preconceito de lado e aceitar o afeto como laço formador de novos arranjos familiares, tema abordado no próximo item.

2.2 O princípio da afetividade como elemento fundamental da constituição de novos modelos familiares

Afinal, o que é afetividade? Afeto, amor, amizade? Pereira afirma que o novo e atual discurso sobre afetividade veio de Freud, com a invenção da Psicanálise, bem como que o primeiro autor brasileiro a introduzir esse novo valor jurídico foi João Baptista Villela: *O amor está para o Direito de Família assim como a vontade está para o Direito das Obrigações* (2012b, p. 31).

O princípio da afetividade pode ser percebido na adoção, já que a paternidade abrange os filhos sem laços sanguíneos, com o mesmo cuidado e amor dedicado aos filhos biológicos. O Código Civil, em seus artigos 1.593²⁵ e 1.597, V²⁶, consagram a afetividade, embora não expressamente.

A sociedade atual tem um modelo de família democrático, no qual todos são iguais, sem hierarquia, buscando garantir a felicidade de cada membro, com assistência mútua, respeito e vínculos de afeto verdadeiros, desse modo muitas famílias são recompostas.

Foi tímido o legislador no tocante ao princípio da afetividade, uma vez que é com muito esforço que se pode visualizá-lo na lei. Veja-se que a Constituição Federal e o Código Civil de 2002 não utilizam a palavra afeto. Ainda assim, a família está em constante transformação e, como o casamento, adquiriu um novo perfil, buscando a realização de interesses afetivos e existenciais de seus membros. Existe uma nova ordem jurídica para a família: atribuição de valor jurídico ao afeto, sendo este o princípio norteador do direito das famílias (DIAS, 2007, p. 67-69).

Nesse norte, destaca-se o principal aspecto da família, a afetividade:

A lista dos diversos arranjos familiares é grande. Fundamental é verificar se os sujeitos que se dispuseram a unir-se o fazem pelos laços afetivos e se constituíram uma entidade familiar que está além de um convívio superficial e desprezioso. Se assim for, devem ser tomados e protegidos como uma família (PEREIRA, 2012b, p. 199).

O Código Civil de 2002 traz, em seu artigo 1.511²⁷, o princípio da comunhão plena de vida, com forte embasamento na afetividade dos cônjuges ou companheiros, demonstrando a intenção do legislador em torná-lo mais humano, priorizando o companheirismo. Observa-se, ainda, o artigo 1.513²⁸ do CC que traz o princípio da liberdade ou da não-intervenção, sendo vedado a qualquer pessoa jurídica interferir na comunhão de vida instituída pela família (GONÇALVES, 2011, p. 25).

²⁵ Artigo 1.593 do CC, O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.

²⁶ Artigo 1.597 do CC, Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: V – havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

²⁷ Artigo 1.511 do CC, O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

²⁸ Artigo 1.513 do CC, É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.

Frisa-se aqui que, embora o Estado não possa intervir nas relações íntimas do casal, pode incentivar o controle de natalidade, a paternidade responsável e o planejamento familiar por meio de políticas públicas e assistências.

Na lição de Oliveira:

É nesse contexto constitucional que a entidade familiar passa a ser encarada como uma verdadeira comunidade de afeto e entreajuda, e não mais como uma fonte de produção de riqueza como outrora. É o âmbito familiar o local mais propício para o indivíduo obter a plena realização da sua dignidade enquanto ser humano, porque o elo entre os integrantes da família deixa de ter conotação patrimonial para envolver, sobretudo, o afeto, o carinho, amor e ajuda mútua. Nesse sentido, as relações familiares se tornam muito mais verdadeiras, porque são construídas e não impostas por quem integra o instituto. O ser, finalmente, supera o ter, fazendo o afeto tornar-se o elemento irradiador da convivência familiar (2011, p. 05)

Verifica-se que a afetividade, mesmo paralela, tem grande força para constituição de uma entidade familiar. A realidade é clara e não pode o judiciário ignorá-la como vem acontecendo. Nesse sentido, é o entendimento de Dias:

Negar a existência de vínculos afetivos paralelos, rotulando-os de concubinato adúltero e alijando-os do Direito das Famílias, nada mais significa do que beneficiar quem praticou adultério e infringiu o dogma da monogamia. Não impor qualquer responsabilidade ao varão que mantém relacionamento concomitante ao casamento é premiá-lo, pois, além de não ter que dividir o patrimônio, também não lhe é imposta qualquer outra responsabilidade. Assim, o grande beneficiado é exatamente quem foi infiel. O juiz, assumindo o papel de paladino da justiça, da moral e dos bons costumes, simplesmente recusa qualquer direito a quem ousa ser conivente com o adúltero. Com isso privilegia o homem que assim agiu e pune a mulher que se manteve leal ao parceiro. (...) Daí a importância vital da jurisprudência, que deve ser. Manter-se o juiz preso à letra da lei significa, à medida que as leis envelhecem, afastar-se cada vez mais das necessidades sociais. Não enxergar fatos que estão diante dos olhos é manter a imagem da Justiça cega. Condenar à invisibilidade situações existentes é produzir irresponsabilidades, é olvidar que a ética condiciona todo o Direito, principalmente, o Direito das Famílias. Necessário é recorrer a um valor maior, que é o da prevalência da ética nas relações afetivas (2005, p. 01).

Entende Sarlet que “sem que se reconheçam à pessoa humana os direitos fundamentais que lhe são inerentes, em verdade, estar-se-á lhe negando a própria dignidade” (2001, p. 87).

Importante mencionar o esclarecimento do doutrinador Lôbo, referente ao artigo 226 da CF, e a discussão que decorre sobre o *numerus clausus*:

A interpretação dominante do art. 226 da Constituição, entre os civilistas, é no sentido de tutelar apenas os três tipos de entidades familiares, explicitamente previstos, configurando *numerus clausus*. Esse entendimento é encontrado tanto entre os “antigos” civilistas quanto entre os “novos” civilistas, ainda que estes deplorem a norma de clausura que teria deixado de fora os demais tipos reais, o que tem gerado soluções jurídicas inadequadas ou de total desconsideração deles (2007, p. 03).

Entretanto, vem ao encontro do novo Direito das Famílias o princípio do pluralismo das entidades familiares, cuja essência está o reconhecimento de outras modalidades, e não só o tradicional matrimônio, como família pelo Estado. O entendimento de Dias é que outras entidades, não indicadas de forma expressa, como as uniões homoafetivas e as uniões estáveis paralelas, mas compostas a partir do elo da afetividade, merecem ser abrigadas pelo manto do direito das famílias. Caso contrário, apoiar-se-á o enriquecimento injustificado e a injustiça (2007, p. 64).

Nesse contexto, frise-se o posicionamento de Lôbo:

Além do princípio da igualdade das entidades, como decorrência natural do pluralismo reconhecido pela Constituição, há de se ter presente o princípio da liberdade de escolha, como concretização do macroprincípio da dignidade da pessoa humana. Consulta a dignidade da pessoa humana a liberdade de escolher e constituir a entidade familiar que melhor corresponda à sua realização existencial. Não pode o legislador definir qual a melhor e mais adequada (2007, p. 04)

Merece destaque o entendimento de Sarlet:

Também o direito geral de igualdade (princípio isonômico) encontra-se diretamente ancorado na dignidade da pessoa humana, não sendo por outro motivo que a Declaração Universal da ONU consagrou que todos os seres humanos são iguais em dignidade e direitos. Assim, constitui pressuposto essencial para o respeito da dignidade da pessoa humana a garantia da isonomia de todos os seres humanos, que, portanto, não podem ser submetidos a tratamento discriminatório e arbitrário, razão pela qual não podem ser toleradas a escravidão, a discriminação racial, perseguições por motivos de religião, sexo, enfim, toda e qualquer ofensa ao princípio isonômico na dupla dimensão formal e material (2001, p. 89).

Há de salientar que nem todo afeto constitui uma entidade familiar. Se assim fosse, uma amizade ou um namoro seriam formadores de elos familiares. São requisitos para constituição de entidade familiar uma relação pública, contínua e duradoura, e ainda, comunhão plena de vida, com o intuito de formar uma família.

Como bem destacado por Vecchiatti:

(...) convém deixar claro que o amor não é capaz de, isoladamente, formar uma entidade familiar, muito embora seja seu principal elemento. Uma família não se forma apenas pelo amor, mas pela *conjugação do amor a uma comunhão plena de vida e interesses, de forma pública, contínua e duradoura*, de forma a que o casal: (i) efetivamente desenvolva uma vida em comum, com divisão de alegrias e tristezas; (ii) se identifique perante seu grupo de convivência enquanto tal; (iii) esteja em união amorosa por um período de tempo contínuo, ou seja, sem intervalo de separação; e, por fim, (iv) esteja em união amorosa duradoura, dentro de um lapso temporal a caracterizar a estabilidade da relação (grifo no original) (2012, p. 179).

As pessoas têm estado em constante movimentação, buscando sua satisfação pessoal. A grande discussão tem sido, até que ponto se pode ir em busca da felicidade? Existem limites traçados pela sociedade, pela cultura ou pelo Estado? Tais questões são de difícil solução. Desse modo, devemos refletir sobre elas e deixar que, quando confrontados, os juristas apresentem soluções.

O próximo item fará a abordagem a respeito das controvérsias acerca da monogamia e poligamia, como modelos impostos.

2.3 Monogamia: princípio jurídico ou regra moral?

Cada livro de direito de família traz um rol de princípios diferente, exceto por aqueles que são expressos. Assim, quando se fala dos princípios implícitos na Constituição se encontra uma quantidade que varia, e também tem aquele que não se sabe, de fato, se é um princípio. É o caso da monogamia.

Em seus estudos sobre a Psicanálise, Freud analisou os povos primitivos como forma de encontrar explicações para o que a sociedade vivenciou. Em seus trabalhos, associa a monogamia à virgindade da mulher e à ideia de posse e propriedade:

Poucas particularidades da vida sexual dos povos primitivos são tão estranhas a nossos próprios sentimentos quanto a valorização da virgindade, o estado de intocabilidade da mulher. O alto valor que o pretendente atribui à virgindade da mulher parece-nos tão fortemente enraizado, tão natural, que ficaremos quase perplexos se tivermos de oferecer razões para justificar essa opinião. A exigência de que a moça não leve para seu casamento com determinado homem qualquer lembrança de relações sexuais com outro nada mais é, realmente, que a continuação lógica do direito à posse exclusiva da mulher, que constitui a essência da monogamia, a extensão desse monopólio para incluir o passado (FREUDA, 1997, p. 93).

Dias é firme ao classificar a monogamia como uma regra restrita à proibição de múltiplas relações matrimonializadas, e não como um princípio, uma vez a Constituição não a contempla. Afirma, ainda, que a traição é tolerada, ao aceitar os filhos constituídos fora do matrimônio em relações adúlteras e que é de interesse do Estado manter a estrutura familiar, proclamando a família como base sociedade. Sendo assim, considera-a uma função ordenadora da sociedade (2007, p. 58).

Calha mencionar o entendimento de Engels:

A concepção tradicional conhece apenas a monogamia, ao lado da poligamia de um homem e talvez da poliandria de uma mulher, silenciando – como convém ao filisteu moralizante – sobre o fato de que na prática aquelas barreiras impostas pela sociedade oficial são tácita e inescrupulosamente transgredidas (1984, p.66).

Ao ser negado às uniões paralelas a possibilidade de reconhecimento de entidade familiar, elas não deixam de existir, muito pelo contrário, estão presentes em toda a sociedade, mas sujeitas ao enriquecimento ilícito do companheiro que pode abandonar a relação com todo o patrimônio constituído pelo esforço comum e sem responsabilidade com o outro, uma verdadeira afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana, amplamente tratado no começo deste capítulo.

Veja-se que, mesmo a maioria da sociedade negando-se a aceitar as famílias simultâneas, elas estão ganhando cada vez mais notoriedade e não podem ser ignoradas. Sarlet dispõe que o princípio da dignidade é “atributo intrínseco da pessoa humana e expressa o seu valor absoluto, é que a dignidade de todas as pessoas, mesmo daquelas que cometem as ações mais indignas e infames, não poderá ser objeto de desconsideração” (2001, p. 43).

