

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

**As peculiaridades da família poliafetiva: uma análise acerca da efetividade dos
princípios da autonomia privada e afetividade**

Bruna Casagrande Santos

RA00223805

Graduação em Direito

SÃO PAULO

2024

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

**As peculiaridades da família poliafetiva: uma análise acerca da efetividade dos
princípios da autonomia privada e afetividade**

Bruna Casagrande Santos

RA00223805

Monografia apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP, Campus Monte Alegre, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em direito sob orientação da Profa. Dra. Juliana Bastos.

SÃO PAULO

2024

Banca Examinadora

AGRADECIMENTOS

À minha orientadora Juliana Bastos, que, desde o momento que iniciou a sua abordagem didática nas aulas de Direito Constitucional, demonstrou excelência, competência e, principalmente, amor, pelo seu trabalho. Não à toa, a escolhi como orientadora, pois, para mim, é essencial estar ao lado de pessoas que admiramos.

Aos meus (minhas) professores (as) da PUC, obrigada por transformarem uma garota que havia entrado no curso de Direito “*pois gostava de humanas*”, em uma garota que, hoje, gosta de Direito justamente por ser ele uma ciência social, política e capaz de transformar vidas.

À minha mãe Débora, obrigada por ser a minha professora de vida. Obrigada por sempre ter a intuição das matérias que iriam ser cobradas em todas as minhas provas, obrigada por ser essa imagem forte, feminina, estudiosa e acolhedora. Sorte a minha ser sua filha, sorte a minha poder te conhecer e sorte a minha poder te chamar de mãe.

Ao meu pai Marcelo, obrigada pela sua energia e por sempre me acompanhar nos cafés da manhã durante a pandemia. Espero que você leia este trabalho – mesmo que tenha mais de 10 páginas – e sinta a minha evolução enquanto filha e mulher. Obrigada por acreditar em mim, por me incentivar e, principalmente, por sempre me fazer rir.

À minha irmã Fernanda, obrigada pelo drama de sempre. Drama este, inclusive, que ao terminar de ler a pesquisa, foi expresso em palavras “Nossa, como você mudou”. Obrigada por apoiar minhas mudanças e sempre caminhar ao longo delas comigo. Obrigada pelos tapas, pelas risadas, pelas gritarias e pelos silêncios. Não tem Bruna sem Fernanda, espero que saiba.

Aos meus avós, Tita e “Vovô”, obrigada por sempre perguntarem como eu estou, como está São Paulo e, principalmente, se eu estou morando perto da faculdade, já que “*São Paulo anda muito perigoso*”. Agradeço por serem a personificação do cuidado e do afeto em minha vida. Meu retorno à Piracicaba é mais gostoso sabendo que estarei com vocês.

Aos meus cachorros, é claro, obrigada por serem as minhas almas gêmeas e por me trazerem tanta alegria em forma de lambidas, mordidas e latidos. Que eu um dia consiga ser a pessoa vista pelos olhos de vocês.

Ao meu avô Dadá, obrigada por ter feito Direito e por permanecer presente. À minha prima Fabby, obrigada por me levar ao Fórum João Mendes, você mudou a minha trajetória. À

minha tia Stela, obrigada pelos meses dividindo apartamento e por ter me levado para a PUC no meu primeiro dia de aula, sem o seu apoio, teria sido mais difícil ter chegado até aqui.

Aos encontros que tive durante o período da faculdade, que bom que vocês apareceram e, de alguma forma, fizeram questão de ficar. Ao amor, inclusive, obrigada por me acompanhar durante a escrita deste trabalho e, por fazer questão de me acompanhar além da vida acadêmica. Obrigada por me ensinar que com amor, carinho e admiração as coisas são mais fáceis de serem vividas.

Às minhas amigas de faculdade, obrigada por serem a minha base durante todos esses anos e por me ensinarem sobre lealdade, parceria e por me mostrarem o que é rir de verdade. Agradeço pelas experiências compartilhadas, trabalhos feitos de última hora e, é claro, idas ao Tradição. A minha passagem pela PUC foi muito melhor com vocês perto de mim. Às minhas amigas do futsal, obrigada por este encontro. Sou grata por ter tomado a decisão de entrar em um time universitário, mas mais grata por vocês terem continuado nessa loucura comigo.

RESUMO

SANTOS, Bruna Casagrande. **As peculiaridades da família poliafetiva: uma análise acerca da efetividade dos princípios da autonomia privada e afetividade.**

Palavras-chave: família poliafetiva; poliamor; afeto; autonomia privada; omissão estatal.

O trabalho intitulado “As peculiaridades da família poliafetiva: uma análise acerca da efetividade dos princípios da autonomia privada e afetividade” investiga os princípios constitucionais que asseguram a formação de diferentes arranjos familiares e como ocorre a sua incorporação nas legislações infralegais. O objetivo é compreender como o Judiciário e o Legislativo lidam com as transformações nas relações familiares, avaliando se garantem os direitos dos membros da família ou se existem lacunas jurídicas em questões como partilha de bens, registros e adoção, entre outros. A pesquisa, ainda, reflete sobre a historicidade da família, reconhecendo-a como um ente social anterior ao direito, e diferencia conceitos como poliamor e uniões poliafetivas a partir de uma compreensão histórica da concepção de relações monogâmicas. Examina também como as uniões poliafetivas são tratadas em face das mudanças sociais, buscando entender, através da análise de casos práticos, como o Judiciário supostamente acompanha essas transformações sem comprometer a dignidade da pessoa humana. A metodologia inclui revisão bibliográfica, análise de casos e crítica especulativa, com o intuito de aprofundar a compreensão sobre a omissão do Poder Público na garantia de direitos para novas formações familiares, como as famílias poliafetivas.

Sumário

1. Introdução.....	8
2. Evolução histórica da família	10
2.1 Da família primitiva à família pós-moderna.....	10
2.2 A evolução da família no brasil: afetividade e autonomia individual	16
3. Princípios constitucionais do Direito das Famílias.....	20
3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana	21
3.2 Princípio da autonomia.....	22
3.3 Princípio da não intervenção estatal na família	24
3.4 Princípio eudemonista	26
3.5 Princípio da afetividade	28
3.6 Conceito Contemporâneo de Família: afetividade e autonomia como elementos constitutivos.....	29
4. Das uniões poliafetivas	31
4.1 As uniões poliafetivas em contraposição à monogamia.....	31
4.2 Conceito de monogamia	31
4.3 Conceito de Poliamor	33
4.4 Uniões poliafetivas	35
5. Tutela jurídica das famílias poliafetivas	38
5.1 O amparo da legislação brasileira acerca das famílias poliafetivas.....	38
5.1.1 A dinamicidade das relações familiares.....	40
5.2 Consequências da omissão estatal para a tutela das relações poliafetivas	44
Conclusão	48
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	51

1. Introdução

O conceito de família sofreu profundas transformações desde a consolidação do Estado moderno até os dias atuais. Tais mudanças acompanham a evolução da sociedade e da complexidade advinda das relações entre os seres humanos, de modo que as normas jurídicas regulamentadoras da entidade familiar e todas as suas interações precisam comunicar-se com as peculiaridades dos diversos tipos de famílias presentes na atualidade.

Antes da Constituição Federal de 1988, a família no Brasil era constituída apenas por meio do casamento e esta união deveria ser necessariamente constituída entre um homem e uma mulher com o objetivo único de procriação. A legislação constituinte, portanto, refletia uma sociedade de pensamentos conservadores, patriarcais e heteronormativos.

Com o advento da Constituição vigente o princípio da dignidade da pessoa humana foi colocado em evidência, trazendo o indivíduo para o centro das suas interações, de forma que, ao tratar sobre as normas de cunho privado, impôs um abalo na estrutura das instituições familiares, abrindo espaço para a humanização do Direito da Família e buscando acolher a realidade e a complexidade das relações existentes na sociedade brasileira.

A partir do reconhecimento do valor jurídico da dignidade da pessoa humana o legislador trouxe concepções plurais e eudemonistas às entidades familiares, ocasião em que foram reconhecidas suas novas espécies e formas, bem como foram introduzidos ao ordenamento jurídico princípios como o da afetividade, liberdade, autonomia privada, mínima intervenção do Estado, igualdade, entre outros.

Por meio da consagração destes princípios basilares, ocorre o fenômeno chamado de humanização do direito das famílias e a entidade familiar tradicional proveniente do casamento entre um homem e mulher sucumbe pela possibilidade de reconhecimento de novas espécies de organizações familiares, pautadas especialmente no afeto entre os seus integrantes.

Por isso, diante da concessão de legitimidade às pessoas para escolherem novas formas de relacionamentos íntimos amorosos, e a partir do reconhecimento do que ficou conhecido como direito de família mínimo na formação e organização familiar, destaca-se o tema central desta presente monografia: a poliafetividade sob a ótica dos princípios constitucionais.

Neste sentido, conforme será aprofundado adiante neste trabalho, é possível definir família poliafetiva como o vínculo conjugal entre três ou mais pessoa que se unem com o objetivo de constituir família. Esta relação é essencialmente pautada no afeto, transparência e

honestidade entre os membros, os quais passam a deter deveres vinculados à expectativa de cumprimento das relações afetivas.

Porém, em que pese a expectativa seja que o amor e o afeto, ao ganharem caráter normativo, substituam o caráter conservador e heteronormativo vinculados à entidade familiar, isto não ocorre na realidade.

O Brasil é herdeiro do modelo monogâmico, isto é, o reconhecimento familiar é pautado na escolha de apenas um único parceiro ou parceira durante um determinado período da vida. No entanto, este modelo não acompanha a dinamicidade da sociedade, a qual impõe relações que contrapõem esse sistema.

Logo, a problemática reside no fato de essas novas formações familiares não estarem abarcadas expressamente pela legislação brasileira e, conseqüentemente, a omissão legislativa que permeia o tema gera insegurança e desamparo jurídico à essas relações não tradicionais, de modo a infringir os princípios basilares previstos na Constituição de 1988, e deixando seus membros à margem de nova regulamentações do direito das famílias.

Ante o exposto, compreende-se que as uniões poliafetivas encontram amparo nos princípios constitucionais, como o da autonomia privada e o direito de estabelecer relações familiares baseadas no afeto. No entanto, a ausência de regulamentação formal resulta em falta de proteção jurídica para os envolvidos, deixando-os vulneráveis e sem amparo jurídico. Este estudo destaca a necessidade urgente de uma evolução no ordenamento jurídico para garantir o reconhecimento e a proteção desses novos arranjos familiares, assegurando-lhes direitos e segurança jurídica adequados.

2. Evolução histórica da família

2.1 Da família primitiva à família pós-moderna

A história da estrutura familiar não é linear, sendo guiada por diferentes variantes que buscam atender as transformações da sociedade e as necessidades dos próprios indivíduos. A família como unidade social sofreu profundas modificações ao longo da história, justamente por se adaptar e acompanhar as realidades sociais que a permeiam.

Partindo da premissa de que a família é constantemente desafiada por renovações, nada mais justo que, para compreender o papel dos princípios constitucionais da afetividade e autonomia individual, se investigue a historicidade acerca da instituição familiar, tanto através de um panorama geral, quanto a partir de um enfoque nos ideais e valores de influência brasileira.

Neste sentido, Friederich Engels, inspirado pelas pesquisas de Lewis H. Morgan, analisa o surgimento da família nas sociedades primitivas a partir de uma perspectiva materialista, descrevendo a formação da sociedade moderna e da família, como derivadas da propriedade privada, dos meios de produção, do comércio e do poder estatal.¹ Por esse motivo, para o teórico político, as formas de organização familiar sempre foram permeadas em detrimento do controle existente em torno da propriedade privada.

A família primitiva, uma das primeiras formas de organização familiar, era baseada em relações comunitárias, na qual a propriedade privada ainda não era latente. Nessa fase, a família era coletivista, com ausência de estruturas hierárquicas rígidas, visto que o homem era totalmente subordinado à natureza e as suas relações eram pautadas na sobrevivência, sendo a linhagem matrilinear, com a descendência sendo contada pela linha materna, uma vez que a maternidade era facilmente reconhecível, ao contrário da paternidade.