O entendimento de Lôbo não é distante do expresso por Dias:

O tradicional princípio da monogamia, de origem canônica e que vicejou no mundo ocidental, perdeu a qualidade de princípio geral ou comum, em virtude do fim da exclusividade da família matrimonial. Persiste como princípio específico, apenas aplicável à entidade familiar constituída pelo matrimônio. Todavia, até mesmo em relação ao matrimônio, esse princípio tem sido atenuado pelos fatos da vida, na medida em que o direito brasileiro tem admitido efeitos de família ao concubinato (2008, p. 36).

Os princípios da igualdade e pluralidade merecem ser lembrados aqui, uma vez que a Constituição Federal no *caput* do artigo 226 determina que o Estado **tem** o dever de proteger a família, sem mencionar ou proteger qualquer modalidade familiar, haja vista que não há hierarquia entre os institutos.

Distante é, entretanto, o entendimento de Pereira, ao listar na sua obra *Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família*, o princípio da monogamia:

O princípio da monogamia, embora funcione também como um ponto-chave das conexões morais das relações amorosas e conjugais, não é simplesmente uma norma moral ou moralizante. Sua existência nos ordenamentos jurídicos que o adotam tem a função de um princípio jurídico ordenador. Ele é um princípio básico e organizador das relações jurídicas da família no mundo ocidental. Se fosse mera regra moral teríamos que admitir a imoralidade dos ordenamentos jurídicos do Oriente Médio, onde vários Estados não adotam a monogamia (2012b, p. 127).

O atual Código Civil Brasileiro, em seu artigo 1.566²⁹, lista os deveres de ambos os cônjuges, e em seus incisos está a fidelidade recíproca e ainda respeito e consideração mútuos. Obviamente, a fidelidade só precisou ser listada como um dos deveres do casamento, porque a infidelidade existe.

²⁹ São deveres de ambos os cônjuges: I – a fidelidade recíproca; (...) V – respeito e consideração mútuos.

Dias (2010) entende que este artigo refere-se à monogamia como uma exigência do direito em nome do interesse da sociedade. Porém, o não cumprimento deste dever em nada afeta a existência, a validade ou a eficácia do vínculo matrimonial, pois não há como exigir em juízo o seu adimplemento. Ou seria o caso de execução de obrigação de não-fazer? E se procedente, como poderia ser executada a sentença que exigisse a abstinência sexual extramatrimonial ao demandado? Veja-se que ninguém é fiel por determinação da lei, ou deixará de ser pela falta de uma ordem consagrada em lei. É o afeto, o vínculo amoroso, que une a família.

Sendo assim, o artigo mencionado trata-se de um interdito proibitório contra a infidelidade como forma de regular o desejo das pessoas, conter os excessos daquilo que extrapola o convencionado no campo social. É interesse do Estado manter uma organização jurídica e proteger a família, mas até que ponto ele pode intervir nas relações íntimas do casal? (PEREIRA, 2012b, p. 132-134).

Se for desejo do cônjuge manter dois núcleos familiares, e ambos terem conhecimentos uns dos outros e aceitarem, seria um pacto de infidelidade? É correto o Estado intervir e dizer não aos desejos de felicidade, por mais incomum que possa nos parecer?

Cabe trazer um exemplo do psiquiatra e psicanalista Albuquerque:

Uma breve história exemplificará melhor estes pontos descritos até aqui: uma mulher com importante quadro depressivo atribuía este, supostamente, à descoberta de que o marido tinha uma amante já há bastante tempo. A causa, num primeiro momento, parecia óbvia e plausível. No entanto, a história encoberta que foi se descortinando progressivamente, ao longo de algumas entrevistas, revelou que a esposa, na verdade, sabia da amante de seu marido há muitos anos, inclusive, a conhecia pessoalmente, e jamais havia se importado com isso, muito antes pelo contrário. Saber da vida sexual extraconjugal do marido a excitava tremendamente, e era parte do condimento erótico que matinha o casal sexualmente satisfeito. Saber que o marido havia estado à tarde com a amante, às vezes, sentir o cheiro dela nele, fazia com que à noite a esposa se entregasse sexualmente com grande intensidade e prazer, e essa combinação triangular assim se manteve por alguns anos, de forma estável e satisfatória para todos os envolvidos. No entanto, algo da combinação secreta inconsciente se modificou, culminando na decisão do marido de sair de casa, para viver com a outra. Este foi o real fator determinante da eclosão do quadro depressivo na esposa, pois se a presença da amante era muito bem tolerada, o abandono iminente produzia agora uma ansiedade insuportável. Esta mulher que tolerava bem o triângulo amoroso não tolerava de forma alguma um abandono ou separação, que era uma condição desestruturante para sua mente, pois evocava abandonos e separações traumáticos em seu passado, que ela não suportaria que se repetissem (2006, p. 213 - 214).

Nesse diapasão, destacam-se os princípios da autonomia e da menor intervenção estatal. Sendo a intimidade e a vida privada do casal invioláveis, conforme disposto no artigo 5º, inciso X³⁰, da Constituição Federal, cabendo ao Estado apenas tutelar direitos e não fiscalizar ou controlar o ser humano, cuja busca pela felicidade e individualidade de cada núcleo familiar deve ser respeitada.

Importante destacar os três tipos de relacionamentos conjugais, em razão das consequências jurídicas serem diferentes: a) relação eventual e passageira; b) a (o) amante cuja relação extraconjugal é duradoura, mas não tem consequências jurídicas patrimoniais; c) o cônjuge adúltero constitui com a (o) amante uma família simultânea ao casamento, uma união estável, onde pode nascer o concubinato (PEREIRA, 2012b, p. 141).

Cumprido salientar que, como nem todo namoro constitui uma união estável, nem todo caso de infidelidade deve ser considerado concubinato. Descreve Maia:

Poligamia, adultério e concubinato adúltero não se confundem. É certo que todo concubinato começa com o adultério, que por sua vez caracteriza um relacionamento como polígamo; mas ele não para por aí. Para que um relacionamento possa ser caracterizado como concubinato adúltero, é necessária a comunhão de interesses, de afeto; certa notoriedade social, e principalmente, que seja perene (2007, p. 07).

Cabem então duas soluções: aceitar e reconhecer a relação paralela ao casamento ou união estável como uma forma de família, mesmo que isso signifique ir contra o princípio da monogamia ou, não conceder direitos aos concubinos, beneficiando o cônjuge/companheiro da relação oficial, e retroceder à teoria do enriquecimento ilícito. É dever do Direito proteger a essência e não a forma, mesmo que para isso seja necessário “arranhar” o princípio jurídico da monogamia (PEREIRA, 2012b, p. 144-145).

Percebe-se que Pereira, embora acredite na monogamia como um princípio a ser seguido, defende a relativização, reconhecendo a prevalência da ética sobre a moral.

Vecchiatti entende que:

³⁰ Artigo 5.º da CF, Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e os estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade privada, nos termos seguintes: X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo material ou dano moral decorrente de sua violação.

A resposta, no atual estágio de nosso ordenamento jurídico, é inequívoca: o elemento protegido pelo Direito de Família *é o amor que vise a uma comunhão plena de vida e interesses, de forma pública, contínua e duradoura*, pois é esse sentimento que forma a *família juridicamente protegida* contemporânea. Essa afirmação é baseada na evolução do pensamento social acerca da importância da família: afinal, como acima exposto, apesar de o Código Civil de 1916 não garantir nenhum direito às uniões extramatrimoniais, estas se proliferaram de forma irrefutável no decorrer do século XX. Isso ocorreu pelo fato de ter a sociedade brasileira passado a dar mais importância à sua felicidade do que às formalidades previstas pela lei para a consagração das uniões amorosas, no sentido de que as pessoas passaram a dar mais importância à sua felicidade fática (real) do que ao modelo jurídico considerado ideal para a felicidade, que era o casamento civil indissolúvel, como demonstrado em tópico supra (grifo no original) (2012, p. 197).

No que tange às normas jurídicas e normas sociais, moral e ética como regulação das condutas humanas, importante destacar o entendimento de Kelsen:

Ao lado das normas jurídicas, porém, há outras normas que regulam a conduta dos homens entre si, isto é, normas sociais, e a ciência jurídica não é, portanto, a única disciplina dirigida ao conhecimento e à descrição de normas sociais. Essas outras normas sociais podem ser abrangidas sob a designação de Moral e a disciplina dirigida ao seu conhecimento e descrição pode ser designada como Ética. Na medida em que a Justiça é uma exigência da Moral, na relação entre Moral e o Direito está contida a relação entre a Justiça e o Direito. A tal propósito deve notar-se que, no uso corrente da linguagem, assim como o Direito é confundido com a ciência jurídica, a Moral é muito frequentemente confundida com a Ética, e afirma-se desta o que só quanto àquela está certo: que regula a conduta humana, que estatui direitos e deveres, isto é, que estabelece autoritariamente normas, quando ela apenas pode conhecer e descrever a norma moral posta por uma autoridade moral ou consuetudinariamente produzida. A pureza do método da ciência jurídica é então posta em perigo, não só pelo fato de se não tomarem em conta os limites que separam esta ciência da ciência natural, mas – muito mais ainda – pelo fato de ela não ser, ou de não ser com suficiente clareza, separa da Ética: de não se distinguir claramente entre Direito e Moral. (1998, p. 67).

Pereira traz um problema bem interessante sobre multiculturalismo e Direito Internacional Privado ao questionar como deve ser conciliado no Brasil o casamento poligâmico, uma vez que nosso ordenamento jurídico é monogâmico. Seu entendimento, frente ao respeito à identidade cultural diferente, é ser possível realizar o casamento e ainda, obrigatório, para que tenha eficácia e validade no Brasil. Relata, ainda, que na França e Inglaterra, onde o multiculturalismo é mais intenso, há muito já é autorizado o registro de casamentos estrangeiros poligâmicos (2012b, p.146-148).

Importante destacar o entendimento de Engels sobre a evolução da família:

A única coisa que se pode responder é que a família deve progredir na medida em que progride a sociedade, que deve modificar-se na medida em que a sociedade se modifique, como sucedeu até agora. A família é produto do sistema social e refletirá o estado de cultura desse sistema. Tendo a família monogâmica melhorado a partir dos começos da civilização e, de uma maneira muito notável, nos tempos modernos, é lícito pelo menos supor que seja capaz de continuar o seu aperfeiçoamento até que chegue à igualdade entre os dois sexos. Se, num futuro remoto, a família monogâmica já não corresponder às exigências sociais, é impossível predizer a natureza familiar que lhe sucederá (1984, p. 124).

Percebeu-se, ao longo deste capítulo, como os princípios são importantes para o Direito como um todo, mas especialmente para o Direito das Famílias, sempre mutável. Ainda, como as regras morais influenciam a formação do ordenamento jurídico e aplicação das normas pelos operadores do direito. Faz-se necessário passar para a análise do afeto e dos casos práticos.

3 DO RECONHECIMENTO DAS UNIÕES ESTÁVEIS PARALELAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O legislador, no atual Código Civil, não poupou esforços para minimizar os efeitos das relações paralelas. Assim, as classificou como concubinato, proibiu doações, seguros ou qualquer possibilidade de reconhecimento como entidade familiar. Entretanto, não obteve sucesso em proibi-las. Ao longo do primeiro e segundo capítulo, verificou-se a existência de uma verdade que precisa ser aceita, e hoje bate às portas do Judiciário, buscando o reconhecimento como famílias possuidoras de direitos.

O ser humano e suas relações afetivas são complexos, não se trata de um cálculo matemático em que somar ou diminuir tem resultados exatos. Nada é exato quando se trata de família, já restou claro ser impossível normatizar e engessar as relações em conceitos. O amor, junto com a sociedade e a família, estão em constante movimento, cabe ao direito tentar acompanhar seus passos.

3.1 A fragilidade dos laços afetivos como desafio ao Direito

O sociólogo Zygmunt Bauman, em seu livro *Amor Líquido*, aborda “a misteriosa fragilidade dos vínculos humanos, o sentimento de insegurança que ela inspira e os desejos conflitantes (estimulados por tal sentimento) de apertar os laços e ao mesmo tempo mantê-los frouxos” (2004, p. 08).

Bauman discorre sobre os relacionamentos, seja amizade ou casamento, consumismo, internet, celular, insegurança. Demonstra o quanto a sociedade está em constante movimento sem tempo para investir a longo prazo, desejando apenas lucros e sentimentos rápidos. Não deu certo? Parta para a próxima opção, seja nos negócios ou no amor.

Deveras, Diniz acredita que a família está passando por profundas modificações, mas como organismo natural, ela não se acaba e, como organismo jurídico, está sofrendo uma nova organização; logo, não há degradação ou crise. (2011, p. 39).

Nas palavras de Bauman:

A afinidade nasce da escolha, e nunca se corta esse cordão umbilical. A menos que a escolha seja reafirmada diariamente e novas ações continuem a ser empreendidas para confirmá-la, a afinidade vai definhando, murchando e se deteriorando até se desintegrar. A intenção de manter a afinidade viva e saudável prevê uma luta diária e não promete sossego a vigilância. Para nós, os habitantes deste líquido mundo moderno que detesta tudo que é sólido e durável, tudo que não se ajusta ao uso instantâneo nem permite que se ponha fim ao esforço, tal perspectiva pode ser mais do que aquilo que estamos dispostos a exigir numa barganha. (...) Assim, viver juntos (“e vamos esperar para ver como isso funciona e aonde vai nos levar”) ganha o atrativo de que carecem os laços de afinidade. Suas intenções são modestas, não se prestam juramentos, e as declarações, quando feitas, são destituídas de solenidade, sem fios que prendam nem mãos atadas. Com muita frequência, não há congregação diante da qual se deva apresentar um testemunho nem um todopoderoso para, lá do alto, consagrar a união. Você pede menos, aceita menos, e assim a hipoteca a resgatar fica menor e o prazo de resgate, menos desestimulante (2004, pg. 46).

Como o Direito de Família está em constante movimento, conforme já explanado, a legislação parece estar desatualizada, e faz com que os juristas precisem ter a mente aberta para acompanhar a evolução, conforme bem descreve Pereira:

Com todas essas mudanças, especialmente nos costumes e na “liberação sexual”, começou-se a pensar que a família entrou em crise, em desordem. É natural que em meio a um *processo histórico*, e que ainda estamos vivendo, tenhamos um olhar medroso e pessimista às mudanças. É compreensível que as coisas novas amedrontem, mas o processo é de evolução histórica e não de decadência. As turbulências do caminho são decorrências naturais (2012b, p. 24).

Buscando estudar a psique humana, Freud afirma que a civilização impõe perda de liberdade e restrições ao indivíduo, e a justiça exige que todos os sigam, com forma de sublimação dos fins instintivos. É a sublimação que torna possível, as atividades psíquicas superiores, ciências, artísticas ou ideológicas, evidenciando o desenvolvimento cultural. Entretanto, disse ele, é impossível desprezar a não-satisfação de instintos poderosos, que fará exigências severas (1997a, p. 49-52).

Cumprir destacar um trecho do artigo Justiça, desejo e preconceito de Pereira:

Para que o judiciário pare de repetir as injustiças históricas em seus julgamentos de conteúdo moral, assim como os deputados e senadores que impedem novas leis sobre as novas relações familiares, é preciso compreender que *pode-se até tentar controlar os comportamentos, mas o desejo não, pois ele escapará sempre*. É teimoso, insiste e resiste, encaminha e desencaminha. Não se pode moldá-lo em

regras de comportamento de uma determinada moral. Os que se sentem incomodados com comportamentos sexuais e morais diferentes do seu, deveriam procurar em suas próprias fantasias sexuais as razões deste incômodo. Pessoas em paz com a própria sexualidade aceitam a dos outros com respeito e naturalidade. Reprimir a sexualidade alheia é uma forma de ajudar a reprimir as próprias fantasias. Casamento gay, aborto etc, sofrem a mesma condenação religiosa, e moral, por serem sinais de fraqueza da carne. Seja lá como for, o que um Estado laico não deveria definitivamente permitir, é que continue acontecendo injustiças e exclusões sociais em razão de convicções morais particularizadas e estigmatizantes. Afinal, como já disse Contardo Caligaris, quem vê no desejo sexual alheio uma patologia é sempre moralista. E em matéria de sexo, patologizar é o jeito moderno de estigmatizar e policiar (grifo nosso) (2013, p. 02).

As relações humanas nem sempre são de fácil compreensão, isso pode ser percebido ao longo do estudo. É difícil, senão impossível, normatizar o afeto, restringindo os desejos das pessoas. Obviamente, leis e normas devem existir, sob pena de vivermos em um completo caos, mas laços tão frágeis e mutáveis como o amor devem ter amplo espaço para acontecer na vida íntima de cada casal. Desse modo, faz-se necessário analisarmos os casos postos à apreciação do Poder Judiciário.

3.2 O reconhecimento das uniões paralelas pelo Poder Judiciário

Embora seja recente o conflito das uniões simultâneas perante o Poder Judiciário, elas existem de longa data, mas sempre estiveram cobertas pelo manto do preconceito e da clandestinidade, como as uniões homoafetivas, que hoje já são aceitas pela sociedade, mas não sem muita luta.

Não se podem negar as distinções que faz o legislador entre as entidades familiares aceitas pela sociedade e a união paralela. A solução para os conflitos então é buscada nos princípios, na doutrina e na jurisprudência. Assim, faz-se necessário analisar os julgados nos tribunais do país.

Antes, porém, de suma importância comentar a união estável entre três pessoas realizada na cidade de Tupã/SP, que foi amplamente divulgada pela mídia e objeto de muita polêmica. A notícia vinculada no site do G1 informa tratar-se de um homem e duas mulheres que vivem juntos há três anos e resolveram oficializar a união. No documento, eles se reconhecem como uma família e tratam sobre o direito patrimonial no caso de falecimento ou separação. Em entrevista ao site da BBC Brasil, a oficiala que realizou a união afirma que a

Constituição Federal não proíbe a união de mais de duas pessoas, abrindo caminho para um precedente e acredita que a trajetória das uniões “poliafetivas” será como a das uniões homoafetivas, que sofreram grandes preconceitos, mas no fim foram legalmente aceitas.

Vinculada a mesma notícia, em entrevista a BBC, Regina Beatriz Tavares da Silva, presidente da Comissão de Direito da Família do Instituto de Advogados de São Paulo (Iasp) e doutora na mesma área pela USP, afirma que "É um absurdo. Isso não vai para frente, nem que sejam celebradas milhares dessas escrituras. É algo totalmente inaceitável, que vai contra a moral e os costumes brasileiros" e ainda, "É uma promiscuidade que envolve mais de duas pessoas. Classifico como poligamia, amantes, relações paralelas. É preciso usar os termos certos".

Pioli, por sua vez, acredita ser totalmente legal a união:

O fato é que, embora ainda seja algo menos comum e moralmente pouco aceito pelos padrões sociais, não há dispositivo legal no Código Civil, no Código Penal e tampouco na Constituição Federal que proíba as pessoas de manterem relações poliafetivas, haja vista que o que se considera crime é apenas a bigamia (contração de matrimônio já sendo casado). Em não se tratando de casamento, mas apenas de uma relação privada, não há que se falar em impedimento (2012, p. 66).

Primeiramente, analisar-se-á a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, considerado um dos mais avançados do país, um dos primeiros a reconhecer as uniões homoafetivas.

O Agravo de Instrumento em análise foi proposto em uma ação de alimentos movida pela companheira paralela e filha em face do ex-companheiro e pai, respectivamente. Óbvio é a obrigação do pai em prover o sustento dos filhos, o interessante no caso é a companheira também requerer os alimentos, uma vez que o ex-companheiro é casado. Segue trecho do voto da relatora Dra. Catarina Rita Krieger Martins:

Desta forma, cabe ao intérprete, diante do caso concreto, verificar os efeitos deste instituto ainda não regulado. Parte da jurisprudência prefere simplesmente lhe colocar à margem do direito de família, por entender que a legislação protege apenas a relação monogâmica. Entendo que esta posição, embora majoritária nas cortes nacionais, afasta-se de um dos princípios fundadores da República Federativa do Brasil: a dignidade da pessoa humana. Isto porque, em certas situações, acaba se formando, verdadeiramente, uma nova família, configurada por uma convivência pública, contínua e duradoura entre um homem e uma mulher, em algumas

situações, inclusive, com prole. Não pode a companheira, nos casos em que passou anos de sua vida dedicando-se aos cuidados do cônjuge adúltero, ser simplesmente abandonada materialmente.

Segue a ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS.

Face à indubitosa situação de dependência financeira, mostra-se adequada a fixação de alimentos em favor da concubina, mesmo quando seu companheiro encontra-se casado. Configuração de situação análoga à união estável, que merece a proteção estatal, em nome do princípio da dignidade da pessoa humana. O Direito não há de proteger aquele que se vale de situação à margem da lei, à qual deu causa, em detrimento da parte adversa.

Comprovada a necessidade alimentar da filha maior de idade, em razão de problemas psicológicos, e demonstrada sua dependência econômica do genitor, imperiosa a manutenção do pensionamento.

A possibilidade financeira do alimentante está consideravelmente acima do valor estabelecido pelo juízo *a quo*, ao passo que as necessidades das alimentandas não restam supridas com tal pensionamento, merecendo este, portanto, majoração.

RECURSO PROVIDO EM PARTE, POR MAIORIA, VENCIDO O REVISOR.

(Agravo de Instrumento Nº 70010698074, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Catarina Rita Krieger Martins, Julgado em 07/04/2005)

O julgado em análise trata-se de uma Apelação Cível proposta em uma ação para reconhecimento de união simultânea pública. Segue trecho do voto do relator Desembargador José S. Trindade, que os demais Desembargadores acompanharam:

Desse modo, como o relacionamento em pauta teve parte de sua vigência e o seu término sob o pálio da Constituição Federal de 1988, a ele se aplica pacificamente o texto constitucional; por outro lado, iniciou e findou sob o comando do Código Civil de 1916, não sendo atingido pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que instituiu o Novo Código Civil. Em face disso, não se está, aqui, diante de caso de reconhecimento do concubinato previsto no art. 1.727 do novo Código Civil, tampouco de aplicação dos artigos elencados pelos apelantes do novo Código Civil, o que leva a examinar o presente feito com base no instituto da união estável reconhecido pela Constituição Federal de 1988. O relacionamento havido entre NEIVA e ANTÔNIO preenche os requisitos para a identificação de uma união estável, inclusive com os efeitos patrimoniais reconhecidos na sentença, ainda que tenha sido paralelo ao casamento de ANTÔNIO com MARIA. Aliás, o presente feito é a prova cabal de que uma pessoa pode manter duas famílias concomitantemente, e com as duas evidenciar a *affectio maritalis*, parecendo até que algumas pessoas têm a capacidade de se dividir entre tais famílias como se fossem duas pessoas, e não uma só.

Segue a ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. RELACIONAMENTO PARALELO AO CASAMENTO.

Se mesmo não estando separado de fato da esposa, vivia o falecido em união estável com a autora/companheira, entidade familiar perfeitamente caracterizada nos autos, deve ser mantida a procedência da ação que reconheceu a sua existência, paralela ao casamento. A esposa, contudo, tem direito sobre parcela dos bens adquiridos durante a vigência da união estável.

RECURSO ADESIVO. Os honorários advocatícios em favor do patrono da autora devem ser fixados em valor que compensa dignamente o combativo trabalho apresentado.

Apelação dos réus parcialmente provida.

Recurso adesivo da autora provido.