Isso posto, compreende-se que a instituição familiar, vista como fenômeno biológico e social, precede o Estado, a religião e o próprio Direito, conforme sintetiza Euclides Oliveira:

A primeira e principal forma de agrupamento humano, a família, preexiste à própria organização jurídica da vida em sociedade, por isso lhe dá origem, sendo considerada à célula *mater* de uma nação. Sua formação decorre, primordialmente, das regras do direito natural, até mesmo pelo fenômeno instintivo da preservação e perpetuação da espécie humana. (OLIVEIRA, 2003)

¹ ENGELS, Friedrich. *A Origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Ed. Civilização Brasileira, RJ, 1984.

Fato é que com o desenvolvimento das forças produtivas, a introdução da agricultura e a acumulação de excedentes econômicos, surgiu a necessidade de controle sobre a propriedade e, conseqüentemente sobre a família, consolidando-se o modelo de família patriarcal e monogâmica.

A figura do “pai”, chefe da casa e responsável pelo sustento da instituição ganha força. O homem neste momento se torna o “senhor” da família patriarcal e de suas posses, fazendo de seus filhos herdeiros de seus bens (ENGELS, 1984), e governando a casa, a mulher e os seus afazeres.

A família monogâmica, nesse contexto, é compreendida como uma instituição fundada na solidez dos laços conjugais, porém, diferentemente das famílias primitivas, não se baseava em condições naturais, mas sim em interesses econômicos e na valorização da propriedade privada. A fidelidade conjugal era exigida, principalmente da mulher, como forma de garantir a paternidade legítima e inquestionável, assegurando que os filhos fossem herdeiros certos. Esse arranjo reforçava o patriarcado e impunha à mulher o dever da monogamia, consolidando sua subordinação dentro da estrutura familiar.

A família monogâmica, segundo Engels:

De modo algum foi fruto do amor sexual individual, com o qual nada tinha em comum, já que os casamentos antes, como agora, permaneceram casamentos de conveniência. Foi a primeira forma de família que não se baseava em condições naturais, mas econômicas e concretamente no triunfo da propriedade privada sobre a propriedade comum primitiva originada espontaneamente. Os gregos proclamavam abertamente que os únicos objetivos da monogamia eram a preponderância do homem na família e a procriação dos filhos que só pudessem ser seus para dele herdar. Quanto ao mais, o casamento era para eles uma carga, um dever para com os deuses, o Estado e seus antepassados, dever que estavam obrigados a cumprir. [...] A monogamia, portanto, não aparece na história como uma reconciliação entre homem e 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 os sexos, ignorado, até então, na pré-história. (ENGELS, 1984)

Adiante, para o Direito Romano, a família era um corpo vivo dentro da sociedade, isto é, esposas e filhos eram subordinados ao *pater familias*, sendo ele o responsável pela organização administrativa e comercial e, também, chefe político, sacerdote e juiz. A formação familiar era firmada a partir de um acordo contínuo entre cônjuges, casamento, exercendo o homem poder absoluto e inquestionável.

Ocorre que o Direito Romano sofreu forte influência do cristianismo, especialmente após a religião ser adotada como oficial pelo Império Romano.² Assim, ao passo que a doutrina perpetuada pela Igreja Católica ganhava notoriedade e se expandia, surgia uma nova concepção cristã acerca da família fundada no âmbito sacramental do matrimônio, retirando o cunho meramente materialista do casamento herdado dos romanos.

Com a consolidação do Direito Canônico na Idade Média e a forte presença da Igreja Católica, houve, portanto, uma significativa mudança no papel do pater. O poder absoluto do chefe de família foi reduzido, dando lugar a uma nova moral cristã que impunha deveres e obrigações mútuas entre os cônjuges, além de introduzir o princípio da indissolubilidade do casamento.

Para Aurea Pimentel Pereira³, o casamento passou a ser entendido não apenas como um contrato civil, mas também como um sacramento, o que conferia à família uma conotação moral e religiosa, de modo a elevar a importância da monogamia e do papel da mulher como guardiã da moral familiar.

A partir dessa nova concepção, a importância da monogamia se destacou e foi atribuído à mulher a responsabilidade de manter os valores morais e religiosos no lar, reforçando sua posição de submissão perante os outros membros do núcleo familiar, especialmente em relação à criação dos filhos e à preservação da pureza da instituição.

Soma-se a isto o fato de o casamento ser interpretado pela Igreja como um instrumento de proteção do patrimônio da família e das relações sociais e econômicas estabelecidas, a qual, embora implícita, perpetuava uma concepção patriarcal e moralista, que limitava a autonomia feminina, tendo em vista que novas relações familiares não eram toleradas, pois havia o risco de confusão patrimonial e perda de influência religiosa no âmbito particular.

Nessa perspectiva, era dever da mulher preservar a honra da família e garantir a conformidade com os padrões de comportamento aceitos pela sociedade, em especial dentro de uma estrutura monogâmica, onde ela deveria ser símbolo de fidelidade e cuidado.

² O imperador Teodósio I, com o Édito de Tessalônica em 380, proclamou o cristianismo como a religião oficial do Império Romano, consolidando o catolicismo como a fé dominante. Essa medida marcou uma mudança significativa na política e cultura romana, favorecendo a Igreja Católica e suprimindo outras crenças.

³ PEREIRA, Aurea Pimentel. *A Nova Constituição e o Direito da Família*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

Em síntese, a monogamia, conforme estruturada por Engels, consolidou-se ao possibilitar a opressão feminina, impondo às mulheres uma rigorosa castidade conjugal e reduzindo-as a meros instrumentos de procriação de herdeiros. Com o passar do tempo, e sob a influência do Direito Canônico, o matrimônio passou a ser visto como um meio de a Igreja proteger o patrimônio familiar, adquirindo também um caráter sacramental e econômico. Isso conferiu à família uma conotação fortemente moral e religiosa.

Com o fim da Idade Média inicia-se um período de transição entre o feudalismo e a ascensão do capitalismo e o enfoque concedido à família se altera, pois surgem as primeiras leis civis que disciplinam um casamento não necessariamente religioso, de modo que a família passa ser protegida pelo Estado, deixando de ser objeto de controle exclusivamente clerical.

No contexto da Idade Moderna, Ariès⁴ observa que a Reforma Protestante e a consequente perda da influência católica nas relações interpessoais, trouxe mudanças significativas no âmbito privado, pois, a partir deste momento, o casamento perde o seu caráter sacramental indissolúvel e a estrutura familiar ganha espaço para novas interpretações.

Dessa forma, a família passa a ser vista como um espaço mais íntimo e privado, afastando-se do olhar e controle público, seja ele estatal ou religioso, de forma que o afeto entre os cônjuges e o cuidado com os filhos começam a assumir o papel central. O modelo rígido baseado no “patriarcalismo puritano”, denominado pelo Direito Canônico, sucumbe para uma estrutura familiar mais igualitária, na qual o poder patriarcal começa a ser questionado por ideais que traziam em seu bojo os princípios da liberdade e da igualdade entre os membros.

Importa mencionar que isso não significava uma igualdade plena entre homens e mulheres, mas representava um movimento em direção a uma concepção menos autoritária e mais democrática das relações familiares.

Ademais, os ideais iluministas, focados no progresso, racionalismo e individualismo, deram continuidade ao conflito já existente com as teorias teocêntricas que dominavam a sociedade até então. Ainda, com as Revoluções Burguesas — especialmente a Revolução Industrial e a Revolução Francesa — houve um afastamento significativo entre Estado e Igreja, promovendo uma laicização crescente das instituições sociais, incluindo a família.

⁴ ARIÈS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1987.

A criação de legislações civis, como o Código Napoleônico, exemplifica essas transformações. O código “*reduziu as diferenças de direitos entre o marido e a mulher, libertando os filhos maiores da submissão jurídica aos pais, além de instituir a adoção e o divórcio consensual*” (SOUZA, 2004). Essas mudanças codificaram a laicização da família e consolidaram a natureza contratual e civil do casamento, refletindo o afastamento da influência religiosa cristã sobre as relações familiares e sobre o direito matrimonial.

A valorização da mão de obra fabril, resultado direto da Revolução Industrial, fez com que as famílias tivessem de se reestruturar, adaptando-se às novas demandas do mercado de trabalho para garantir o sustento. Surgem também neste período, novos costumes e movimentos sociais feministas que proclamavam novas formas de relacionamentos e constituições familiares. Para Sanda:

A família dita moderna é fruto de duas feridas narcísicas infligidas pelos efeitos das Revoluções Francesa e Industrial sobre o sujeito ocidental entre meados do século XVIII e o início do XX. Tais feridas, que consistem na perda da origem divina do homem e na perda da plenitude do eu, deram início ao desmonte da figura mítica do pai e a ingerência de certas instituições estatais no âmbito privado. (SANDA, 2007)

Esses movimentos revolucionários que rejeitam os valores culturais predominantes na segunda metade do século XX, especialmente a partir da década de 1960, desafiaram profundamente as normas patriarcais e conservadoras que historicamente estruturavam a família e trouxeram novos padrões de comportamento.

Dentre as principais mudanças ocorridas podem ser destacadas: a pauta de questões como a legalização do divórcio, a divisão de responsabilidades no cuidado dos filhos e a valorização das famílias chefiadas por mulheres. No âmbito das discussões sobre gênero e sexualidade, abriram-se novos horizontes para a compreensão de diferentes configurações familiares, como famílias monoparentais e casais homoafetivos, que passaram a ser mais reconhecidas e aceitas socialmente.

A Revolução Sexual⁵, impulsionada pela popularização de métodos anticoncepcionais e pela luta por liberdade sexual, trazendo uma nova compreensão da sexualidade, dissociando-a do objetivo único de procriação. Isso permitiu maior autonomia e liberdade para as mulheres,

⁵ A Revolução Sexual foi um movimento sociocultural que ocorreu principalmente nas décadas de 1960 e 1970, como parte de um fenômeno maior conhecido como contracultura. Esse movimento desafiou as normas tradicionais sobre sexualidade e gênero, promovendo novas ideias sobre liberdade sexual, igualdade de gênero, e relacionamentos, em oposição à rigidez dos costumes conservadores da época.

redefinindo suas escolhas dentro do casamento e da maternidade. Além disso, as relações afetivas passaram a ser mais focadas no desejo e na satisfação pessoal, mudando a dinâmica dos casamentos e das uniões.

Ainda, especialmente após a Segunda Guerra Mundial, surge uma preocupação para a criação de normas capazes de proteger a dignidade da pessoa humana, os aspectos envolvendo a sua personalidade e a individualidade dos seres humanos.

É neste contexto que se compreende a criação da família na pós-modernidade, isto é, a flexibilidade das relações, a independência econômica da mulher, o direito ao divórcio, o controle de natalidade, a correspondência afetiva e as transformações tecnológicas ocorridas na biologia e na medicina impulsionaram a alteração da estrutura familiar, aproximando-a dos moldes que conhecemos atualmente.⁶

A família, portanto, passa a ser caracterizada por uma pluralidade de formas e arranjos, refletindo mudanças culturais, políticas e econômicas, ou seja, a globalização e as novas formas de organização do trabalho, impulsionadas pela tecnologia, criaram condições para uma maior mobilidade e autonomia individual.

Neste sentido, os relacionamentos da pós-modernidade são frutos de agitações culturais e sociais, os quais trouxeram novos valores e possibilitaram novos arranjos familiares, os quais tem como ponto de partida a afetividade, a efetivação da dignidade da pessoa humana e a afirmação da individualidade.

Assim, na era pós-moderna, o conceito de família se amplia para além do casamento e as relações são compreendidas de maneira mais flexível, sendo vistas como uniões temporárias entre dois ou mais indivíduos que buscam a realização pessoal e o prazer, com base em suas escolhas e preferências. Essas relações estão sujeitas à dissolução, principalmente pelo divórcio, que passa a ser um mecanismo para o fim de vínculos conjugais, refletindo a liberdade e autonomia individual características desse período. A família, assim, deixa de ser uma instituição rígida e permanente, transformando-se em um espaço de autodesenvolvimento e adaptação às demandas pessoais dos envolvidos, dando abertura para o surgimento de novas modalidades de família, projetadas na evolução dos costumes e valores e no afeto e autonomia individual.

⁶ HIRONAKA, Giselda Maria Fernanda Novaes. “Família e casamento em evolução. Revista Brasileira de Direito de Família”, Porto Alegre, v. I, p. 7-17, abr./jun., 1999.

2.2 A evolução da família no Brasil: afetividade e autonomia individual

O objetivo desta pesquisa é analisar como as constantes mudanças acerca do conceito de família são enxergadas pelo ordenamento jurídico brasileiro, levando em conta, especialmente, as famílias poliafetivas sob o aspecto dos princípios constitucionais da autonomia privada e da afetividade. Desse modo, após tratar acerca da história geral da família no ocidente, há de se focar na história dessa instituição e seus desdobramentos no Brasil.