(segredo de justiça) (Apelação Cível Nº 70015693476, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ataídes Siqueira Trindade, Julgado em 20/07/2006)

A Apelação Cível nº 70025094707 trata da união estável putativa de boa-fé, ou seja, a companheira paralela desconhecia o estado de casado do seu companheiro, como se vê na ementa abaixo transcrita:

UNIÃO ESTÁVEL. SITUAÇÃO PUTATIVA. AFFECTIO MARITALIS. NOTORIEDADE E PUBLICIDADE DO RELACIONAMENTO. BOA-FÉ DA COMPANHEIRA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. JUNTADA DE DOCUMENTOS COM A APELAÇÃO. DESCABIMENTO. 1. Descabe juntar com a apelação documentos que não sejam novos ou relativos a fatos novos supervenientes. Inteligência do art. 397 do CPC. 2. Tendo o relacionamento perdurado até o falecimento do varão e se assemelhado a um casamento de fato, com coabitação, clara comunhão de vida e de interesses, resta indubitosa a *affectio maritalis*. 3. Comprovada a notoriedade e a publicidade do relacionamento amoroso havido entre a autora e o *de cujus*, é cabível o reconhecimento de união estável putativa, quando fica demonstrado que a autora não sabia do relacionamento paralelo do varão com a mãe da ré. Recurso provido. (SEGREGO DE JUSTIÇA) (Apelação Cível Nº 70025094707, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 22/10/2008)

A Apelação Cível nº 70034908848, de 10 de agosto de 2010, trata do reconhecimento de uma relação paralela de mais de 20 anos, resultou três filhos e que terminou com o falecimento do varão. A esposa não nega o relacionamento, mas afirma ser impossível o reconhecimento do concubinato como entidade familiar, uma vez que o *de cujus* nunca abandonou o lar conjugal. O relator Desembargador Claudir Fidélis Faccenda afirma em seu voto que:

O caso dos autos é o exemplo clássico de que uma pessoa pode manter duas famílias concomitantemente, e com as duas evidenciar o *affecto maritalis*. Mesmo que não comprovada a separação de fato entre Maria Elisabete e o falecido José Jacir, que eram casados legalmente, não se pode ignorar a união estável mantida entre ele e a autora por mais de vinte anos. (...) O que reforça a tese da existência de uniões dúplices é o fato de o falecido ter tido três filhos com a demandada, na sequência, ter tido um filho com a parte autora e, posteriormente, ter tido outra filha com a demandada e, logo após, mais dois filhos com a autora.

Interessante o julgado uma vez que os desembargadores tiveram votos divergentes a favor e contra a companheira paralela. Veja-se o voto do revisor o Desembargador Ricardo Moreira Lins Pastl:

Embora não desconheça que a jurisprudência atual deste Órgão Fracionário inclina-se por essa possibilidade, penso, na linha do que destacou o Ministério Público na origem (*fls. 113/114*), ser inviável o reconhecimento da manutenção de duas famílias concomitantemente, tendo em vista a previsão do art. 1.723, § 1º, do CCB, não se podendo ignorar que o ordenamento jurídico pátrio veda a bigamia, o que, ainda que por via reflexa, tal situação, uma vez reconhecida, caracterizaria.

O Desembargador Rui Portanova teve o voto de minerva e acompanhou o relator. Segue a ementa do julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. RELACIONAMENTO PARALELO AO CASAMENTO.

As provas carreadas aos autos dão conta que o *de cujus*, mesmo não estando separado de fato da esposa, manteve união estável com a autora por mais de vinte anos. Assim, demonstrada a constituição, publicidade e concomitância de ambas as relações familiares, não há como deixar de reconhecer a união estável paralela ao casamento, que produz efeitos no mundo jurídico, sob pena de enriquecimento ilícito de uma das partes.

RECURSOS IMPROVIDOS, POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70034908848, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Claudir Fidelis Faccenda, Julgado em 19/08/2010)

O próximo caso em análise trata-se da Apelação Cível n. 70041586009, de 01 de setembro de 2011, na qual a companheira paralela ajuizou ação de dissolução de união estável cumulada com guarda de menor, alimentos provisionais e partilha de bens, afirmando que

manteve com o réu uma relação paralela ao casamento dele pelo período de aproximadamente dez anos, com nascimento de uma filha. O companheiro confirma o relacionamento amoroso, mas afirma que não teve a intenção de constituir família, pois é casado. A sentença de primeiro grau foi julgada procedente, reconhecendo a união e partilhando os bens. Inconformado, o réu apelou. Chegando aos autos a apreciação do relator, o Desembargador Rui Portanova, segue trecho do relatório:

Não é de hoje, que tenho entendido possível o reconhecimento das uniões paralelas ou uniões dúplices. Tenho sustentado que, se a partir do cotejo dos elementos específicos que o caso concreto apresenta, restarem evidenciados os requisitos caracterizadores da união estável (art. 1.723 do CC), considero o reconhecimento da segunda união, em concomitância ao casamento, ser a medida mais adequada à realidade e ao estágio atual de convivência entre as pessoas em nossa sociedade. O contrário disso, é fechar os olhos a uma realidade que cada vez mais tem batido à porta do Judiciário, não sendo possível o Estado deixar de dar a devida tutela a toda uma história de vida das pessoas envolvidas no litígio, sob pena de causar uma grave injustiça. (...) Quando falamos em união dúplice (ou paralela) estamos nos referindo ao fato de uma pessoa manter, ao mesmo tempo, duas uniões afetivas. Digo logo, não se trata de uma segunda união eventual, provisória e descompromissada. No caso de união dúplice temos duas uniões: uma tão efetiva, afetiva, concreta e constante como a outra. Não é uma união eventual. Não é uma relação frívola, irresponsável e sem compromissos. É uma relação não eventual entre duas pessoas que se amam e que vivem numa entidade familiar contínua e duradoura. (...) Qual o instituto jurídico que estava – e sempre está - na base do reconhecimento de efeitos das uniões estáveis? Resposta: o enriquecimento sem causa. (...) Dá-se o enriquecimento sem causa quando se promove empobrecendo injustamente a outrem, sem qualquer razão jurídica, isto é, sem ser fundado numa operação jurídica (negócio jurídico) considerada lícita ou uma disposição legal.

Em seu voto, acompanhou o juiz singular, reconhecendo a união estável, provendo o apelo, somente quanto a questões da partilha. Entretanto, o revisor e redator Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos chegou à conclusão diversa; abaixo segue seu voto, que foi acompanhado pelo Desembargador Ricardo Moreira Lins Pastl:

Acerca da coabitação estou certo de que poucos irão discordar de que é elemento anímico bastante revelador da intenção de duas pessoas constituírem uma entidade familiar, especialmente no presente contexto social em que há afrouxamento de costumes e tradições, quando os namoros e outros relacionamentos já avançam pela intimidade. Exceções cabem neste entendimento, certamente, mas quando a não coabitação se mostra inviabilizada por circunstância externa à vontade do casal – e não transparece que esta seja a hipótese dos autos. Com efeito, penso que, dadas as relevantes sequelas jurídicas que resultam do reconhecimento de uma união estável, deve o julgador munir-se de muita cautela ao consagrar determinado relacionamento como entidade familiar merecedora da proteção estatal. Isso mais se torna grave quando, essa alegada união correu paralela, em boa parte do tempo, a um casamento

em sua constância, como reconhece a própria autora. A excessiva liberalidade na admissão como entidade familiar de determinadas relações afetivas, significa grave interferência estatal na própria autonomia de vontade do casal, que deve ter respeitada sua opção por manter um relacionamento desatrelado de compromissos legais. Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido.

Sendo que o processo restou assim julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. VARÃO CASADO. PROVA PRECÁRIA ACERCA DOS REQUISITOS LEGAIS QUE CONSTITUEM AS UNIÕES ESTÁVEIS. AUSÊNCIA DE COABITAÇÃO.

1. A prova se mostra insuficiente para demonstrar a presença dos requisitos postos em lei como elementos de convivência que constituem uma união estável.

2. A coabitação é elemento anímico bastante revelador da intenção de duas pessoas formarem uma entidade familiar, especialmente no contexto social atual em que há afrouxamento de costumes e tradições, quando os namoros e outros relacionamentos já avançam pela intimidade. Exceções cabem neste entendimento, mas quando a ausência de coabitação se mostra inviabilizada por circunstância externa à vontade do casal – e esta não é a hipótese dos autos.

3. Além disto, a alegada união correu paralela, em boa parte do tempo, a um casamento em sua constância, como reconhece a própria autora.

A excessiva liberalidade na admissão como entidade familiar de determinadas relações afetivas, significa grave interferência estatal na própria autonomia de vontade do casal, que deve ter respeitada sua opção por manter um relacionamento desatrelado de compromissos legais.

POR MAIORIA, DERAM PROVIMENTO, VENCIDO O DES. RELATOR. (Apelação Cível N°70041586009, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 01/09/2011)

Analisar-se-á a Apelação Cível n. 70047604418, julgada em 21 de novembro de 2012. Trata-se de uma ação ordinária movida pela companheira paralela em face da esposa e IPERGS, requerendo sua habilitação como pensionista do *de cujus*. No caso em comento, entretanto, o falecido encontrava-se separado de fato da esposa. Assim, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Segue abaixo o voto do relator, o Desembargador Genaro José Baroni Borges, que foi acompanhado pelos demais desembargadores:

Mas a própria Lei Civil excepciona ao dispor, na segunda parte do parágrafo 1.º do art. 1.723, que o impedimento matrimonial não obsta a UNIÃO ESTÁVEL “no caso de a pessoa casada se achar separada de fato”. No caso, a prova revela a mais não poder que o ex-servidor, antes mesmo de iniciada convivência com a Apelada, já se achava separado de fato da APELADA MARIA DA LUZ. Como assim, é de se reconhecer como UNIÃO ESTÁVEL, dir-se-ia “UNIÃO ESTÁVEL IMPURA”, a

que mantida entre o ex-servidor e a Apelante, do que surtem efeitos jurídicos a assegurar-lhe a proteção do Estado e, por decorrência, o direito ao benefício previdenciário, ainda que não na extensão pretendida, como se verá a seguir.

Segue a ementa:

APELAÇÃO. PREVIDÊNCIA PÚBLICA. AÇÃO ORDINÁRIA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. RATEIO. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITO DERROGADO. INCOMPATIBILIZAÇÃO COM A NOVA ORDEM. PERCEPÇÃO DE MAIS DE UMA PENSÃO. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. *PRESCRIÇÃO QUINQUENAL*. APLICAÇÃO DA SÚMULA 85/STJ. VERBA HONORÁRIA. MANUTENÇÃO.

I - Após dizê-la base da sociedade, a Constituição assegura à família especial proteção do Estado (art. 226), definindo três espécies de entidades familiares: (a) a constituída pelo casamento, civil ou religioso com efeitos civis (parágrafos 1.º e 2.º; (b) a constituída pela união estável entre o homem e a mulher (parágrafo 3.º) e (c) a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, chamada de família monoparental (parágrafo 4.º).

Verificado o impedimento matrimonial, o relacionamento heterossexual, embora não eventual, configura o “concubinato” (C. Civil art. 1.727), não ensejando a incidência das normas relativas ao instituto da “união estável”, constitucionalmente protegido, inclusive no que respeita à pensão por morte.

Mas a própria Lei Civil excepciona ao dispor, na segunda parte do parágrafo 1.º do art. 1.723, que o impedimento matrimonial não obsta a UNIÃO ESTÁVEL, diz-se “impura”, “no caso de a pessoa casada se achar separada de fato”.

II – A partição igualitária do benefício, dobra-se mais à imperatividade dos fatos, menos do que levado a implementar justiça salomônica. “Ex facto oritur jus”.

III - Derrogada a disposição do parágrafo 5.º, art. 9.º, da Lei Estadual 7.672/82, na parte que exige comprovada a dependência econômica à companheira em união estável para fazer jus ao benefício previdenciário, por não se compatibilizar com a nova ordem.

IV - A prescrição, nos moldes da Súmula 85 do STJ, alcança as prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

V - A verba honorária se mostra compatível com o trabalho realizado pela Advogada, tendo em conta limitar-se à elaboração de peças processuais; ainda, compatível com o recíproco decaimento.

Apelos desprovidos. Unânime. (Apelação Cível Nº 70047604418, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genaro José Baroni Borges, Julgado em 21/11/2012)

A última análise de jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul trata da Apelação n. 70052292943, de 07 de fevereiro de 2013, de uma ação declaratória de união estável cumulada com partilha de bens movida pela companheira paralela em face do espólio do *de cujus*. A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido, afirmando que a relação não passou de um concubinato adúlterino. Em seu voto, o relator Desembargador Alzir Felipe Schmitz afirma que:

Em que pese minha resistência ao reconhecimento de uma união estável paralela a um casamento, exsurtem dos autos provas inequívocas de que o relacionamento havido entre a recorrente e o falecido se caracterizou pela convivência pública, contínua e duradoura, estabelecida com o objetivo de constituir família, nos termos do artigo 1.723 do Código Civil, por longo período. Ora, inafastável a configuração da união estável havida entre E.S. e E., considerando que a prova oral foi robusta ao afirmar que eram conhecidos pelos vizinhos e amigos de ambos como um casal, inclusive com um filho, nascido em 06.12.1976, além de serem vistos publicamente desde o início da relação, até o óbito do falecido, em 08.03.2005. (...) Ressalto, por oportuno, que não passam despercebidas as informações controversas sobre a residência do *de cujus*. Contudo, além do fato de a coabitação constante não ser requisito para o reconhecimento da união estável, casos como o dos autos não podem partir da premissa de que estamos diante de uma união comum, onde todos vivem dia após dia sob o mesmo teto – aliás, convenhamos, modernamente, sequer é possível afirmar qual o formato correto ou mais comum para uma união afetiva. De mais a mais, por óbvio que o falecido não passava o tempo todo com a família em voga. Nem mesmo a autora afirmou isso. Situação confirmada pelo filho do falecido com G., que admitiu que o pai passava longos períodos fora de casa, momentos em que, certamente, permanecia junto à autora. Ou seja: o simples fato de E. ser visto com significativa frequência junto a ambas as famílias já é suficiente para a procedência do pedido. (...) Ante o exposto, afastada a preliminar, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para julgar a ação procedente no sentido de declarar que E.S. e E. viveram em união estável desde 1975, época em que passaram a coabitar, até a data do óbito do varão, em 08 de março de 2005.

Entretanto, diverge do voto do relator o redator Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, mantendo a sentença de primeiro grau. Abaixo, segue trecho de seu voto:

Não há dúvida de que houve um relacionamento duplo, mantido pelo varão, que, enquanto entretinha a união com a autora, preservava íntegro, no plano jurídico e fático, seu matrimônio. Isso, como admite o em. relator, é o que exsurge dos autos. Tratou-se, pois, de uma relação adúlterina típica, que se amolda ao conceito de concubinato (art. 1.727 do CCB), e não de união estável. Com a máxima vênia a respeitáveis entendimentos diversos, penso que não há como afastar-se da ideia de que nosso ordenamento jurídico, no âmbito do direito de família, é calcado no princípio da monogamia. Tanto é assim que, um segundo casamento contraído por quem já seja casado será inquestionavelmente NULO (art. 1.548, II, c/c art. 1.521, VI, ambos do CCB). Ora, se não são admitidos como válidos dois CASAMENTOS simultâneos, não parece coerente admitir-se como apto a constituir uma entidade familiar produtora de todos os efeitos jurídicos uma união de fato (união estável) simultânea ao casamento. A ser assim, estar-se-ia a atribuir mais direitos a essa união de fato do que ao próprio casamento, pois este (caso fosse o segundo) não produziria efeitos, enquanto aquela relação fática, sim. Ademais, não se pode olvidar que, quanto ao enquadramento de uma relação adúlterina como entidade familiar, há regra proibitiva expressa em nosso ordenamento jurídico, qual seja o § 1º do art. 1.723 do CCB, ao dispor que “a união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521”, somente excepcionando essa circunstância diante da comprovada separação de fato do casal matrimonial, o que não se verifica no caso em exame. Ora, nesse contexto, admitir-se como união estável uma relação adúlterina significa afronta direta a essa normativa (§ 1º do art. 1.723 do CCB), cuja

não aplicação somente se justificaria sob o argumento de sua inconstitucionalidade. Não é isso, porém, que se vê sustentado no debate contido neste caderno processual, e nem é suscitado no parecer ministerial ou no voto do em. relator. (...)Por tais razões, rejeitada a preliminar, NEGO PROVIMENTO à aplicação.

O Desembargador Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves deu o voto de minerva, acompanhando o segundo voto. Segue a ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE UNIÃO ESTÁVEL CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. UNIÃO ESTÁVEL PARALELA AO CASAMENTO. SENTENÇA MANTIDA. PRECEDENTES DO STJ.

1. **PRELIMINAR.** Não há falar em cerceamento de defesa porque a reabertura da instrução para produção de novas provas era prerrogativa da viúva, porquanto integrou a relação processual tardiamente. Já a recorrente poderia tê-la arrolado como testemunha, no momento oportuno, pois teve toda a instrução para requerer as provas pertinentes. Ademais, a manifestação da esposa do falecido nada acrescentou ao processo.

2. **MÉRITO.** Houve relacionamento duplo pelo varão, que, enquanto entretinha a união com a autora, preservava íntegro, no plano jurídico e fático, seu matrimônio. Tratou-se, pois, de uma relação adúlterina típica, que se amolda ao conceito de concubinato (art. 1.727 do CCB), e não de união estável.

Nosso ordenamento jurídico, no âmbito do direito de família, é calcado no princípio da monogamia. Tanto é assim que, um segundo casamento, contraído por quem já seja casado será inquestionavelmente nulo e, se não são admitidos como válidos dois casamentos simultâneos, não parece coerente admitir-se como apto a constituir uma entidade familiar produtora de todos os efeitos jurídicos uma união de fato (união estável) simultânea ao casamento – sob pena de se atribuir mais direitos a essa união de fato do que ao próprio casamento, pois um segundo casamento não produziria efeitos, enquanto aquela relação fática, sim.

Ademais, há regra proibitiva expressa em nosso ordenamento jurídico, qual seja o § 1º do art. 1.723 do CCB, ao dispor que “a união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521”, somente excepcionando essa circunstância diante da comprovada separação de fato do casal matrimonial, o que não se verifica no caso em exame. Admitir-se como união estável uma relação adúlterina significa afronta direta à norma, cuja não aplicação somente se justificaria sob o argumento de sua inconstitucionalidade. E, se esgrimida tal tese, indispensável seria suscitar incidente de inconstitucionalidade, perante o Órgão Especial deste Tribunal, diante da cláusula constitucional da reserva de plenário. Jurisprudência consolidada no STJ e no STF.

À UNANIMIDADE REJEITARAM A PRELIMINAR E, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, NEGARAM PROVIMENTO. (Apelação Cível Nº 70052292943, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 07/02/2013)

Percebe-se que não é passivo no Tribunal Gaúcho qual resposta o judiciário deve dar às ações relativas às uniões simultâneas. Assim, passar-se-á a análise dos julgados do Superior Tribunal de Justiça.

O primeiro caso trata-se do Recurso Especial n. 912.926-RS, julgado em 05 de agosto de 2010. Em primeiro grau, foi julgado improcedente o pedido de reconhecimento de união estável cumulada com pedido de ressarcimento por danos materiais e extrapatrimoniais interposta pela companheira do *de cuius* em face da sucessão deste. Verifica-se que uma união estável já havia sido reconhecida entre o falecido e a mãe de um de seus filhos. O Tribunal Gaúcho, por sua vez, reformou a sentença monocrática e julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a união estável entre a autora e o falecido, nada obstante haver reconhecimento pretérito de união estável entre o *de cuius* e uma das rés, em período concomitante. Sobreveio o Recurso Especial para análise do Tribunal, o relator Ministro Luis Felipe Salomão em seu voto afirma:

Dessarte, nem mesmo a existência de casamento válido se apresenta como impedimento suficiente ao reconhecimento da união estável, desde que haja separação de fato, circunstância que erige a existência de outra relação afetiva factual ao degrau de óbice proeminente à nova união estável, mais relevante que a própria existência do casamento. Com efeito, a pedra de toque para o aperfeiçoamento da união estável não está na inexistência de vínculo matrimonial, mas, a toda evidência, na inexistência de relacionamento de fato duradouro, concorrentemente àquele que se pretende proteção jurídica, daí porque se mostra inviável o reconhecimento de uniões estáveis simultâneas. Não fosse por isso, também não seria a separação de fato *conditio sine qua non* para o reconhecimento de união estável de pessoa casada. Em suma, se quando inexistente separação de fato - ou seja, havendo convivência duradoura - não se pode reconhecer a união estável de pessoa casada, também não é viável o reconhecimento de união estável concomitantemente à outra, em relação à qual restou comprovada a convivência duradoura, sob pena de conferir aos conviventes em união estável maiores direitos que aos cônjuges. (...) Com efeito, havendo sentença transitada em julgado a reconhecer a união estável entre o falecido e sua companheira, em determinado período, descabe o reconhecimento de outra união estável, simultânea àquela, com pessoa diversa, devendo o pedido inicial ser, portanto, julgado improcedente. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial para, restabelecendo integralmente a sentença, julgar improcedente o pedido autoral.

Os demais ministros acompanharam o relator. Segue a ementa do acórdão:

DIREITO DE FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE UNIÕES ESTÁVEIS SIMULTÂNEAS. IMPOSSIBILIDADE. EXCLUSIVIDADE DE RELACIONAMENTO SÓLIDO. CONDIÇÃO DE EXISTÊNCIA JURÍDICA DA

UNIÃO ESTÁVEL. EXEGESE DO § 1º DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. 1. Para a existência jurídica da união estável, extrai-se, da exegese do § 1º do art. 1.723 do Código Civil de 2002, *fine*, o requisito da exclusividade de relacionamento sólido. Isso porque, nem mesmo a existência de casamento válido se apresenta como impedimento suficiente ao reconhecimento da união estável, desde que haja separação de fato, circunstância que erige a existência de outra relação afetiva factual ao degrau de óbice proeminente à nova união estável. 2. Com efeito, a pedra de toque para o aperfeiçoamento da união estável não está na inexistência de vínculo matrimonial, mas, a toda evidência, na inexistência de relacionamento de fato duradouro, concorrentemente àquele que se pretende proteção jurídica, daí por que se mostra inviável o reconhecimento de uniões estáveis simultâneas. 3. Havendo sentença transitada em julgado a reconhecer a união estável entre o falecido e sua companheira em determinado período, descabe o reconhecimento de outra união estável, simultânea àquela, com pessoa diversa. 4. Recurso especial provido.

O Recurso Especial n. 1.157.273-RN, julgado em 18 de maio de 2010, trata de duas ações declaratórias de reconhecimento de união estável *post mortem* ajuizadas, uma pela companheira, afirmando o falecido estar separado da esposa, e outra, pela ex-esposa, afirmando que embora tenham se separado consensualmente voltaram à convivência marital, ambas em desfavor do espólio do falecido. A sentença do juízo *a quo* reconheceu a existência das duas uniões, julgando procedentes ambos os pedidos, dividindo a pensão em 50% para cada uma. Inconformada, uma das companheiras apelou, sendo que o juízo *ad quem* julgou improcedente o pedido, mantendo a sentença de primeiro grau. Chegando os autos a apreciação da relatora Ministra Nancy Andriahi, segue abaixo seu voto:

Com base nos contornos fáticos acima descritos, atesta-se a indiscutível existência de uniões de afeto simultâneas, mantidas entre o falecido e as postulantes: D., pelo período compreendido entre o ano de 1994 até a data do óbito do companheiro – 17.4.2003 –; e S., após a homologação do divórcio do casal – 17.12.1999 –, também até a data do óbito de M. da C. G. (...) Esta 3ª Turma já decidiu que não há como ser conferido *status* de união estável a relação afetiva paralela a casamento válido (REsp 931.155/RS, de minha relatoria, DJ 20.8.2007). Em sintonia, a 4ª Turma reproduziu a tese, em sede de EDcl no Ag 830.525/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe 6.10.2008. Sob idêntica perspectiva, por ocasião do julgamento do REsp 789.293/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito (*in memoriam*), DJ 20.3.2006, a 3ª Turma fixou o entendimento de que não caracteriza união estável relacionamento paralelo a esta, se o autor da herança não se desvinculou da primeira companheira. Em contrapartida, a 5ª Turma, em mais de uma oportunidade, assentou a possibilidade de rateio de pensão por morte entre a ex-mulher e a companheira, não havendo falar em ordem de preferência entre elas, sem adentrar, especificamente, nas hipóteses de paralelismo afetivo (REsp 856.757/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 2.6.2008; REsp 628.140/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 17.9.2007). Por fim, em julgamentos mais recentes, a 6ª Turma firmou a tese de que, “*não obstante a evolução legislativa, manteve-se, a seu turno, a exigência para o reconhecimento da união estável que ambos, o segurado e a companheira, sejam solteiros, separados de fato ou judicialmente, ou viúvos, que convivam como entidade familiar, ainda que não sob o mesmo teto, excluindo-se assim para fins de*