Durante todo o período de colonização portuguesa, a sociedade brasileira sofreu influência do Direito Romano e do Direito Canônico, visto que as normas que regulamentavam o direito brasileiro foram herdadas do sistema normativo de Portugal.

Assim, deve-se ter em mente que o Brasil, por estar sujeito às normas de seu colonizador, permaneceu por muito tempo sob influência religiosa de um Estado cujos costumes e tradições eram baseados na religião cristã. Assim, a concepção em torno da família era, além de patriarcal, estritamente sacramental, sendo o casamento uma espécie de sacramento que priorizava a intenção procriativa.

Segundo Marise Soares Corrêa, a família brasileira e o matrimônio obedeciam a Igreja Católica e os resquícios de um controle patriarcal absoluto e indissociável:

A família brasileira guardou as marcas de suas origens: da família romana, a autoridade do chefe de família; e da medieval, o caráter sacramental do casamento. Desta maneira, a submissão da esposa e dos filhos ao marido, ao tornar o homem o chefe de família — que, fincada na tradição, vem resistindo, na prática, a recente igualdade legal que nem a força da Constituição conseguiu sepultar — encontra a sua origem no poder despótico do pater famílias romano. Ainda, o caráter sacramental do casamento advém do Concílio de Trento, do século XVI (CORRÊA, 2009).

Como é cediço, foi somente a partir da Reforma Protestante e das influências trazidas pela difusão de outras religiões, que foi possível estabelecer o debate acerca de um casamento não necessariamente regido por leis eclesiais, mas contendo efeitos civis.

A Constituição da República de 1891⁷, em seu artigo 72, parágrafo 4º, seguindo os preceitos liberais e iluministas da época, determinou o reconhecimento do casamento civil. Posteriormente, nas Constituições de 1934, 1937, 1946 e 1967, o a formalidade perdurou com

⁷ Art. 72 [...] § 4º - A República só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita (BRASIL, 1891).

o seu caráter de indissolubilidade, isto é, por mais que o reconhecimento do casamento civil tenha sido um marco importante no que tange à concepção de família, a influência da Igreja permaneceu constante na sociedade brasileira e em suas normas pátrias.

Para fins didáticos, ao analisar a Constituição anterior à vigente no Brasil, observa-se no artigo 167, parágrafos 1º e 2º, da Constituição de 1967⁸, a coexistência entre o reconhecimento do casamento civil e a manutenção da sua indissolubilidade, cujo conceito evidencia o caráter sacramental e perpétuo conferido à união.

A indissolubilidade do casamento no ordenamento jurídico brasileiro à época evidenciava a interferência religiosa nas relações familiares, que ainda carregavam um caráter conservador. O Código Civil de 1916 reforçava essa visão, ao equipara o casamento a um contrato, atribuindo rígidas normas de moralidade e papel social.

Neste sentido, o artigo 233 do Código Civil de 1916⁹ estabelecia que o marido era o chefe da sociedade conjugal, cabendo a ele a administração dos bens comuns e o direito de escolher o domicílio familiar. A mulher, por sua vez, era considerada relativamente incapaz, necessitando da autorização do cônjuge para realizar certos atos da vida civil, como trabalhar fora de casa e/ou administrar seus próprios bens.

Essa norma refletia a visão patriarcal e hierárquica da família, na qual o homem detinha autoridade sobre a mulher e o núcleo familiar. Além disso, reforçava o caráter indissolúvel e heteronormativo do casamento, pois a separação de corpos ou o divórcio não permitiam que os cônjuges se casassem novamente, mantendo o vínculo matrimonial intacto.

Segundo o jurista Caio Mário da Silva Pereira¹⁰, o casamento na legislação brasileira então, não apenas se confundia com um contrato civil, mas assumia uma função de interesse público, voltada para a preservação da moral e dos costumes familiares. Assim, mesmo após o reconhecimento do da união no ordenamento jurídico infraconstitucional, a legislação brasileira

⁸ Art. 67 - A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos Poderes Públicos.

§ 1º - O casamento é indissolúvel.

§ 2º - O casamento será civil e gratuita a sua celebração. O casamento religioso equivalerá ao civil se, observados os impedimentos e as prescrições da lei, assim o requerer o celebrante ou qualquer interessado, contanto que seja o ato inscrito no Registro Público.

⁹ Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos

¹⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 26. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

continuou a manter os aspectos influentes da religião, limitando as possibilidades de dissolução do vínculo matrimonial e reforçando uma estrutura tradicional de família.

Foi durante o século XX que mudanças drásticas ocorreram na sociedade brasileira, a qual, mesmo que um pouco atrasada em comparação com os outros países do ocidente, acompanhava os movimentos sociais, políticos e econômicos que ocorriam neste período.

Dentre as principais mudanças, é possível destacar: o início do processo industrial brasileiro, a inserção da mulher no mercado de trabalho, o surgimento de atividades remuneradas, movimentos feministas, o controle de natalidade através da pílula anticoncepcional, emancipação de filhos, impessoalidade nas relações sociais, entre outros.

Nesse contexto, o casamento deixa de se basear exclusivamente na junção de patrimônios e na procriação, evidenciando o enfraquecimento da influência da Igreja nas relações familiares e matrimoniais. Emerge, assim, um modelo de família cada vez mais fundamentado no afeto, na igualdade entre seus membros e em uma estrutura descentralizada, que passa a englobar novas formas e concepções de relações familiares.

A Constituição de 1988, trouxe profundas mudanças na concepção jurídica do tema no Brasil, refletindo o contexto social de transformações pelas quais o país passou ao longo do século XX. Com uma visão moderna e pluralista, o texto constitucional incorporou a diversidade das estruturas familiares, rompendo com a visão tradicional centrada no casamento formal, na hierarquia patriarcal e no papel exclusivo da procriação.

A ordem constitucional brasileira reconhece a família não apenas como fruto do casamento, mas também abarca as uniões estáveis e as famílias monoparentais, conforme disposto no artigo 226 e parágrafos.

Ao destacar que a família é a base da sociedade, e que seu reconhecimento se dá em diferentes formas de união, a Constituição Federal expressa o caráter democrático e inclusivo das relações familiares. O parágrafo 3º do mesmo artigo, por exemplo, confere à união estável entre homem e mulher o status de entidade familiar, facilitando sua conversão em casamento, mas não mais a trata como o único modelo válido e refletindo uma mudança de paradigmas visto que a família é baseada no afeto e na convivência e não mais apenas formalizada em um contrato civil.

Além disso, a nova ordem constitucional promove a igualdade de direitos e deveres entre os cônjuges e a proteção integral dos filhos, sejam eles nascidos dentro ou fora do

casamento, eliminando as distinções legais que, por muitos anos, colocaram os filhos "ilegítimos" em desvantagem. Dessa forma, o direito de família brasileiro passou a refletir a ideia de afetividade e a proteção da dignidade humana como princípios norteadores.

Isso posto, historicamente, essa mudança é fruto de um processo que acompanhou a evolução social e política do Brasil. Segundo Maria Berenice Dias¹¹, o direito de família passou a se adaptar às novas dinâmicas sociais, reconhecendo a diversidade das formações familiares contemporâneas e priorizando a proteção do afeto como elemento central dessas relações. A pluralidade das configurações familiares reflete as mudanças sociais e a busca por garantir os direitos fundamentais de todos os seus membros, promovendo a igualdade e o respeito à dignidade humana.

Logo, tais transformações refletem uma resposta à evolução da sociedade ao longo do último século, como a inserção da mulher no mercado de trabalho, a emancipação dos filhos e o enfraquecimento da influência da Igreja na vida familiar, culminando na consagração de uma família pós-moderna, caracterizada por sua flexibilidade, igualdade e centralidade do afeto.

¹¹ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 12. ed. São Paulo: RT, 2017.

3. Princípios constitucionais do Direito das Famílias

Ao tratar do conceito que envolve os princípios, Robert Alexy¹² disciplina que estes são normas que possuem uma dimensão moral e uma função de otimização no ordenamento jurídico, sendo fundamentais para garantir a justiça e a legitimidade do sistema legal, uma vez que ordenam a promoção do justo.

Tais comandos não devem ser vistos apenas como normas subsidiárias, mas como elementos basilares que exigem consideração obrigatória em qualquer contexto jurídico. Sua observância é essencial para a coesão do sistema normativo, conferindo uma estrutura que promove a justiça e a equidade nas diversas situações concretas. Assim, a força cogente dos princípios reafirma sua posição central no direito, atuando como guias que devem ser seguidos para a realização dos direitos fundamentais e a proteção dos valores sociais. Nada mais justo, portanto, compreender os princípios constitucionais que regem a família contemporânea.

Partindo da compreensão de que a formação familiar está em constante mudança e evolução, torna-se evidente a necessidade da existência de princípios que norteiam as diretrizes do Direito de Família. Isso se deve ao fato de que as normas nem sempre conseguem acompanhar a dinâmica da realidade social ou prever as particularidades de cada situação, de modo que, para evitar uma possível crise entre a realidade e o direito, os princípios atuam como suporte, preenchendo as lacunas deixadas pelo legislador e garantindo que o ordenamento jurídico se mantenha relevante e adaptável às novas configurações familiares e realidades sociais.

Segundo Maria Goreth Macedo Valadares:

Na seara do Direito de Família a aplicação dos princípios jurídicos se mostra essencialmente relevante em virtude das particularidades de situações que podem ocorrer e que não encontram previsão em regras. (...) A consciência de que não há como prever por meio de regras todas as situações fáticas capazes de serem vivenciadas pelo ser humano, fez com que os princípios ganhassem um lugar de destaque no cenário jurídico (VALADARES, 2020).

Ainda, é necessário afastar a ideia de que o reconhecimento de uma variedade de modelos familiares representaria um momento de crise e desordem vivenciado pela instituição familiar. O que ocorre, na realidade, é que o direito, ao não acompanhar a evolução da sociedade, entra em crise, pois uma das fontes desta ciência são os costumes. Assim, a crise

¹² ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

familiar não contempla o seu âmbito social, mas somente o aspecto jurídico, a partir do momento que o direito falha ao acompanhar a alteração dos costumes.

Como será demonstrado, as novas famílias, como as poliafetivas não recebem a proteção legal adequada, mesmo que abarcadas pelos princípios constitucionais, cuja questão evidencia um grande abismo entre o que está previsto na Constituição e a efetiva consagração desses princípios na prática. Essa lacuna revela a necessidade de uma resposta legislativa que garanta regulamentação e proteção jurídicas adequadas e compatíveis com as novas configurações familiares. É precisamente por essa razão que se torna necessária a análise dos princípios jurídicos constitucionais capazes de refletir a cultura familiar contemporânea.

3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

De antemão, é imperioso destacar o princípio basilar dos direitos humanos, a dignidade da pessoa humana, introduzido formalmente no ordenamento jurídico brasileiro pela Constituição Federal de 1988, o qual serve de suporte para todos os outros princípios que serão expostos, uma vez que tal qualidade, intrínseca e indissociável, aborda o ser humano como o centro das suas relações e confere a ele garantias básicas de sobrevivência.

De acordo com Immanuel Kant a ideia de dignidade está baseada na concepção de que o ser humano é um ser racional que deve agir de acordo com as leis estabelecidas por si próprio para si, devendo suas atitudes e escolhas refletirem o contexto vivenciado no presente, sob pena de perderem sua efetividade.¹³

Tendo isto em mente, o conceito de dignidade da pessoa humana foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro como um princípio que carrega um valor de justiça em sua forma abstrata, isto é, deve ser aplicado a todos sem distinção e em todas as situações, pois deixar de aplicá-lo é colocar em rito todos os outros princípios e direitos fundamentais que protegem o indivíduo na sua integridade física, psíquica e moral.

É por este motivo que, ao analisar a estrutura familiar contemporânea, deve-se considerar que a sua formação digna é um direito humano que deve ser respeitado pelo Estado, especialmente, sendo ele o mecanismo apto a promover o desenvolvimento pessoal e social dos

¹³ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. 1ª ed. Lisboa. Edições 70, 2009.

membros familiares, sem qualquer discriminação quanto ao formato ou forma de constituição das suas relações – hetero, homo ou poliafetiva.

Nesse sentido, a família moderna não deve ser vista a partir de um modelo rígido, no qual os indivíduos devem adaptar as suas vivência para se enquadrem em um conceito pré determinado, mas sim como um espaço em que os seres humanos, com suas diferentes formas de relacionamento, moldam suas vontades e realidades livremente.