reconhecimento de união estável, as situações de concomitância, é dizer, de simultaneidade de relação marital e de concubinato” (REsp 74.176/PE, Rel. p/ ac. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 31.8.2009; e REsp 1.104.316/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 18.5.2009). Como se vê, a questão não é pacífica no âmbito desta Corte, merecendo aprofundada análise. (...) Conforme estudo realizado por Laura Ponzoni (*op. cit.*), **três correntes doutrinárias se formaram a respeito do paralelismo afetivo: 1ª:** encabeçada por Maria Helena Diniz, com fundamento nos deveres de fidelidade ou de lealdade, bem como no princípio da monogamia, nega peremptoriamente o reconhecimento de qualquer dos relacionamentos concomitantes; **2ª:** adotada pela grande maioria dos doutrinadores – entre eles: Álvaro Villaça de Azevedo, Rodrigo da Cunha Pereira, Francisco José Cahali, Zeno Veloso, Euclides de Oliveira, Flávio Tartuce e José Fernando Simão –, funda-se na boa-fé e no emprego da analogia concernente ao casamento putativo, no sentido de que se um dos parceiros estiver convicto de que integra uma entidade familiar conforme os ditames legais, sem o conhecimento de que o outro é casado ou mantém união diversa, subsistirão – para o companheiro de boa-fé – os efeitos assegurados por lei à caracterização da união estável, sem prejuízo dos danos morais; **3ª:** representada por Maria Berenice Dias, admite como entidades familiares quaisquer uniões paralelas, independentemente da boa-fé, deixando de considerar o dever de fidelidade como requisito essencial à caracterização da união estável. (...) Por fim, merece atenção o fato de que o autor de conduta reprovável, M. da C. G., já falecido, é quem deveria suportar as penalidades pelo comportamento afetivo paralelo, e não a concubina, que, muito embora estivesse com conhecimento da vida dúplice que ele ostentava, não logrou êxito em comprovar o direito subjetivo pretendido, nos termos da legislação vigente. Considerada a imutabilidade, na via especial, da base fática tal como estabelecida no acórdão recorrido, em que consta, expressamente, o paralelismo das relações mantidas pelo falecido com a recorrente e a ex-mulher, deve ser reformado o julgado, para que se mantenha apenas o reconhecimento da união estável havida entre M. da C. G. com D. A. de O., desde 1994 até o seu óbito. Forte nessas razões, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para declarar o reconhecimento da união estável mantida entre D. A. de O. e M. da C. G. e determinar, por conseguinte, o pagamento da pensão por morte em favor unicamente da recorrente, companheira do falecido.

Os demais ministros acompanharam o voto da relatora. Abaixo, segue a ementa do acórdão:

Direito civil. Família. Paralelismo de uniões afetivas. Recurso especial. Ações de reconhecimento de uniões estáveis concomitantes. Casamento válido dissolvido. Peculiaridades.

- *Sob a tónica dos arts. 1.723 e 1.724 do CC/02, para a configuração da união estável como entidade familiar, devem estar presentes, na relação afetiva, os seguintes requisitos: (i) dualidade de sexos; (ii) publicidade; (iii) continuidade; (iv) durabilidade; (v) objetivo de constituição de família; (vi) ausência de impedimentos para o casamento, ressalvadas as hipóteses de separação de fato ou judicial; (vii) observância dos deveres de lealdade, respeito e assistência, bem como de guarda, sustento e educação dos filhos.*

- *A análise dos requisitos ínsitos à união estável deve centrar-se na conjunção de fatores presente em cada hipótese, como a affectio societatis familiar, a participação de esforços, a posse do estado de casado, a continuidade da união, a fidelidade, entre outros.*

- *A despeito do reconhecimento – na dicção do acórdão recorrido – da “união estável” entre o falecido e sua ex-mulher, em concomitância com união estável preexistente, por ele mantida com a recorrente, certo é que já havia se operado –*

entre os ex-cônjuges – a dissolução do casamento válido pelo divórcio, nos termos do art. 1.571, § 1º, do CC/02, rompendo-se, em definitivo, os laços matrimoniais outrora existentes entre ambos. A continuidade da relação, sob a roupagem de união estável, não se enquadra nos moldes da norma civil vigente – art. 1.724 do CC/02 –, porquanto esse relacionamento encontra obstáculo intransponível no dever de lealdade a ser observado entre os companheiros.

- O dever de lealdade “implica franqueza, consideração, sinceridade, informação e, sem dúvida, fidelidade. Numa relação afetiva entre homem e mulher, necessariamente monogâmica, constitutiva de família, além de um dever jurídico, a fidelidade é requisito natural” (Veloso, Zeno apud Ponzoni, Laura de Toledo.

Famílias simultâneas: união estável e concubinato. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=461>. Acesso em abril de 2010).

- Uma sociedade que apresenta como elemento estrutural a monogamia não pode atenuar o dever de fidelidade – que integra o conceito de lealdade – para o fim de inserir no âmbito do Direito de Família relações afetivas paralelas e, por consequência, desleais, sem descuidar que o núcleo familiar contemporâneo tem como escopo a busca da realização de seus integrantes, vale dizer, a busca da felicidade.

- As uniões afetivas plúrimas, múltiplas, simultâneas e paralelas têm ornado o cenário fático dos processos de família, com os mais inusitados arranjos, entre eles, aqueles em que um sujeito direciona seu afeto para um, dois, ou mais outros sujeitos, formando núcleos distintos e concomitantes, muitas vezes colidentes em seus interesses.

- Ao analisar as lides que apresentam paralelismo afetivo, deve o juiz, atento às peculiaridades multifacetadas apresentadas em cada caso, decidir com base na dignidade da pessoa humana, na solidariedade, na afetividade, na busca da felicidade, na liberdade, na igualdade, bem assim, com redobrada atenção ao primado da monogamia, com os pés fincados no princípio da eticidade.

- Emprestar aos novos arranjos familiares, de uma forma linear, os efeitos jurídicos inerentes à união estável, implicaria julgar contra o que dispõe a lei; isso porque o art. 1.727 do CC/02 regulou, em sua esfera de abrangência, as relações afetivas não eventuais em que se fazem presentes impedimentos para casar, de forma que só podem constituir concubinato os relacionamentos paralelos a casamento ou união estável pré e coexistente. Recurso especial provido.

O último acórdão em análise do Superior Tribunal de Justiça trata-se do Recurso Especial n. 1.359.304-PE, julgado em 05 de fevereiro de 2013, que foi interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal 5ª Região que reconheceu a união estável concomitante e dividiu a pensão do falecido entre a esposa, filho menor e companheira. Segue o voto do relator Ministro Castro Meira:

Entretanto, na hipótese dos autos, a recorrida viveu com o instituidor da pensão uma relação de concubinato, eis que, na época em que conviveram juntos, o falecido encontrava-se impedido de constituir nova união estável, visto que ainda existia uma união conjugal, mediante casamento civil com a Sra. Maria Ricarda Soares. Sendo assim, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não se pode equiparar o concubinato à união estável, porquanto esse instituto jurídico não deve ser admitido por quem tenha qualquer impedimento legal para o casamento. (...)Assim, a autora não faz jus ao restabelecimento de parte da pensão do falecido,

devido a sentença de improcedência ser restabelecida no tocante à verba sucumbencial. Ante o exposto, **dou provimento em parte ao recurso especial.**

Segue a ementa do acórdão:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO. RATEIO COM A CONCUBINA. IMPOSSIBILIDADE. IMPEDIMENTO PARA O CASAMENTO.

1. A negativa de prestação jurisdicional nos embargos declaratórios somente se configura quando o Tribunal de origem não se pronuncia sobre questão imprescindível ao deslinde do feito. Não é o caso da demanda. As instâncias ordinárias enfrentaram o tema posto em exame na medida necessária ao fim do conflito. 2. Não se pode equiparar o concubinato à união estável, porquanto esse instituto jurídico não deve ser admitido por quem tenha qualquer impedimento legal para o casamento, o que se verifica na hipótese dos autos. Precedentes. 3. Recurso especial provido em parte.

Por fim, faz-se necessário analisar os julgados do Supremo Tribunal Federal. O primeiro caso trata-se do Recurso Extraordinário n. 397.762-8 Bahia. Veja-se que o Tribunal de Justiça da Bahia deu provimento ao recurso de apelação da companheira paralela para modificar a sentença de primeiro grau e reconhecer a união e possibilitar o rateio da pensão. Entretanto, o estado da Bahia, inconformado com a decisão, impetrou recurso extraordinário. Segue o voto do relator Ministro Marco Aurélio, prolatado em 03 de junho de 2008:

Entretanto, na previsão está excepcionada a proteção do Estado quando existente impedimento para o casamento relativamente aos integrantes da união, sendo que, se um deles é casado, esse estado civil apenas deixa de ser óbice quando verificada a separação de fato. A regra é fruto do texto constitucional e, portanto, não se pode olvidar que, ao falecer, o varão encontrava-se na chefia da família oficial, vivendo com a mulher. Percebe-se que houve um envolvimento forte – de Valdemar do Amor Divido dos Santos e Joana da Paixão Luz –, projetado no tempo – 37 anos –, dele surgindo prole numerosa – nove filhos –, mas que não surte efeitos jurídicos ante a ilegitimidade, ante o fato de haver sido mantido o casamento com quem Valdemar contraíra núpcias e tivera onze filhos. Abandonem a tentação de implementar o que poderia ser tida como uma justiça salomônica, porquanto a segurança jurídica pressupõe o respeito às balizas legais, a obediência irrestrita às balizas constitucionais. No caso, vislumbrou-se união estável quando, na verdade, verificado simples concubinato, conforme pedagogicamente previsto no artigo 1.727 do Código Civil. O concubinato não se iguala à união estável referida no texto constitucional, no que esta acaba fazendo as vezes, em termos de conseqüências, do casamento. Gera, quando muito, a denominada sociedade de fato.

Por sua vez, segue o voto do Ministro Carlos Ayres Britto:

Em síntese, esse é mais um campo de regulação em que a Constituição brasileira dá mostras de respirar os depurados ares de uma nova quadra histórica. Um tempo do mais decidido prestígio para o direito à liberdade amorosa e, por consequência, ao princípio da “dignidade da pessoa humana” (inciso III do art. 1º). A implicar trato conceitual mais dilatado para a figura jurídica da família, portanto. Indo a presente ordem constitucional bem além do que foi a Carta precedente (a de 1967/1969), que apenas contemplava o casamento como forma de legítima fundação dos núcleos domésticos, *literis*: “A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos Poderes Públicos” (art. 167). No caso dos presentes autos, o acórdão de que se recorre tem lastro factual comprobatório da estabilidade da relação de companheirismo que mantinha a parte recorrida com o *de cujus*, então segurado da previdência social. Relação amorosa de que resultou filiação e que fez da companheira uma dependente econômica do seu então parceiro, de modo a atrair para a resolução deste litígio o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Pelo que, também desconsiderando a relação de casamento civil que o então segurado mantinha com outra mulher, perfilho o entendimento da Corte Estadual para desprover, como efetivamente desprovejo, o excepcional apelo.

Interessantíssimo o inteiro teor do acórdão uma vez que houve a discussão da matéria entre os ministros. Por fim, os demais Ministros acompanharam o relator. Segue a ementa do acórdão, julgado em 03 de junho de 2008:

COMPANHEIRA E CONCUBINA – DISTINÇÃO. Sendo o Direito uma verdadeira ciência, impossível é confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel.

UNIÃO ESTÁVEL – PROTEÇÃO DO ESTADO. A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato.

PENSÃO – SERVIDOR PÚBLICO – MULHER – CONCUBINA – DIREITO. A titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina.

Analisar-se-á o Recurso Extraordinário 590.779-1 Espírito Santo, julgado em 10 de fevereiro de 2009. A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido de pensão por morte, considerando a união da autora e do *de cujus* concubinato impuro, tendo em vista que ele era casado. O Tribunal de Justiça estadual, entretanto, reconheceu as circunstâncias especiais do caso, uma vez que foi comprovado o convívio diário entre o falecido e a autora

durante 34 anos, uma entidade familiar, reconhecida diante das orientações constitucionais. O relator Ministro Marco Aurélio tem entendimento diverso, segue trecho de seu voto:

Proclamou a Turma Recursal a estabilidade, a publicidade e a continuidade da vida dupla, assentando que não poderia desconhecer esses fatos ante a existência do casamento e da prole deste resultante, placitando, então, o rateio da pensão. Sob o ângulo da busca a qualquer preço da almejada justiça, considerado enfoque estritamente leigo, não merece crítica o raciocínio desenvolvido. Entrementes, a atuação do Judiciário é vinculada ao Direito posto. Surgem óbices à manutenção do que decido a partir da Carta Federal. Para ter-se como configurada a união estável, protegida pela Constituição, torna-se necessária prática harmônica com o ordenamento jurídico em vigor. Tanto é assim que, no artigo 226 da Lei Fundamental, tem-se como objetivo maior da proteção o casamento. Confiram com o próprio preceito que serviu de base à decisão da Turma Recursal. O reconhecimento da união estável entre o homem e mulher como entidade familiar pressupõe possibilidade de conversão em casamento. A manutenção da relação com a autora se fez à margem e, diria mesmo, mediante discrepância do casamento existente e da ordem jurídico-constitucional. À época, em vigor se encontrava, inclusive, o artigo 240 do Código Penal, que tipificava o adultério. A tipologia expungida pela Lei nº 11.106/05.