Diante disso, o reconhecimento de diversas configurações familiares concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana e refuta a objetificação do indivíduo, reconhecendo-o como um fim em si mesmo, dotado de vontade própria e capacidade de autodeterminação.

Para o Direito das Famílias, esse princípio é fundamental e a adaptação das normas jurídicas à realidade social é imprescindível para que as novas formas de constituição familiar, como as uniões poliafetivas, sejam acolhidas e os demais princípios constitucionais sejam plenamente satisfeitos.

3.2 Princípio da autonomia

Conforme já mencionado, a evolução do Direito de Família reflete a transformação da família patriarcal, antes regida pelo Estado e pela autoridade do *pater familia*, que limitava a liberdade dos seus membros, para uma nova configuração que a enxerga de uma forma democrática e horizontal.

Nesse novo modelo, os integrantes passaram a ter a capacidade de definir suas próprias regras e de buscar a felicidade íntima e pessoal. Essa mudança ampliou o debate sobre os limites e formas de exercício da autonomia privada, reconhecendo o direito das pessoas de escolherem como, quando e de que forma constituir suas famílias, sem imposições hierárquicas.

Ainda sob a perspectiva do filósofo alemão, autonomia para Kant¹⁴ é a capacidade do indivíduo de pensar e agir por conta própria, sem depender de influências externas. Ele defende que a liberdade de pensamento é essencial para que o ser humano supere a ignorância e alcance o esclarecimento, construindo uma moralidade baseada na racionalidade, e não apenas em tradições ou imposições.

¹⁴ KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. 1ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

No entanto, há de se distinguir a autonomia de vontade da autonomia privada. De forma sucinta, autonomia de vontade é a faculdade de se autodeterminar e de tomar decisões com liberdade e independência intelectual e moral, conforme Kant previa. Em contrapartida, a autonomia privada – objeto deste subtópico – é uma proteção à liberdade do ser humano de forma mais objetiva, de modo a garantir a manifestação da liberdade reconhecida pelo Estado.

Steinmetz classifica a autonomia privada como princípio fundamental:

Trata-se de um poder atribuído pela ordem jurídica aos particulares para que, livres e soberanos, auto regulamentem os seus próprios interesses; como um poder de autodeterminação e de auto vinculação dos particulares. Manifesta-se com maior ou menor intensidade nos diferentes âmbitos materiais de regulação do Direito privado. (STEINMETZ, 2004).

Dessa forma, a Constituição Federal de 1988 ao consagrar a dignidade da pessoa humana como princípio basilar do ordenamento jurídico, acaba por proteger a autonomia privada dos indivíduos, especificamente nas relações familiares, “*colocando-os como causa do sistema social jurídico e de que a sua vontade, livremente manifestada, pode ser instrumento de realização de justiça*” (AMARAL, 2008).

Em outras palavras, a Constituição Federal de 1988 garante aos indivíduos o direito de decidir sobre suas vidas, crenças e convicções, sem a imposição de normas que violem sua liberdade de pensamento e ação, assegurando maior liberdade tanto na formação de relações internas, fruto da convivência, quanto na formação da estrutura familiar.

No dia a dia, a autonomia privada no campo familiar confere ao indivíduo o poder de autodeterminar sua vida familiar, sempre dentro dos limites impostos pela ordem pública e pelos direitos de terceiros, podendo se manifestar de diversas maneiras, como através da liberdade de constituir e dissolver a entidade familiar, a escolha do regime de bens, o planejamento familiar, e a forma de criação dos filhos.

No entanto, até que ponto o indivíduo pode de fato usufruir do direito constitucional de se autodeterminar, como indivíduo livre e digno, se no próprio ordenamento jurídico brasileiro há ausência de proteção legislativa para aqueles que constituem formas de família que fogem dos arranjos considerados tradicionais?

A ausência de regulamentação que esta pesquisa busca trabalhar expõe, não apenas a violação de princípios constitucionais como o da dignidade e da autonomia, mas também a

violação às lutas pelo reconhecimento de diferentes modelos familiares, como é o caso da família poliafetiva.

3.3 Princípio da não intervenção estatal na família

A relação entre a autonomia privada e o princípio da intervenção mínima do Estado no âmbito familiar é crucial para compreender as novas demandas sociais. Esses dois princípios juntos permitem que os indivíduos exercitem sua liberdade familiar, enquanto o Estado intervém apenas quando necessário para garantir a proteção dos direitos fundamentais e a justiça entre os membros da família.

Antes da Constituição de 1988, o Estado reconhecia como família apenas aquela proveniente do casamento, sendo o matrimônio entre um homem e uma mulher o único fundamento capaz de constituir o vínculo entre os cônjuges. Nesse contexto, era dever estatal legitimar a formação da família e, conseqüentemente, de exercer o poder de regular a autonomia dos indivíduos.

Todavia, como já visto, a família é um ente social sujeito às mudanças e adaptações que advém da mutabilidade dos pensamentos e valores da sociedade e sua época. Sabe-se que atualmente, há um maior reconhecimento das novas modalidades familiares, porém, é preciso ter em mente que existe um embate entre os princípios constitucionais que regem essa instituição e as normas legislativas vigentes que, por vezes, são omissas quanto ao reconhecimento dos arranjos poliafetivos como uma expressão da diversidade familiar.

É neste contexto que o princípio da autonomia privada dos indivíduos, acompanhado do princípio da intervenção mínima do Estado nas relações familiares será estudado.

Com a promulgação da Constituição de 1988 e a aplicação dos direitos fundamentais às relações familiares, a autonomia privada deixou de ter um caráter puramente patrimonial e econômico, adquirindo uma dimensão social e democrática. A família passou a ser vista não apenas como uma instituição jurídica, mas como um espaço de desenvolvimento individual. Nesse contexto, o Estado assume um papel de suporte, proporcionando condições para que os membros da família possam exercer plenamente sua autonomia privada, promovendo o bem-estar e a dignidade de cada indivíduo.

A preservação do espaço íntimo das famílias e o respeito ao direito dos seus membros de viverem conforme seus próprios valores, baseados no afeto e na liberdade de desenvolvimento da personalidade, configuram o princípio da intervenção mínima do Poder Público na esfera privada da relação.

No entanto, deve-se ter em mente que a mínima intervenção do Estado não retira a sua responsabilidade de garantir os direitos e deveres inerentes à família e seus membros, muito pelo contrário, apenas a reforça. Isso, pois o Estado detém o dever de garantir não só o desenvolvimento integral da família, como também a proteção integral da criança, a imposição de obrigações alimentares, dentre outras obrigações.

Logo, o presente trabalho busca esclarecer se o princípio da intervenção mínima do Estado reforça e impulsiona o princípio da autonomia privada dos entes familiares a ponto de incentivar e aceitar a criação de novas modalidades familiares. Embora o princípio da intervenção mínima busque proteger a liberdade e autonomia nas relações familiares, ele também carrega a responsabilidade de garantir a proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos dentro da família.

Assim, em que pese a liberdade de constituição familiar seja reconhecida e a sociedade esteja se apresentando cada vez mais diversa e complexa, o ordenamento jurídico ainda não evoluiu para lidar com a pluralidade das formas contemporâneas.

Assim, a intervenção estatal, quando necessária, deve ser positiva, ou seja, deve buscar compreender e regulamentar a diversidade familiar, como ocorreu por exemplo, na ADPF 132, ao reconhecer os vínculos homoafetivos como forma digna de constituir família.

Para fins didáticos e elucidativos: a ADPF 132 foi uma ação constitucional que questionava a interpretação restritiva das normas legais que reconheciam apenas as uniões estáveis heteroafetivas, argumentando que tal interpretação violava preceitos fundamentais da Constituição Federal de 1988. O STF, em decisão unânime, julgou procedente a referida ação, estendendo às uniões homoafetivas os mesmos direitos e deveres das uniões estáveis heterossexuais previstos no artigo 1.723 do Código Civil¹⁵. O Tribunal fundamentou sua

¹⁵ Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

decisão nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, igualdade, liberdade e proibição de discriminação por orientação sexual.

Desse modo, a decisão da ADPF 132 é pode ser compreendida como o princípio da intervenção mínima atua em harmonia com o princípio da autonomia privada, valorizando a liberdade individual e a diversidade familiar. No entanto, o desafio surge quando se trata de outras formas de relações familiares.

Conforme será demonstrado adiante, há resistência estatal em regulamentar e reconhecer as famílias poliafetivas, demonstrando que a intervenção do Poder Público ainda pode ser seletiva, e que, em certas áreas, o Estado ainda impõe limites rígidos às formas de organização familiar, utilizando argumentos tradicionais como o da monogamia.

Há, portanto, um embate entre as normas legislativas vigentes, os princípios constitucionais mencionados e a necessidade de reconhecimento das famílias poliafetivas como uma expressão legítima da diversidade familiar. A família deve ser vista como uma entidade social, e não apenas como uma instituição jurídica e o Estado deve garantir a autonomia privada dos indivíduos, sem impor restrições que interfiram indevidamente na liberdade e intimidade familiar.

Como bem mencionou Leonardo Barreto Moreira Alves:

Em verdade, o Estado somente deve interferir no âmbito familiar para efetivar a promoção dos direitos fundamentais dos seus membros – como a dignidade, a igualdade, a liberdade, a solidariedade etc. –, e, contornando determinadas distorções, permitir o próprio exercício da autonomia privada dos mesmos, o desenvolvimento de sua personalidade e o alcance da felicidade pessoal de cada um deles, bem como a manutenção do núcleo afetivo. Em outras palavras, o Estado apenas deve utilizar-se do Direito de Família quando essa atividade implicar uma autêntica melhora na situação dos componentes da família. (ALVES, 2010)

3.4 Princípio eudemonista

O termo eudemonista é compreendido, em breve síntese, como a busca por uma vida feliz nos seus mais diversos aspectos. A família eudemonista, neste sentido, é aquela que busca a felicidade e a realização pessoal de seus membros, sendo a família o instrumento para a satisfação dos desejos do indivíduo e não apenas um meio para a geração de descendentes e conservação de bens patrimoniais.

Para Maria Berenice Dias,

O eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido da busca pelo sujeito de sua felicidade. A absorção do princípio eudemonista pelo ordenamento altera o sentido da proteção jurídica da família, deslocando-o da instituição para o sujeito, como se infere da primeira parte do § 8.º do art. 226 da CF: o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram. (DIAS, 2015)

É importante considerar que o viés eudemonista não está expresso na Constituição, sendo um princípio implícito às novas formações familiares que buscam em suas relações a formação de um espaço familiar saudável, pleno e feliz.

A concretização da personalidade dos indivíduos dentro do espaço familiar é, portanto, consequência direta da expressão da própria autonomia para a criação de vínculos, vez que estes são pautados em sentimentos de amor, amizade e respeito, favorecendo a criação de laços de cuidado e carinho entre os familiares e estabelecendo uma convivência que respeita à dignidade de cada indivíduo.

O direito, entretanto, não tem a capacidade de regular questões subjetivas e inerentes ao pensamento humano, sendo inviável determinar quando uma pessoa realmente alcança a felicidade. Deste modo, é essencial considerar o contexto em que o indivíduo está inserido e como esse ambiente o influencia e contribui para a busca desse objetivo.

Para isso, Fabíola Santos Albuquerque descreve a influência estatal acerca do que seria a felicidade:

Os critérios objetivos da felicidade podem, no contexto constitucional, ser entendidos como a garantia da inviolabilidade dos direitos fundamentais a exemplo da dignidade, liberdade, igualdade, além daqueles relacionados no capítulo dos direitos sociais, desse modo é a previsão do indivíduo e da sociedade em buscar a felicidade, obrigando-se o Estado e a própria sociedade a fornecer meios para tanto (ALBUQUERQUE, 2020)

Nos tempos atuais, todas as formas de organização familiar plural e afetiva, conectadas ao princípio eudemonista da busca pela felicidade, devem ser protegidas pela Constituição de 1988, pois o Estado tem o dever de garantir o pleno desenvolvimento do ser humano no âmbito familiar, assegurando o direito à felicidade e criando normas que acompanhem a evolução das dinâmicas sociais. Isso inclui reconhecer e proteger os mais variados arranjos familiares, que, conforme mencionado, são igualmente dignos de serem considerados pelo ordenamento jurídico e protegidos legalmente.