Segue trecho do voto do Ministro Menezes Direito, que acompanhou o relator:

Evidentemente, torna-se impossível o reconhecimento da união estável. Eu tenho vários precedentes no Superior Tribunal de Justiça e também trabalhos escritos nesse sentido, porque senão haveria uma duplicidade, e era impossível a união estável. Não há união estável quando existe duplicidade. Ademais disso, o novo Código Civil, no artigo 1.727, é expresso com relação a esse comando: salvo se houver a separação de fato.

A Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Ricardo Lewandowski acompanharam o voto de relator. Entretanto, mais uma vez discordou o Ministro Ayres Britto, segue trecho de seu voto:

Por isso, entendo que, se há um núcleo doméstico estabilizado no tempo, é dever do Estado ampará-lo como se entidade familiar fosse, como real entidade familiar, até porque os filhos, que merecem absoluta proteção do Estado, não tem nada a ver com a natureza da relação entre os pais. Interessa é que o núcleo familiar em si mesmo merece toda a proteção. (...) Por isso, fico vencido.

Segue a ementa do julgado:

COMPANHEIRA E CONCUBINA – DISTINÇÃO. Sendo o Direito uma verdadeira ciência, impossível é confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel.

UNIÃO ESTÁVEL – PROTEÇÃO DO ESTADO. A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato.

PENSÃO – SERVIDOR PÚBLICO – MULHER – CONCUBINA – DIREITO. A titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina.

Por fim, ao longo das análises, percebeu-se que, embora haja uma preferência em não reconhecer as uniões simultâneas, a questão está longe de ser um tema pacífico, o que gera uma insegurança jurídica.

3.3 Da (im)possibilidade de incidência das regras do Direito de Família nas relações paralelas

Faz-se necessário elucidar a divergência existente entre as principais teses sobre os direitos da companheira paralela, cuja divergência diz respeito em considerar a união simultânea competência do direito de família ou do direito das obrigações.

O primeiro entendimento firma o posicionamento de um sistema monogâmico, estabelecendo o artigo 1.727 do Código Civil, como uma norma de exclusão veemente de qualquer modalidade da relação paralela, não reconhecendo os relacionamentos concomitantes. A monogamia foi um dos valores impostos pela Igreja Católica que ainda estão fortemente enraizados na cultura brasileira, conforme exposto no primeiro capítulo deste trabalho sobre a história e a evolução da família.

Esta corrente é defendida por Diniz, que considera a lealdade e fidelidade requisitos para constituição da união estável:

(...) o fato de a mulher receber outro homem, ou outros homens, ou vice-versa, indica que entre os amantes não há união vinculatória nem, portanto, companheirismo, que pressupõem ligação estável e honesta. Impossível será a existência de duas sociedades de fato simultâneas, configuradas como união estável (...). Não havendo fidelidade, nem relação monogâmica, o relacionamento passará à condição de “amizade colorida”, sem o *status* de união estável. Todavia é preciso esclarecer que tal dever de fidelidade visa tão somente valorizar a união estável, podendo os conviventes rompê-la, livremente, sem sofrer, em regra, qualquer sanção (2011, p. 410-411).

A segunda tese encontrou abrigo para a relação paralela na sede do direito das obrigações, aplicando a Súmula nº 380 do STF³¹. Contudo, impossibilitou o reconhecimento de entidade familiar, fundando-se na noção de tratar-se de um ilícito civil em sede de Direito de Família, pois afronta o paradigma da monogamia (FIGUEIREDO, 2011, p. 26).

Percebe-se que buscou uma forma de vedar o enriquecimento ilícito do cônjuge adúltero e, de alguma forma, compensar a concubina pelos serviços prestados, mas não reconhecer a entidade familiar.

Os doutrinadores Dias e Lôbo, conforme já mencionado nos primeiros capítulos, são veemente contra esse entendimento por defenderem que a solução deve ser dada pelo Direito de Família. Cabe destaque o entendimento de Lôbo:

Sabe-se que a Súmula 380 foi uma engenhosa formulação construída pela doutrina e pela jurisprudência, durante a vigência da Constituição de 1946, consolidada no início da década de sessenta, para tangenciar a vedação de tutela legal das famílias constituídas sem casamento, de modo a encontrar-se alguma proteção patrimonial a, frequentemente, mulheres abandonadas por seus companheiros, após anos de convivência afetiva. Como não era possível encontrar fundamento no direito de família, em virtude da vedação constitucional, socorreu-se do direito obrigacional, segundo o modelo das sociedades mercantis ou civis de constituição incompleta, ou seja, das “sociedades de fato”. Essa construção é típica do que determinada escola jurídica italiana denominou “uso alternativo do direito”. Os efeitos da Súmula limitam-se exclusivamente ao plano econômico ou patrimonial. Todavia, o que era um avanço, ante a regra de exclusão das entidades familiares, fora do casamento, converteu-se em atraso quando a Súmula continuou a ser utilizada após a Constituição de 1988. Note-se que até mesmo para uma das entidades familiares por ela explicitadas, a união estável, continuou sendo aplicada a Súmula, como se não fosse família e devesse ser considerada uma relação patrimonial, até o advento da Lei nº 8.971/94. Houve necessidade de a Lei nº 9.278/96 dizer o óbvio, a saber, as questões relativas à união estável deveriam ser decididas nas varas de família, pois tratavam-se de relações de família (2007, p. 09).

³¹ Súmula 380 do STF, Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum.

Dias, por sua vez:

A indenização por serviços prestados era um subterfúgio – nitidamente depreciativo – utilizado pela jurisprudência quando as uniões extramatrimoniais não tinham assento legal nem eram reconhecidas como merecedoras de tutela no âmbito do direito das famílias. Assim, em vez de alimentos, fazia-se analogia com o *direito do trabalho* e indenizava-se o amor como se fosse prestação laboral (grifo no original) (2007, p. 172).

Quanto à Súmula 380 do STF, Dias afirma que essa foi afastada da união estável, que hoje encontra abrigo na Constituição Federal, mas ela continua sendo utilizada nas uniões simultâneas:

Porém, como a doutrina amplamente majoritária e a farta jurisprudência insistem em não identificar *famílias paralelas* como união estável, a forma de impedir o enriquecimento injustificado é continuar invocando a indigitada súmula. Assim, diante de relações simultâneas cabe formular em juízo pedidos alternativos em caráter eventual: a declaração de união estável ou o reconhecimento de sociedade de fato ou, ao menos, indenização por serviços prestados (grifo no original) (2007, p. 173-174).

Por sua vez, a terceira corrente aceita a família paralela ao equiparar a união paralela de boa fé à união estável putativa, ou seja, um dos parceiros está de boa fé, acreditando fazer parte de união com todos os requisitos estipulados pela lei, sem saber que o companheiro mantém outra família; ou, ainda, quando se trata de uma união paralela pública, na qual os dois ou mais núcleos são conhecedores de suas posições:

(...) a corrente intermediária, adotada pela maior parte dos doutrinadores, como Euclides de Oliveira, Álvaro Villaça de Azevedo, Rodrigo da Cunha Pereira, Francisco José Cahali e Zeno Veloso, admite o reconhecimento da multiplicidade de vínculos quando as relações estiverem fundadas na boa-fé, no sentido de que se um dos parceiros acreditar que integra uma entidade familiar, sem ter conhecimento de que o outro é casado ou mantém outra relação concomitante, é possível reconhecer e estender ao companheiro de boa-fé os efeitos assegurados por lei à caracterização da união estável. A esta classificação pode ser acrescentado o entendimento sustentado por Renata Barbosa de Almeida, Walsir Edson Rodrigues Júnior e Carlos Eduardo Pianovski Ruzik, que defendem que a simultaneidade seja merecedora de efeitos jurídicos se for reputada leal, que dizer, a constituição do segundo núcleo precisa observar o critério da ostensibilidade, da afetividade e da estabilidade, precisa ser transparente a ponto de a primeira relação tomar

conhecimento e optar entre desfazer o vínculo ou aceitá-lo e vencer a questão da exclusividade (GHILARDI; PAZ, 2012, p. 11-12).

Por essa corrente, a monogamia é considerada um princípio a ser seguido, mas como a segunda companheira agiu de boa-fé, ou seja, desconhecia seu estado de companheira paralela, a união será equiparada à união estável, com a partilha dos bens adquiridos em conjunto ou direito à herança, evitando mais uma vez o enriquecimento ilícito do parceiro plural, ou seja, uma analogia às regras do casamento putativo, conforme disposto no artigo 1.561, §1º³² do Código Civil de 2002.

Por fim, o quarto posicionamento, apoiado por Dias, defende o enquadramento de qualquer modalidade da união paralela – boa ou má fé – como entidade familiar com base nos princípios da pluralidade familiar, dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

Ignorar a união simultânea e negar a ela seus direitos, só beneficia o infiel, que manteve duas famílias e no fim sai sem nenhuma responsabilidade, ou seja, aquele que sabia se relacionar com uma pessoa casada é punido, não merecendo ter os direitos reconhecidos.

Verifica-se que a Lei nº 11.106, de 28.03.2005, revogou o artigo 240 do Código Penal, descriminalizando o adultério, demonstrando como o Estado está cada vez menos intervindo na vida íntima do casal. Entretanto, verifica-se que a bigamia ainda é considerada crime, conforme disposto no artigo 235³³ do Código Penal.

Independente do preconceito e moralidade social ou cultural, a liberdade de escolha deve prevalecer, como defendem Ghilardi e Paz:

Uma sociedade livre e plural não pode restringir ou coibir que pessoas elejam a poligamia como forma de vida. Nesse passo, em que pese a divergência existente em torno da monogamia ser ou não um princípio jurídico, defende-se aqui o posicionamento daqueles que entendem permanecer atualmente apenas como uma regra moral, um valor e, assim, não pode a todos ser imposto (2012, p. 14).

Figueiredo segue essa corrente:

³² Artigo 1.561, §1º. Se um dos cônjuges estava de boa-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só a ele e aos filhos aproveitarão.

³³ Artigo 235, Contrair alguém, sendo casado, novo casamento: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

O concubinato é capaz de gerar grandes laços de afeto, dos quais decorrem filhos e patrimônio como frutos da socioafetividade. Não reconhecer os efeitos familiares a tais entidades, lastreando seu posicionamento apenas sobre a sociedade de fato para fins obrigacionais, equivale, para aqueles que advogam esta ideia, negar dignidade aos entes desta família, levando à indevida exclusão jurídica (2011, p. 27).

Por considerar uma afronta ao dito princípio da monogamia, à moral e aos bons costumes, a Constituição Federal vigente no país não dá abrigo expresso às uniões simultâneas. Todavia, tratam-se de entidades familiares, não furtivas ou casuais, mas sim, duráveis por longos anos, em que há afeto, assistência mútua, prole e, na maioria dos casos, publicidade. Moralmente aceitas ou não, existem e devem gerar efeitos jurídicos.

Verificou-se a existência de casos concretos, alguns nos quais a esposa sabia da existência da segunda companheira – injusto seria tratá-la como amante, em face da carga de preconceito que a nomenclatura carrega – e ainda assim, continuou com o marido, companheiro comum, em uma aceitação silenciosa da união paralela. Oliveira afirma que “negar a existência dos lares paralelos poderá representar retrocesso, como da mesma maneira significar avanço. Depende do olhar jurídico, pois convergências e divergências são características inerentes ao dinamismo do direito” (2011, p. 15).

Constatou-se que o Estado, mesmo com o apoio da maioria da sociedade movida pelo preconceito, não logrou êxito em proibir as relações paralelas e impor limites ao afeto. Analisou-se, ao longo do trabalho, que a doutrina e a jurisprudência não são pacíficas, e assim, independente de qual corrente filie-se, as famílias paralelas já deixaram o campo da obscuridade para buscar justiça.