É essencial compreender que a sociedade avançou para um modelo em que o indivíduo deve ser a prioridade, oferecendo-lhe as mais amplas oportunidades de se desenvolver internamente e socialmente. Considerando que a família é o principal núcleo desse desenvolvimento, é fundamental que ela seja constituída em um ambiente que favoreça o bem-estar e a dignidade dos seus membros, independentemente de sua configuração, assegurando assim um espaço propício para o florescimento pessoal e coletivo.

3.5 Princípio da afetividade

O princípio eudemonista introduz o princípio da afetividade ao admitir que o alcance ao direito à felicidade pauta-se na formação de arranjos familiares afetivos, sendo a afetividade o principal fundamento jurídico das relações familiares.

Existem duas correntes acerca do entendimento da afetividade: como princípio jurídico ou apenas como um valor, negando-lhe caráter jurídico. A corrente majoritária defende o caráter principiológico da afetividade, visto ser decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana.

Nestes termos, o afeto é princípio implícito do ordenamento jurídico e possui caráter imperativo, uma vez que surge da subjetividade dos indivíduos ao buscarem construir um ambiente de convivência cercado por amor, solidariedade, respeito, e criarem deveres entre os membros, conferindo ao afeto essa força cogente.

A partir do afeto estabelecido entre os seus integrantes, portanto, forma-se um novo conhecimento sobre a estrutura familiar, pois, ela se transforma para além do parentesco sanguíneo e da coabitação, de modo a prevalecer a convivência digna e, conseqüentemente, a expressão da individualidade que orienta as escolhas de cada ser humano para iniciar relacionamentos.

Para Paulo Lobo:

O afeto é construção cultural, que se dá na convivência, sem interesses materiais, que apenas secundariamente emergem quando ele se extingue, revelando-se em ambiente de solidariedade e responsabilidade. A afetividade, como todo princípio, ostenta fraca densidade semântica, que se determina pela medição concretizadora do intérprete, diante de cada caso concreto. Pode ser assim traduzido, onde houver uma relação ou comunidade unidas por laços de

afetividade, e sendo estas suas causas originária e final, haverá família. (LOBO, 2018)

No caso do reconhecimento de direitos às uniões homoafetivas, o princípio da afetividade superou a expressa previsão legal, que reconhecia como união estável apenas o relacionamento vivido por pessoas de sexos opostos.

Em relação às famílias poliafetivas, o princípio da afetividade norteia a sua formação e legitimação, visto que, mesmo com a ausência de regulamentação ou previsão legislativa, se há afeto e a intenção de constituir família, as uniões poliafetivas devem ser consideradas como entidades familiares dignas de coexistir na sociedade.

3.6 Conceito Contemporâneo de Família: afetividade e autonomia como elementos constitutivos

Diante do exposto, é evidente que o conceito contemporâneo de família transcende os modelos tradicionais baseados exclusivamente em laços biológicos ou formais, como o casamento. A família deixa de ser vista apenas como uma instituição jurídica e abandona as características patriarcais, patrimoniais, biologistas e econômicas que por muito tempo eram inerentes a ela.

Atualmente, a família é entendida como uma entidade plural, democrática e que se constitui de diversas formas, abrangendo uniões homoafetivas, famílias monoparentais, famílias poliafetivas, entre outras. A mudança desse conceito reflete as transformações sociais e culturais que valorizam a diversidade e a inclusão, assegurando a proteção jurídica às novas configurações familiares, especialmente pautadas em princípios constitucionais como o da afetividade e o da autonomia privada.

Desse modo, a Constituição Brasileira de 1988 ao tratar do princípio da dignidade da pessoa humana como basilar de todos os outros, garante não só a autonomia privada dos seres humanos de desenvolverem a sua personalidade, integridade e racionalidade no âmbito privado, como também, de potencializarem os laços emocionais que envolvem afeto, respeito e amor.

Neste interim, a família contemporânea é dotada pela autonomia dos seus membros para a tomada da decisão de formar uma família de acordo com seus valores e crenças, sem interferência indevida do Estado ou da própria sociedade, fato este que reflete o direito de autodeterminação, permitindo que cada pessoa escolha livremente seu modelo de vida familiar,

respeitando sua identidade e orientação sexual. Essa liberdade de escolha assegura que as relações familiares possam se constituir com base no respeito mútuo e na dignidade humana.

A partir da autonomia e liberdade de cada indivíduo, é possível compreender o princípio da afetividade, pois, diferente de conceitos jurídicos rígidos ou formais, a afetividade envolve a convivência, o cuidado mútuo, a solidariedade e a criação de laços profundos entre os membros da família, independentemente de laços biológicos. O afeto é o que fortalece as relações e legitima as uniões enquanto espaço de acolhimento e desenvolvimento emocional, reconhecido inclusive pelo ordenamento jurídico, que vem conferindo maior relevância às relações interpessoais no âmbito familiar.

Assim, a afetividade e a autonomia se consolidam como elementos constitutivos do conceito contemporâneo de família, redefinindo o papel do Estado, que deve atuar como garantidor dos direitos fundamentais sem impor modelos restritivos. A família, em sua pluralidade, reflete a diversidade social, devendo ser protegida por normas jurídicas que valorizam o afeto como fundamento das relações e a liberdade de seus membros para construir suas vidas de acordo com suas escolhas e aspirações, desde que respeitados os direitos dos demais e o bem comum.

O campo legislativo que trata das famílias poliafetivas ainda é bastante carente de regulamentação. Embora a Constituição proteja essa forma de união por meio de princípios fundamentais, na prática, os membros dessas famílias não contam com legislação infralegal que os ampare adequadamente em questões como herança, divisão de bens, adoção, entre outros direitos. Assim, apesar do reconhecimento constitucional, falta um arcabouço normativo que garanta a efetiva proteção jurídica dessas relações, como será demonstrado.

4. Das uniões poliafetivas

4.1 As uniões poliafetivas em contraposição à monogamia

A família é um modelo de organização que engloba todas as esferas da personalidade do indivíduo – física, psíquica e moral –, uma vez que o seu sujeito formador possui desejos íntimos, seja para formar a família como bem quiser, seja para se relacionar com a pessoa que bem escolher, não podendo qualquer forma de relação ser discriminada pela diferença que se imputa à monogamia.

A contraposição entre as uniões poliafetivas e a monogamia encontra-se justamente no embate gerado entre a necessidade do direito de compreender o sujeito dentro de suas relações intersubjetivas, não mais com enfoque exclusivo para a interação homem-mulher, incorporando mais diferentes formações familiares que se sustentam na consensualidade e transparência entre todos os envolvidos.

Desse modo, entende-se que o embate mencionado consiste no rompimento trazido pela pluralidade de vínculos das uniões poliafetivas que permite que várias pessoas, consensualmente, compartilhem entre si laços afetivos, sexuais e de convivência e o rompimento com a ideia de exclusividade conservadora monogâmica – entendida por muitos séculos como o único arranjo familiar legítimo e aceito socialmente.

Como se tem visto, a evolução das relações afetivas e o reconhecimento da autonomia individual têm aberto espaço para novas formas de convivência, incluindo as uniões poliafetivas. Essas relações, embora ainda não amplamente reconhecidas do ponto de vista jurídico, refletem uma busca por autenticidade e por laços afetivos que não se limitam à exclusividade entre duas pessoas. Elas propõem, em essência, a possibilidade de múltiplos parceiros compartilharem entre si responsabilidades, cuidados e afeto.

4.2 Conceito de monogamia

Tradicionalmente, a monogamia é definida como a prática de manter um único parceiro em um relacionamento afetivo e sexual. A sua gênese remonta a períodos passados, onde o controle patriarcal e a necessidade de assegurar a herança eram centrais nas sociedades.

Para Engels¹⁶, a monogamia emergiu como uma solução social para a necessidade de organizar a reprodução e garantir a continuidade da propriedade, estabelecendo assim um vínculo entre a estrutura familiar e a economia.

Assim, no contexto das sociedades patriarcais a monogamia foi promovida como um valor fundamental relacionado ao controle social sobre a sexualidade das mulheres e a sua função social de apenas procriar. Tal modelo reforçava a ideia de que a exclusividade afetiva e sexual era um imperativo moral e social, solidificando a monogamia como norma correta de constituir família.

No entanto, há de se compreender que a monogamia, é, na realidade, uma norma construída socialmente e não uma predisposição natural. Segundo Foucault:

A monogamia, como uma forma de organizar a sexualidade e as relações afetivas, é uma construção social que se impôs como um padrão moral. Ela não é uma condição natural do ser humano, mas uma norma histórica que reflete as relações de poder de uma sociedade. (FOUCAULT, 1999)

No Brasil, a concepção de família foi amplamente refletida na legislação constitucional e infralegal, tendo as normas sofrido ampla influência do direito romano e canônico em decorrência da relação que se criou através da colonização do Brasil, momento este que se imputou ao casamento natureza moral e religiosa.

Ainda, apesar de a Constituição Federal de 1988 trazer princípios como a dignidade da pessoa humana, autonomia privada e afetividade, buscando compreender a família sob o conceito eudemonista da busca pela felicidade, o texto constitucional reafirma como valor central a monogamia, tendo em vista a não réplica dos princípios garantidores dos diversos arranjos familiares à legislação infralegal.

Desse modo, embora haja um reconhecimento crescente da diversidade das relações, a legislação continua a ser predominantemente monogâmica, criando lacunas na proteção de direitos para aqueles que escolhem outras formas de convivência, tendo em vista que a estrutura legal não contempla as especificidades das uniões não monogâmicas. Questões como herança, divisão de bens e direitos de adoção permanecem majoritariamente construídas a partir do paradigma monogâmico, limitando a proteção jurídica das novas formas de família.

¹⁶ ENGELS, Friedrich. *A Origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Ed. Civilização Brasileira, RJ, 1984.

Como bem pontua Ana Carolina Brochado Teixeira:

A monogamia é uma construção social que se consolidou ao longo dos séculos como o único modelo legítimo de união, enquanto as relações poliafetivas representam uma ruptura com essa normatividade, permitindo a coexistência de múltiplos parceiros consensuais. (TEIXEIRA, 2015)

Portanto, a insistência na monogamia como modelo único ignora as nuances e complexidades dos relacionamentos contemporâneos, que podem ser igualmente comprometidos e afetivos, mesmo que não se encaixem nos moldes tradicionais. Portanto, a monogamia, enquanto ideal, se torna cada vez mais obsoleta em face das realidades.

Nesta fenda, o princípio da dignidade humana deve se mostrar suficiente para legitimar a autonomia do indivíduo para constituir uma família não monogâmica, vez que por mais que a monogamia, historicamente, seja um ponto crucial das conexões morais da sociedade, não pode ser considerada como regra ou princípio moralista capaz de inviabilizar direitos.

Pelo exposto, a monogamia não pode ser vista como princípio estruturante do direito das famílias, uma vez que obsta a aplicação dos princípios da autonomia privada dos indivíduos e o direito de formar livremente uma família afetiva, devendo a monogamia ser compreendida apenas como juízo de qualidade, isto é, uma opção de modo de conviver em sociedade, o qual não limita o surgimento de novos arranjos familiares.

4.3 Conceito de Poliamor

A fim de viabilizar a conceituação de poliamor, é imperioso destacar que, em que pese a legislação e o pensamento da sociedade brasileira seja demasiadamente religioso e conservador, o progresso científico, tecnológico e a emancipação da mulher demonstraram alterações na estrutura familiar: o núcleo patriarcal e patrimonial cedeu espaço a outras configurações familiares.

A introdução de métodos contraceptivos, especialmente da pílula anticoncepcional, o reconhecimento da sexualidade feminina e da homossexualidade e o aumento das taxas de divórcio durante a Revolução Sexual nas décadas de 80 e 90, marcaram o início da quebra de barreiras culturais e normativas em torno dos comportamentos sexuais das pessoas, uma vez

que o sexo deixa de ser compreendido apenas como modo de procriar e se torna uma forma legítima de prazer e expressão da individualidade.¹⁷

O que se observa é a perda de influência de um modelo tradicional, heterossexual, matrimonial e monogâmico de relacionamento e a potencialização da exploração de novos padrões de identidades e orientações sexuais.

De acordo com Daniel Cardoso¹⁸, o feminismo desempenhou um papel crucial na emergência do poliamor, ao trazer à tona debates sobre o corpo, a sexualidade e a autonomia. Essas discussões abriram caminho para o questionamento das relações de poder e gênero dentro de vínculos românticos e sexuais, especialmente no que se refere à norma heteronormativa, que estrutura a maneira como o indivíduo percebe suas próprias relações.