Averiguada a existência de novos arranjos familiares, ainda que de forma tímida pelos Tribunais brasileiros que estão reconhecendo, ou discutindo a possibilidade de reconhecer, as uniões paralelas, pode-se perceber a consagração de princípios constitucionais como a liberdade de escolha, a menor intervenção estatal e a afetividade. Cabe agora ao Estado encarar a realidade social e trazer uma solução aos conflitos.

CONCLUSÃO

Chegado ao fim do trabalho, percebe-se que os objetivos inicialmente propostos foram atingidos. Para tanto, buscou-se enfrentar as questões essenciais ao desdobramento da pesquisa por meio de interpretação dos artigos da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, bem como da análise das jurisprudências e doutrinas, verificando suas posições.

Com o desenvolvimento do estudo, observaram-se os aspectos mais importantes das uniões simultâneas. Analisaram-se a evolução da sociedade e do conceito de família, as mudanças que ocorreram até o reconhecimento das novas entidades familiares. Além disso, foi possível vislumbrar através dos princípios abordados a garantia de direitos conferidos às famílias.

Verificou-se que, embora a legislação brasileira seja contrária à possibilidade de reconhecimentos das uniões paralelas como entidade familiar e haja certo repúdio social, elas estão presentes na realidade social. Observou-se que a jurisprudência não é pacífica, existindo a necessidade de aprofundar a discussão e, finalmente, regular as uniões simultâneas.

Demonstrou-se que, uniões que perduram anos, resultam filhos, com assistência mútua, afeto e, na maioria dos casos, publicidade, são colocadas à margem do direito, somente pelo fato de o cônjuge infiel ser casado. Constatou-se que, na quase totalidade, é de conhecimento da primeira família do varão a existência da segunda união, o que não acabou com nenhuma das uniões dele. Mas, por fim, no momento de assumir as suas atitudes, ou *post mortem*, dividir a pensão e os bens, insurge-se a esposa ou primeira companheira negando o status de entidade familiar à segunda união.

Nesse ínterim, é impreterível o fim do preconceito e da intromissão do Estado na vida e escolha íntima do casal. Não há como regular o amor e dizer até que ponto as pessoas podem buscar sua felicidade. Quanto se trata de uma união paralela pública, não se vislumbram motivos para não reconhecê-la como entidade familiar, a não ser o preconceito tão arraigado em nossa sociedade, ocupada demais com os problemas e atitudes do próximo do que com seu próprios interesses.

O grande argumento das pessoas que se opõem ao reconhecimento da união paralela como entidade familiar é a má-fé da companheira paralela – recusamos a chamá-la de

concubina, amante, amásia – ou ainda, a impossibilidade face ao princípio da monogamia, afirmando que o reconhecimento configuraria a bigamia.

Veja-se que como forma de considerar ou não entidade familiar, usar-se a teoria da boa ou má-fé, há o perigo de se cair no subjetivismo. Não há uma fórmula correta. Cada caso deverá ser analisado de acordo com as suas próprias peculiaridades e nunca com o preconceito. Mas não há dúvidas, ambas as relações são entidades familiares. Assim, as decisões devem estar em conformidade com os princípios discorridos ao longo do trabalho.

Desse modo, no deslinde da pesquisa, foram pontuados os princípios constitucionais e específicos do Direito de Família, o posicionamento dos Tribunais Pátrios e as divergências de entendimento de seus respectivos desembargadores e ministros, e estudos de psicanálise, demonstrando a possibilidade de reconhecimento da união paralela como entidade familiar.

Não há dúvidas de que o Brasil é um país multicultural, se fizermos uma análise de norte a sul, verifica-se a infinidade de costumes e diversidade. Cada pessoa tem sua própria individualidade e deve ser respeitada, sob pena de afronta aos princípios basilares de um Estado Democrático de Direito.

O reconhecimento da união simultânea como entidade familiar vem, de certa forma, como uma segurança para a família, uma vez que não havendo divergências e não havendo mais a obrigação de manter uma entidade familiar contra sua vontade, se o cônjuge ou companheiro discordar da relação secundária do consorte deverá tomar uma atitude e abandonar ou aceitar a relação, não esperar o abrigo do direito.

Diante disso, impõe-se o reconhecimento como entidade familiar das uniões paralelas que realmente visem constituir uma família, que haja laços de afetividade, prevalecendo o princípio da dignidade da pessoa humana. Sustentar a impossibilidade jurídica de reconhecimento desta união é uma afronta a estes princípios e demonstra como a sociedade, legisladores e julgadores são preconceituosos com aqueles que têm desejos diferentes dos moldes definidos pelo costume social.

Cumprе ressaltar que, de longa data, a família vem ganhando novos contornos, novos significados. Famílias, que eram alvo de grande repúdio social, como as uniões estáveis e uniões homoafetivas, hoje gozam de amplo status de entidade familiar, sendo pacífica a possibilidade de adoção, dependentes de pensão, etc., sob o fundamento do afeto e da pluralidade das entidades familiares. É inaceitável afirmar que a família esteja em degradação ou crise, mas sim que ela está sempre em constante mutação.

Destarte, é de suma importância que a legislação e jurisprudência acompanhem as mudanças sociais. É através da luta por novos direitos que a sociedade avança. É aceitável que tudo aquilo que seja inovador cause receio, mas inaceitável que o preconceito se imponha. Espera-se que sejam aceitos pela sociedade o direito das pessoas relacionarem-se e amarem diferente, constituindo a sua família e buscarem sua felicidade como melhor lhes convier.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Marco Aurélio Crespo. Sobre as uniões paralelas: um olhar psicanalítico. In: SOUZA, Ivone M. C. Coelho (Org.). **Casamento, uma escolha além do judiciário**. Florianópolis: VoxLegem, 2006.

BAUMAN, Zygmunt. **Amor Líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2004.

Bíblia Sagrada. 1. ed. 82. impressão. São Paulo: Paulus, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. In: Vade Mecum. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. In: Vade Mecum. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Código de Processo Civil**. In: Vade Mecum. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Decreto-Lei n.2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. In: Vade Mecum. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942. **Lei de Introdução as Normas de Direito**. In: Vade Mecum. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, e dá outras providências**. In: Vade Mecum. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Lei n. 9.278, de 10 de maio de 1996. **Regula o § 3.º do art. 226 da Constituição Federal**. In: Vade Mecum. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 912.926-RS**. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, 05 de ago. de 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 25 abr. 2013.

_____. _____. **Recurso Especial n. 1.157.273-RN**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DF, 18 de mai. de 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 25 abr. 2013.

_____. _____. **Recurso Especial n. 1.359.304-PE**. Relator: Ministro Castro Meira. Brasília, DF, 05 de fev. de 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 25 abr. de 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 397.762-8 Bahia**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 03 de jun. de 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 25 abr. 2013.

_____. _____. **Recurso Extraordinário n. 590.779-1 Espírito Santo**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 10 de fev. de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 25 Abr. 2013.

_____. _____. **Súmula 380**. In: Vade Mecum. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. _____. **Súmula 382**. In: Vade Mecum. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

CHAVES, Marianna. **Famílias Paralelas**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=495>>. Acesso em: 04 mai. 2012.

Conhecendo os mórmons. Disponível em: <<http://mormon.org/por/>>. Acesso em: 16 mar. 2013.

DIAS, Maria Berenice. **A estatização do afeto**. Disponível em: <www.mariaberenice.com.br>. Acesso em: 04 mai. 2012.

_____. **A ética do afeto**. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6668>>. Acesso em: 04 mai. 2012.

_____. Casamento: nem direitos nem deveres, só afeto. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1_casamento_nem_direitos_nem_deveres%2C_s%F3_afeto.pdf>. Acesso em: 04 mai. 2012.

_____. **Manual de Direito das Famílias**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. Sociedade de afeto. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1_sociedade_de_afeto.pdf>. Acesso em: 04 mai. 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. Trad. José Silveira Paes. São Paulo: Global, 1984.

FERRAZ, Paula Carvalho. **O Concubinato e uma perspectiva de inclusão constitucional**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=470>> Acesso em: 03 abr. 2012.

FIGUEIREDO, Luciano L. Monogamia: Princípio Jurídico ou regra moral? **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM, n. 23, agosto/setembro 2011.

FREUD, Sigmund. **O mal-estar na civilização**. Trad. José Octávio de Aguiar Abreu. Rio de Janeiro: Imago Editora, 1997.

_____. **O tabu da virgindade** – Contribuições à psicologia do amor III. Trad. Davi Mussa. Rio de Janeiro: Imago Editora, 1997.

GHILARDI, Dóris. PAZ, Viviane Candeia. **A emergência da fluidez nos institutos da tradição**: um ensaio sobre as famílias paralelas. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c5658c711ba91707>>. Acesso em: 22 mar. 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KÜMPEL, Vitor Frederico. Concubinato: uma perspectiva histórica. **Revista Prática Jurídica**, Ano VII, n. 73, 30 de abril de 2008.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil: Direito de família e das sucessões**. 3. ed. rev. e atual. Revista dos Tribunais, 2004.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Entidades Familiares Constitucionalizadas: para além do numerus clausus**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/9408-9407-1-PB.pdf>>. Acesso em: 22 mar. 2013.

_____. **Famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MAIA, Fabiana Meira. **Concubinato adúlterino: panorama histórico e disciplina jurídica a partir do Código Civil de 2002**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=321>>. Acesso em: 03 abr. 2012.

NUNES, Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010. Disponível em: <<http://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502135413>>. Acesso em: 27 mai. 2013.

OLIVEIRA, Anderson Eugênio de. **Análise crítica ao reconhecimento dos efeitos jurídicos das relações extraconjugais no âmbito do Poder Judiciário**. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18966>>. Acesso em: 08 abr. 2013.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Concubinato e União Estável**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Direito de Família: uma abordagem psicanalítica**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

_____. **Justiça, desejo e preconceito**. Disponível em: <<http://www.flaviotartuce.adv.br/index2.php?sec=artigos>>. Acesso em: 08 abr. 2013

_____. **Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PIOLI, Roberta Raphaelli. Poliamorismo e união poliafetiva. **Revista Jurídica Consulex**. Ano XVI. n° 380. 15 de novembro de 2012.

PONZONI, Laura de Toledo. **Famílias Simultâneas: União Estável e Concubinato**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=461>>. Acesso em: 04 mai. 2012.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 70010698074**, da 8ª Câmara Cível. Relatora: Catarina Rita Krieger Martins. Porto Alegre, 07 de abril de 2005. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

_____. _____. **Apelação Cível n. 70015693476**, da 8ª Câmara Cível. Relator: Des. José S. Trindade. Porto Alegre, 20 de julho de 2006. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

_____. _____. **Apelação Cível n. 70025094707**, da 7ª Câmara Cível. Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. Porto Alegre, 22 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

_____. _____. **Apelação Cível n. 70034908848**, da 8ª Câmara Cível. Relator: Des. Claudir Fidélis Faccenda. Porto Alegre, 19 de agosto de 2010. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

_____. _____. **Apelação Cível n. 70041586009**, da 8ª Câmara Cível. Relator: Des. Rui Portanova. Porto Alegre, 01 de setembro de 2011. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

_____. _____. **Apelação Cível n. 70047604418**, da 21ª Câmara Cível. Relator: Des. Genaro José Baroni Borges. Porto Alegre, 21 de novembro 2012. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

_____. _____. **Apelação Cível n. 70052292943**, da 8ª Câmara Cível. Relator: Des. Alzir Felipe Schmitz. Porto Alegre, 07 de fevereiro de 2013. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

União estável de três abre polêmica sobre conceito legal de família. **BBC Brasil**, São Paulo, 28 ago. 2012. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2012/08/120828_uniao_poliafetiva_abre_jp.shtml?print=1>. Acesso em: 09 abr. 2013.

União estável entre três pessoas é oficializada em cartório de Tupã, SP. **G1 Notícias**, 03 ago. 2012. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/bauru-marilia/noticia/2012/08/uniao-estavel-entre-tres-pessoas-e-oficializada-em-cartorio-de-tupa-sp.html>>. Acesso em: 09 abr. 2013.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Manual da homoafetividade**: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: Direito de Família. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

WAQUIM, Bruna Barbieri. **Amores Espúrios**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=610>>. Acesso em: 04 mai. 2012.