Assim, o poliamor é o nome dado à possibilidade de estabelecer mais de uma relação amorosa ao mesmo tempo com a concordância de todos os envolvidos, permitindo a existência de uma pluralidade de amores de maneira consensual e transparente.

Para Debora Anapol¹⁹, a prática do poliamor se sustenta sob uma ética sexual pautada em princípios como o da fidelidade e lealdade e valores como confiança, dignidade e respeito. A partir disso, os parceiros devem mutuamente se aceitar e se integrar dentro do relacionamento ao invés de apenas criarem relações de tolerância, isto é, é imprescindível o apoio mútuo, a comunicação constante e a ausência da ideia de posse são cruciais para que ocorra uma dinâmica de colaboração e respeito às emoções e necessidades de todos os envolvidos.

No entanto, por muitas vezes se confunde o poliamor com uniões poliafetivas, de modo que cumpre destacar que o poliamor é gênero enquanto as uniões poliafetivas são espécie. Em outras palavras, enquanto o poliamor é o tipo de relacionamento não monogâmico em que três ou mais pessoas mantém uma convivência amorosa simultânea com o conhecimento de todos os envolvidos, baseando-se na transparência, lealdade, honestidade e amor; a poliafetividade, é uma espécie de poliamor qualificada pela intenção de constituir família, ou seja, envolve uma entidade familiar composta por três ou mais pessoas que manifestam a vontade de formar um núcleo familiar.

¹⁷ GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. São Paulo: Unesp, 1991.

¹⁸ CARDOSO, Daniel. *Amando vári@s – “Individualização, redes, ética e poliamor.”* Tese (mestrado em ciências da comunicação), Faculdade de Ciências Sociais e Humanas, Universidade de Lisboa, 2010.

¹⁹ ANAPOL, Débora. *“Polyamory in the twenty-first century: Love and intimacy with multiple partners”*. Lanham CA: Rowman & Littlefield Publishers, 2010. Tradução livre do título: “Poliamor no século XXI: Amor e intimidade com vários parceiros”.

Desse modo, o poliamor engloba as relações poliafetivas. No entanto, dentre as uniões poliafetivas do gênero do poliamor, podemos encontrar diversas outras espécies de relacionamentos íntimos e afetivos entre três ou mais pessoas, como por exemplo, o trisal, a poliandria e a poliginia.

Em breve síntese, enquanto no trisal se tem um relacionamento entre três pessoas que compartilham uma relação afetiva e, por vezes, sexual de forma igualitária, na poliandria, observa-se um relacionamento em que uma mulher mantém relacionamentos simultâneos com vários homens, e, por outro lado, na poliginia, há um homem mantendo relacionamentos simultâneos com várias mulheres.

No entanto, o que este trabalho busca de fato diferenciar é que as uniões poliafetivas são uma espécie do gênero poliamor, a partir das quais se tem a intenção de constituir família, isto é, de criar uma vida em conjunto com outras pessoas pautadas no amor, respeito, lealdade e afeto.

4.4 Uniões poliafetivas

A Constituição de 1988, ao reconhecer que todas as formas de famílias são expressões de uma realidade onde o afeto, a igualdade entre os cônjuges e a autonomia privada são seus elementos centrais, independentemente da formalização por meio do casamento, amplia o conceito de entidade familiar.

Esse novo entendimento constitucional, em consonância com as transformações sociais e a pluralidade de relacionamentos contemporâneos, abre espaço para o reconhecimento de diversos arranjos familiares baseados no afeto, legitimando, inclusive, a criação de vínculos afetivos alternativos, como as famílias poliafetivas.

Inclusive, de acordo com Paulo Lobo²⁰, o art. 226 da Constituição é cláusula geral de inclusão da família, não sendo admissível excluir qualquer entidade que preencha os requisitos da afetividade, estabilidade e ostensibilidade.

De antemão, é fundamental compreender que nem toda relação poliamorosa é apta a constituir uma família, pois, para tal, é necessário que a relação também seja poliafetiva, ou seja, deve existir a intenção clara e mútua de formar uma entidade familiar estável, com comprometimento entre todos os envolvidos.

²⁰ LOBO, Paulo. Direito civil. Famílias. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5.

Nesse contexto, a família poliafetiva se constitui em um contexto de valorização da autonomia privada do indivíduo, que, sob a ótica do pluralismo constitucional, detém o direito de escolher a configuração familiar que melhor corresponda às suas necessidades e expectativas. Os princípios da diversidade familiar, igualdade e autonomia privada asseguram o reconhecimento e o respeito a qualquer entidade familiar constituída livremente com base na afetividade de seus membros, em consonância com os valores de liberdade e dignidade humana consagrados na Constituição.

Outrossim, de acordo com Gagliano, quando se defende a intervenção mínima do Estado no Direito das Famílias, deve-se ter em mente o seguinte:

Embora se compreenda, pelas razões da moralidade média [...] a elevação da fidelidade recíproca como um dever do casamento, soa-nos estranho que o Estado, em confronto com o princípio da intervenção mínima do Direito de Família, queira impor a todos os casais a sua estrita observância. Isto porque a ninguém, muito menos ao Estado, deve ser dado o direito de se imiscuir na relação sentimental alheia, em que a autoestima, o excesso ou a falta de desejo sexual e o perdão interessam apenas aos envolvidos. Acreditamos que a atuação estatal não poderia invadir essa esfera de intimidade, pois, em caso contrário, jamais compreenderia o que se dá na "relação de poliamor", teoria psicológica que começa a descortinar-se para o Direito e admite a possibilidade de coexistirem duas ou mais relações afetivas [...] (GAGLIANO, 2017).

Assim, o direito não pode ignorar as famílias poliafetivas, uma vez que refletem a realidade social contemporânea marcada pela diversidade de formas de afeto, lealdade e convivência, não podendo os sujeitos formadores deste núcleo familiar serem deixados de lado, principalmente porque já existem faticamente em nossa sociedade inúmeras uniões dessa estirpe, que necessitam do direito para definir a sua dissolução total e parcial, a paternidade e a guarda dos filhos, o direito a alimentos ou a divisão patrimonial em caso de sucessão.

Jéssica Sousa, membro da Comissão de Pesquisas Científicas e Jurisprudenciais da seção do Distrito Federal do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM-DF), realizou pesquisa de campo a fim de traçar o perfil dos poliamoristas brasileiros, recolhendo dados de pessoas de 20 estados do Brasil:

O resultado demonstra que a escolha por um estilo diferente de vida não se dá por falta de instrução ou conhecimento, mas pela existência de instrução e conhecimento. Dentre os que possuem nível superior, somam-se 40,2%, seguidos de 27,6% que possuem o nível médio completo, 14,6% possuem especialização e 8% possuem mestrado e/ou doutorado. Apenas 9,6% se encaixam nas outras categorias de baixa instrução. (SOUSA, 2020)

Ainda, a cientista destaca na mesma oportunidade:

Analisando as consequências que o poliamor poderia causar na criação ou adoção de crianças, os psicólogos e psiquiatras entrevistados sustentaram em sua maioria que o que estabelece a saúde mental e a felicidade de uma criança não é a composição ou número de pessoas responsáveis por ela, mas a qualidade de afeto, atenção e carinho que essa criança irá receber. [...] Existe um consenso da psicologia e da psiquiatria em relação ao poliamor: 91,9% são a favor do reconhecimento legal do poliamor como família, para que os envolvidos e as crianças oriundas do relacionamento tenham proteção jurídica. Ao serem questionados com perguntas abertas, 75% afirmaram que ser poliafetivo é saudável e não promíscuo (SOUSA, 2020)

Nestes termos, a pesquisa identifica que o ordenamento jurídico permanece incapaz de abranger as nuances das uniões poliafetivas, uma vez que há forte limitação das normas ao princípio da monogamia, mesmo que as uniões poliafetivas cumpram requisitos como: convivência pública, contínua, duradoura e com o objetivo de constituir família.

Desse modo, deve-se ter em mente que a família poliafetiva é real e a sua não regulamentação trará prejuízos a todos os envolvidos no relacionamento, pois existem diversas controvérsias que a ausência legislativa provoca: *“Como será feita a divisão de bens em caso de separação ou morte?”* *“Como será ofertada a pensão alimentícia?”* *“Como poderá ser uma criança adotada por três ou mais pessoas?”* *“Como será o registro de uma criança que convive em um lar formado por três ou mais pessoas?”*

Ignorar essas questões é negar a proteção legal aos indivíduos envolvidos nessa espécie de relação, desconsiderando suas necessidades e vulnerabilidades além de distanciar a realidade dos valores constitucionais.

5. Tutela jurídica das famílias poliafetivas

5.1 O amparo da legislação brasileira acerca das famílias poliafetivas

Conforme salientado, embora a legislação constitucional brasileira coloque a dignidade da pessoa humana, o afeto e a autonomia privada como fundamentos do Estado em relação ao tratamento necessário aos arranjos familiares, incentivando a sua diversidade, não se verifica, ainda, normas específicas voltadas às famílias poliafetivas no ordenamento jurídico brasileiro.

A própria Constituição Federal traz em seu corpo os princípios da dignidade, liberdade, igualdade e autonomia, que devem orientar a proteção das famílias, independentemente de sua forma. Não obstante, o artigo 226 da Constituição Federal não limita o conceito do que seria a família, muito pelo contrário, permite interpretações que abarcam as novas dinâmicas afetivas, devendo todas elas serem protegidas pelo Estado.

A proteção ofertada à família pelo artigo 226 da Constituição Federal não é genérica, mas sim, específica, devendo ser ofertada de forma diferenciada e maior. Não obstante, Gustavo Tepedino reflete:

À família, no direito positivo brasileiro, é atribuída proteção especial na medida em que a Constituição entrevê o seu importante papel na promoção da dignidade humana. Sua tutela privilegiada, entretanto, é condicionada ao entendimento desta mesma função. Por isso mesmo, o exame da disciplina jurídica das entidades familiares depende da concreta verificação do entendimento desse pressuposto finalístico: merecerá tutela jurídica e especial proteção do Estado a entidade familiar que efetivamente promova a dignidade e a realização de seus componentes. (TEPEDINO, 2004)

Desse modo, a expectativa é que a legislação infraconstitucional, assim como a jurisprudência, evolua e acompanhe aquilo determinado pela norma constitucional, a fim de reconhecer as famílias poliafetivas como núcleos familiares legítimos. Isso pois, tais arranjos familiares não deveriam enfrentar resistência jurídica simplesmente por serem considerados exceções ao modelo monogâmico vigente, pois esse pensamento contradiz a própria evolução da sociedade brasileira e de sua Carta Magna, a qual tem mostrado diversidade nas formas de organização afetiva e familiar.²¹

²¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha Apud PONZONI, Laura de Toledo. Famílias Simultâneas: União Estável e Concubinato, 2008. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/461/Fam%C3%ADlias+Simult%C3%A2neas%3A+Uniao+Est%C3%A1vel+e+Concubinato>. Acesso em: 20 out. 2024.

Ao considerarmos o Código Civil de 2002, por exemplo, observa-se a ausência de previsões expressas sobre as uniões poliafetivas. No entanto, o Direito, sendo um organismo que deve ser interpretado em sua totalidade, sistematicamente, impõe que seja feita uma análise conjunta de suas normas.

Diante disso, a referida legislação, ao permitir a regulamentação de contratos e acordos patrimoniais entre as partes, com base no princípio da autonomia privada, possibilita, também, que os integrantes de uma relação poliafetiva firmem contratos sob os mesmos termos para disciplinar questões como divisão de bens, pensão alimentícia e guarda de filhos.

A exemplificação acerca dos contratos que regulam guarda, alimentos e patrimônio em famílias poliafetivas — ainda que as normas civis se refiram às famílias monogâmicas — exemplifica o ponto que se busca alcançar: o texto constituinte assegura a liberdade de escolha na formação das famílias, porém, a interpretação infraconstitucional ainda peca ao estabelecer formalidades para a concretização de arranjos familiares e restringe o conceito de família a um escopo menor do que o previsto pela Constituição.

De mesmo modo, quando o STF reconhece a inconstitucionalidade do tratamento diferenciado entre casamento e união estável, é fundamental que esta decisão também seja aplicada à aceitação das uniões poliafetivas como expressões legítimas de laços familiares, uma vez que não deve prevalecer qualquer argumento que sustente que as relações formadas por três ou mais pessoas não possam ser consideradas válidas.

É, portanto, inaceitável que ainda existam argumentos contrários ao reconhecimento das uniões poliafetivas, pois isso demonstra o retrocesso da lei e da interpretação jurídica ao julgar algo novo – no âmbito legal – a partir de características ultrapassadas. Afinal, se os pensamentos continuassem os mesmos, hoje não teríamos a união estável ou a união homoafetiva, cujos conceitos decorreram de uma flexibilização interpretativa de um afrouxar do conceito de família que já estava datado para a época.

Na essencialidade, a exclusão das famílias poliafetivas não advém de ausência normativa constitucional, mas sim, da interpretação que lhe é dada. Isto é, cabe ao legislador parar de apontar supostas inconstitucionalidades nos arranjos familiares e reconhecer a diversidade destes arranjos, de modo a adequar a legislação à realidade moderna, sem que se restrinja a pluralidade das novas formações familiares baseadas na autonomia privada e nas expressões de afeto.

Dessa forma, os arranjos familiares poliafetivos não deveriam ser marginalizados ou vistos como exceções ao modelo monogâmico, pois sua regulamentação está plenamente respaldada na capacidade dos envolvidos de organizar suas relações jurídicas de maneira legítima e são formações únicas que não carregam qualquer relação com a monogamia e os modelos tradicionais de família.

A verdade, é que a família é fato social complexo, dinâmico e plural e não deve ser enquadrada em normas que restrinjam a diversidade de suas formações. É por este motivo que as famílias poliafetivas, apesar de não estarem expressas na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional, gozam do *status* de família e, por isso, são merecedoras de proteção estatal.

5.1.1 A dinamicidade das relações familiares

A família, como amplamente retratado, é anterior ao Direito e por esta razão e a partir da sua dinamicidade, o seu conceito deve dar forma e conteúdo para a formação das normas jurídicas e não o contrário. No entanto, e como será discutido, no campo prático e concreto não é isso que ocorre.

À título de exemplo, em 2012, o relacionamento de um homem com duas mulheres que já moravam juntos há três anos foi objeto de escritura pública de união poliafetiva em Tupã (SP). A tabeliã Cláudia do Nascimento Domingues, responsável pelo registro, esclareceu que a sua decisão de registrar a escritura foi baseada no princípio da autonomia privada ao permitir que as partes envolvidas organizassem suas relações patrimoniais e familiares da forma que melhor lhes conviesse. Ela destacou que o objetivo não era questionar ou subverter o modelo tradicional de família, mas sim reconhecer juridicamente uma realidade já existente.

Dessa forma, o registro foi feito com a intenção de dar segurança jurídica ao relacionamento e às questões patrimoniais entre os três conviventes, evitando futuros litígios, uma vez que o direito deve acompanhar as transformações sociais e respeitar à liberdade individual de escolha das pessoas em como conduzem as suas vidas afetivas.

A respeito disso, Maria Berenice Dias discorre:

Essas uniões nunca foram visibilizadas. Não aceitas pela sociedade nem contempladas no sistema jurídico. Por isso, quando uma tabeliã lavrou escritura pública declaratória de união poliafetiva entre um homem e duas mulheres, tal fato repercutiu como uma bomba. Foi considerada por muitos como nula, inexistente, além de indecente, é claro. E acabou o documento

rotulado como verdadeira afronta à moral e aos bons costumes. [...] Muitos são os invocados para negar efeitos jurídicos ao poliamor. A alegação é afronta ao princípio da monogamia, desrespeito ao dever de fidelidade. Mas, com certeza, a rejeição decorre muito mais do medo que as pessoas têm das próprias fantasias. Ora, descabe realizar um juízo prévio e geral de reprovabilidade frente a formações conjugais plurais e, muito menos, subtrair qualquer efeito à manifestação de vontade firmada livremente pelos seus integrantes, com o só intuito de assumir obrigações recíprocas. (DIAS, 2021)

Seguindo esta mesma perspectiva, em 2015 foi formalizado pela Tabeliã Fernanda de Freitas Leão, do 15º Ofício de Notas do Rio de Janeiro, a primeira união estável entre três mulheres. Segue-se a mesma lógica de que o papel do Direito é acompanhar as transformações sociais, reconhecendo juridicamente os arranjos familiares que já existem na prática e assegurando proteção às partes envolvidas.

Novamente, de acordo com o narrado pela Tabeliã ao Instituto Brasileiro de Direito da Família (IBDFAM)²², os requisitos observados diante da sua conduta de lavratura de escritura pública de união poliafetiva foram: o princípio da afetividade, como novo pilar do Direito de Família; o princípio da dignidade da pessoa humana; o da personalidade e da autonomia da vontade; o princípio da não-discriminação e, por fim, o silêncio normativo, pois, no âmbito do Direito Privado, tudo o que não é proibido é permitido.

Além disso, ressaltou que um dos motivos que a fez lavrar a escritura foi o fato de a união em questão ser pública, contínua e duradoura, com o objetivo de constituir família, sendo as partes maiores e capazes, não havendo qualquer dos impedimentos constantes do art. 1.521 do Código Civil²³.

No entanto, no ano de 2016, a Corregedoria Nacional de Justiça emanou recomendação provisória para que não mais fossem lavradas escrituras públicas de reconhecimento de uniões poliafetivas, visto que tais decisões iam de encontro com a família monogâmica e seus costumes pautados em uma moral conservadora que repudia uma conjugalidade múltipla.

²² INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM. Rio de Janeiro registra mais uma união poliafetiva, 2016. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/5961/rio+de+janeiro+registra+mais+uma>. Acesso em: 20 out. 2024.

²³ Art. 1.521. 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.

Ocorre que, segundo Maria Berenice Dias, “*negar a existência de núcleos poliafetivos acarreta a exclusão de direitos aos integrantes da família, de modo que não poderiam ser deferidos alimentos, herança e partilha de bem comuns*” (DIAS, 2020).

Nestes termos, a regulamentação destas relações não está expressamente no Código Civil ou na Constituição, porém, através de uma interpretação sistemática consegue-se, facilmente, chegar a um ponto em comum: não cabe ao Poder Público negar juridicidade às famílias poliafetivas.

Um ponto crucial que merece análise é a obrigação de prestar alimentos aos filhos em caso de extinção de uma união poliafetiva. O artigo 1.694, parágrafo 1º do Código Civil estabelece que “*os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada*”, respeitando o trinômio da necessidade, possibilidade e proporcionalidade.

Essa diretriz implica que, na dissolução de uma união poliafetiva, os alimentos devem ser rateados proporcionalmente entre os genitores, considerando os rendimentos de cada um. Nesse contexto, a responsabilidade de prestar alimentos se mantém inalterada, independentemente da configuração familiar, cabendo a cada genitor, independentemente de quantos sejam ou de como a família é formada, o dever intrínseco de garantir o sustento dos filhos na proporção dos seus rendimentos pessoais.

Ou seja, a dissolução da união não resulta em prejuízo para a criança no tocante à sua subsistência, pois a obrigação alimentar é um direito fundamental que deve ser protegido.

Assim, diante da análise das uniões poliafetivas deve-se ter a certeza de que a responsabilidade pelo bem-estar dos filhos permanece, garantindo que, mesmo diante de uma separação, a criança tenha acesso a recursos financeiros adequados. Essa perspectiva reforça a ideia de que a legitimidade das uniões poliafetivas não deve ser questionada, pois, em última análise, o que importa é a proteção dos direitos das crianças, que devem ser prioritários em qualquer estrutura familiar.

Outro aspecto interessante envolve o registro de crianças oriundas de relacionamentos poliafetivos. Em 2022, em um cartório de Londrina (PR), foi registrada uma criança inserida no contexto de uma família poliafetiva entre três pessoas, levando o recém-nascido o sobrenome dos genitores biológicos e o da mãe afetiva.

Neste caso, portanto, há uma questão envolvendo não apenas relacionamentos poliafetivos, como também a multiparentalidade²⁴, a qual tem respaldo no Supremo Tribunal Federal, sendo gerida pelos Provimentos 63²⁵ e 83²⁶ do Conselho Nacional de Justiça brasileiro.

Ocorre que há casos, principalmente quando se trata de crianças menores de 12 anos, em que a demanda não pode ser feita extrajudicialmente, devendo o registro ser proposto perante o Poder Judiciário para se concretize. Fica a critério do juiz, portanto admitir – ou não – o reconhecimento da multiparentalidade e da união poliafetiva no mundo fático.

De acordo com Marcos Alves da Silva:

Caso o magistrado tenha a compreensão da família a partir dos valores constitucionais e da leitura da Constituição feita hoje pelo Supremo em relação à multiparentalidade, parece-me que não há dúvida nenhuma de que o caso poderá ser resolvido em primeiro grau. Ainda assim, pode haver recurso do Ministério Público, que, necessariamente, vai intervir no feito, podendo levar o caso às instâncias superiores. (SILVA, 2021)

Assim, o reconhecimento dos genitores deve ser feito judicialmente – diante da negativa de registro direto no Cartório – e fica à critério do Judiciário proferir decisão acerca da parentalidade de uma criança advinda de uma família poliafetiva.

Nestes casos, o que se espera dos julgadores é que se compreenda que, se a criança estiver sob uma relação familiar estável, amorosa e capaz de promover e proporcionar ambiente seguro e acolhedor, mesmo que fora do modelo tradicional familiar, a filiação e o parentesco devem ser reconhecidos, sob pena de prejudicar o melhor interesse da criança.

Entretanto, muitas vezes essa compreensão não se concretiza, resultando em enormes prejuízos, pois os membros das famílias poliafetivas ficam desamparados legalmente, enquanto as crianças enfrentam a realidade de viver em um ambiente familiar não reconhecido em lei e tamanha lacuna não apenas compromete seus direitos, mas mina a segurança e o bem-estar emocional dos envolvidos.

²⁴ A multiparentalidade refere-se ao reconhecimento jurídico de mais de dois pais ou mães para uma criança, normalmente em casos de laços biológicos e/ou afetivos coexistindo.

²⁵ O Provimento 63 estabelece diretrizes para o reconhecimento extrajudicial de paternidade e maternidade socioafetiva em cartórios, sem necessidade de processo judicial, desde que comprovada a intenção de constituir vínculo parental.

²⁶ O Provimento 83 regulamenta os procedimentos para incluir a multiparentalidade nos registros civis, garantindo a inclusão de mais de dois pais ou mães no registro de nascimento, o que assegura aos filhos os direitos relativos à filiação, herança e cuidados.

Por fim, em relação à divisão do patrimônio adquirido durante o relacionamento poliafetivo, a 4ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Porto Velho (RO), proferiu importante decisão nos autos nº 001.2008.005553-1, pois reconheceu que a relação poliafetiva quando consentida e pautada em critérios de afeto, lealdade e respeito, acarreta os efeitos legais da divisão de patrimônio.²⁷

Neste caso, a decisão foi fundamentada na admissão da denominada “triação”²⁸ a partir da qual determinou a partilha dos bens adquiridos durante essa relação em três partes iguais entre o homem, sua esposa e a companheira.

Diante de todos os casos acima apresentados, percebe-se: (i) as uniões poliafetivas constituídas com a intenção de formar família e fundadas na convivência contínua duradoura e pública, merecem ser reconhecidas como entidades familiares, mesmo que inicialmente, através da consolidação de entendimentos jurisprudenciais; porém (ii) o Estado ainda dificulta a juridicidade a estas entidades familiares condenando-as à invisibilidade e à exclusão de direitos, pois, mesmo que existam casos em que se reconheça às uniões poliafetivas, são isolados e controversos, gerando enorme insegurança jurídica.

5.2 Consequências da omissão estatal para a tutela das relações poliafetivas

A conduta adotada pelo Judiciário de não reconhecer as uniões poliafetivas é, portanto, inconstitucional, uma vez que estaria discriminando arranjos familiares “não tradicionais” baseando-se em preconceitos advindos de uma sociedade que enxerga a família poliafetiva como uma afronta à moralidade e aos bons costumes, o que como já exaurado neste trabalho, não deve prosperar.

Desde o primeiro caso público de registro em escritura pública de união poliafetiva, surgiram inúmeros debates acerca da constitucionalidade ou não deste tipo de reconhecimento.

²⁷ PINTO, Mateus Gomes Ferreira. O reconhecimento das uniões poliafetivas pelo ordenamento jurídico brasileiro e os efeitos decorrentes da dissolução inter vivos. IBDFAM, 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1645/O+reconhecimento+das+uni%C3%B5es+poliafetivas+pelo+ordenamento+jur%C3%ADico+brasileiro+e+os+efeitos+decorrentes+da+dissolu%C3%A7%C3%A3o+inter+vivos>. Acesso em: 20-10-2024.

²⁸ Triação de bens é um termo que foi cunhado em 2005 pelo desembargador Rui Portanova em julgamento no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 8ª Câmara Cível, Apelação Cível nº 70011258605, para se referir à partilha de bens adquiridos em uniões estáveis simultâneas.

O barulho foi tanto – e segue sendo – que em 2018, a Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS) iniciou um processo judicial contendo um pedido de providências e solicitando ao Conselho Nacional de Justiça a proibição dos cartórios de registrarem escrituras públicas de uniões poliafetivas.

Surgiu, portanto, o processo nº 0001459- 08.2016.2.00.0000, no qual, em síntese, a Associação acusava ser o registro de uniões poliafetivas gerador de “dano social” ou “dano à coletividade”, e uma “afronta à ordem pública”.

O voto de Luciano Frota foi o único, dentre os cinco membros do Conselho Nacional de Justiça, que considerou a conduta de não reconhecimento das uniões poliafetivas como entidade familiar inconstitucional e expôs, acertadamente:

[...] Proibir que se formalizem perante o Estado uniões poliafetivas com base em um conceito vetusto de entidade familiar, não abrigado pela Constituição, significa perpetuar uma situação de exclusão e de negação de cidadania que não se coaduna com os valores da democracia. Nas palavras de Maria Berenice Dias, “A intervenção do estado no âmbito da família, porém, deve se dar apenas no sentido de proteção, nos precisos termos da Constituição Federal, não em uma perspectiva de exclusão. Conforme Carlos Cavalcanti de Albuquerque Neto, não cabe ao Estado predeterminar qual a entidade familiar que se pode constituir, mas apenas, declarar a sua formação, outorgando-lhe a proteção social, por considerá-la base da sociedade. Por todas as razões expostas, julgo improcedente o presente Pedido de Providências. (FROTA, Luciano. Processo número 0001459- 08.2016.2.00.0000, 26 de nov. de 2018).

Como se não bastasse, as turbulências acima mencionadas, A Comissão de Previdência da Câmara aprovou em dezembro de 2023 um projeto de lei que proíbe o registro de uniões poliafetivas²⁹.

O texto veda o reconhecimento de uniões entre mais de duas pessoas e impede cartórios de lavrar tais escrituras e, ainda, impõe a hipótese de que caso existam sociedades comprovadas entre mais de duas pessoas, deverá ocorrer a partilha proporcional de patrimônio.

O projeto ainda está em análise perante a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, porém, como ocorre com outros debates sobre famílias poliafetivas, os defensores da proposta alegam que a Constituição não permite a flexibilização de uniões estáveis e

²⁹ O texto aprovado foi o substitutivo do deputado Filipe Martins (PL-TO) ao Projeto de Lei 4302/16, do deputado Vinicius Carvalho (Republicanos-SP) e outros três pensados (PLs 10312/18, 10809/18 e 309/21) que tratam do assunto.

casamentos além do modelo tradicional, enquanto que os críticos ao projeto afirmam que a proposta viola princípios constitucionais que asseguram o reconhecimento de diversas configurações familiares, argumentando que o Direito deveria acompanhar as mudanças sociais e proteger relações consensuais e afetivas.³⁰

Neste ínterim, verifica-se novamente a tendência do Judiciário em afastar determinados arranjos familiares considerados não merecedores de tutela, tratando-os como questões apartadas da realidade social. O mesmo ocorreu com as uniões estáveis e as uniões homoafetivas, e agora se repete com as uniões poliafetivas, configurando uma recorrente postura jurídica, a qual perpetua o atraso do reconhecimento dessas relações.

A omissão estatal na tutela das relações poliafetivas impede que seus integrantes acessem direitos básicos como os patrimoniais, previdenciários, alimentícios e sucessórios, comprometendo a segurança jurídica dos membros dessas famílias. Além disso, a exclusão desses arranjos familiares perpetua a marginalização de preconceitos que ignoram essas relações e as colocam dentro do limbo da invisibilidade legal.

O Estado deveria respeitar a autonomia privada e as expressões afetivas de cada indivíduo, sem limitar a proteção legal à apenas modelos familiares supostamente tradicionais, uma vez que não cabe ao Poder Público determinar antecipadamente como, quando e qual entidade familiar deverá ser formada, mas apenas reconhecer sua existência, garantindo a devida proteção.

Inclusive, tomando como pontapé o princípio da intervenção mínima do Estado, já amplamente discutido, observa-se ser dever estatal intervir nas relações dos particulares, apenas e somente, para efetivar direitos basilares. Sendo assim, as atitudes, ou melhor, as não atitudes, do Estado em não regulamentar e uniformizar questões da dinamicidade das famílias poliafetivas incorre em omissão.

Omissão esta que pode ser verificada inclusive na hipocrisia presente no conceito de alguns doutrinadores, juristas e até mesmo políticos, tendo em vista o reconhecimento pelo STF acerca da inconstitucionalidade do tratamento especial ou diferenciado entre casamento e união estável.

³⁰ CÂMARA DOS DEPUTADOS. Comissão aprova projeto que proíbe união poliafetiva. Agência Câmara de Notícias, 19 dez. 2023. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/1031226-comissao-aprova-projeto-que-proibe-uniao-poliafetiva/>. Acesso em: 20 out. 2024.

Desse modo, não deve prevalecer qualquer tipo de argumento que sustente que as relações formadas por três ou mais pessoas não possam ser vistas como expressões legítimas de laços familiares, havendo uma necessidade cada vez mais latente de que se reconheça a validade e a diversidade das configurações familiares contemporâneas.

Desse modo, Maria Berenice Dias afirma:

[...] Está na hora de acabar com este ranço moralista e conservador que privilegia o casamento com tal fervor que condena à morte qualquer situação que eventualmente possa comprometer sua perpetuidade. Não há como impedir que se atribuam efeitos jurídicos à união estável, pelo só fato de existir um casamento concomitante, sem desrespeitar a diretriz ditada pelo SFT. (DIAS, 2021)

Outrossim, justamente pelo fato de o direito ter o dever de acompanhar às mutações sociais, cabe, também, ao próprio indivíduo, como ente transformador do ambiente em que se insere, provocar o Poder Público para que adote medidas mais eficazes para trazer às famílias poliafetivas a segurança jurídica que elas tanto merecem.

Vejam: anteriormente as uniões homoafetivas, conforme já mencionado nesta pesquisa, não eram formal e materialmente regulamentadas. No entanto, a existência de casais homoafetivos é intrínseca à vida em sociedade, e, na medida em que estas famílias se enxergaram em um ambiente insustentável, provocaram mudanças a fim de que o Estado assumisse o seu papel *mínimo* de intervenção e garantisse a proteção à essas uniões.

Neste sentido, o pensamento que se busca se firmar nesta pesquisa é o de que em um futuro muito próximo, as famílias poliafetivas, buscando ver seus direitos básicos positivados, deverão reivindicar cada vez mais todas as medidas cabíveis para que as suas necessidades possam ser uniformizadas no Judiciário e Legislativo e, enfim, enxergadas como legítimas perante a sociedade brasileira, a qual, relembre-se, possui raízes, patriarcais e conservadoras.

Conclusão

O presente trabalho teve como objetivo demonstrar a regulamentação da família poliafetiva no ordenamento jurídico brasileiro, por meio de uma interpretação constitucional e civil que considere os princípios e a dinamicidade das sociedades.

A relevância deste estudo se destaca pela necessidade de uma legislação que acompanhe os anseios sociais, embora nem sempre o faça, de modo a defender a visibilidade dos vínculos poliafetivos na formação da família, a partir de uma análise baseada nos princípios da dignidade da pessoa humana, autonomia privada e afetividade.

Outrossim, a indignação no tocante ao tema das peculiaridades das famílias poliafetivas, foi desenvolvida justamente a partir da percepção de que o Brasil possui uma Constituição que impõe a democracia e a pluralidade aos mais diversos encontros sociais, mas que, no entanto, se mostra incapaz de ser efetiva no âmbito das relações particulares, muita das vezes, pois o Poder Público não consegue incorporar as mudanças sociais e os novos costumes à aplicação e criação das leis.

Como visto, a estrutura familiar evoluiu ao longo da história, passando de um modelo patriarcal e monogâmico, baseado na propriedade privada e no controle do patrimônio, para uma configuração mais democrática e plural.

A família primitiva era coletiva e não hierárquica, mas com o surgimento da propriedade privada, consolidou-se a família patriarcal, onde o homem exercia autoridade sobre a esposa e os filhos. Durante o período romano e a Idade Média, a influência do cristianismo reforçou a monogamia e o casamento como um sacramento indissolúvel, impondo a subordinação feminina e o controle moral e econômico das famílias.

A partir da Idade Moderna, com o avanço do iluminismo, das Revoluções Burguesas e da laicização do Estado, a família foi se afastando das normas religiosas, passando a ser regida por contratos civis e focada no afeto e na igualdade entre os cônjuges.

No Brasil, a família também passou por profundas transformações, acompanhando as mudanças do Ocidente. Durante a colonização, influências do Direito Romano e Canônico mantiveram o casamento com um caráter patriarcal e indissolúvel, que só foi desafiado de fato após o advento da Constituição de 1988.

Essa Constituição incorporou a pluralidade familiar, reconhecendo uniões estáveis, famílias monoparentais e eliminando distinções entre filhos legítimos e ilegítimos. Ao priorizar os princípios da afetividade e da dignidade humana, o ordenamento jurídico brasileiro passou

a refletir uma concepção moderna de família, baseada no afeto, na convivência e na autonomia dos indivíduos para constituir suas relações conforme seus valores e crenças, sem a interferência do Estado ou da sociedade.

Desse modo, compreende-se que a pesquisa busca destrinchar o fato de que historicamente, a monogamia foi uma construção social utilizada para garantir a paternidade e a sucessão patrimonial, impondo uma rigidez sobre as relações afetivas que não se alinha com a realidade plural da sociedade contemporânea. Isto é, a monogamia não pode e não deve ser tratada como um princípio estruturante do Direito das Famílias, mas sim como apenas uma escolha entre outras formas de organização familiar.

Neste interim, a evolução do Direito das Famílias reflete a transição da antiga família patriarcal, heterossexual e monogâmica para um modelo democrático, horizontal, plural e afetivo, no qual os indivíduos têm o poder de definir suas próprias regras e buscar a felicidade pessoal.

Assim, com o advento da Constituição de 1988 e a respectiva elevação do ser humano como ente primordial a ser protegido pelo ordenamento jurídico, houve um incentivo a uma maior proteção às diversas configurações familiares baseadas na afetividade e na solidariedade.

O princípio da autonomia privada, por exemplo, assegura aos indivíduos o direito de autodeterminação nas relações familiares, permitindo a liberdade de escolha sobre como constituir suas famílias.

O princípio eudemonista, ao introduzir a afetividade como base das relações familiares, reconhece o direito à felicidade através da formação de arranjos afetivos, sendo o afeto um princípio implícito do ordenamento jurídico, decorrente da dignidade humana.

Deste modo, o afeto, construído na convivência, gera deveres entre os membros, transformando a família para além do parentesco sanguíneo, fato que justifica o reconhecimento das famílias poliafetivas como entidades familiares legítimas, baseadas no afeto e na intenção de constituir uma família.

É com base nestes princípios, dentre outros trazidos pela Constituição de 1988, que a ausência de regulamentação específica para arranjos familiares não tradicionais, como as famílias poliafetivas, é tido como limitador do pleno exercício dos direitos dos membros destes arranjos, deixando-os desamparados e sem garantias legais para questões como herança, partilha de bens, guarda de filhos, adoção, pensão alimentícia, dentre outros.

Apesar do reconhecimento de que as uniões poliafetivas atendem aos requisitos de convivência contínua e duradoura, baseados na afetividade, o preconceito social e religioso ainda impede que tais famílias sejam incluídas no ordenamento jurídico.

Um exemplo prático abordado na pesquisa são as controvérsias resultantes do reconhecimento de uniões poliafetivas em escritura pública pelos Cartórios de Tupã, em São Paulo, e no Rio de Janeiro.

Ambos os casos provocaram reviravoltas significativas no sistema jurídico brasileiro, sendo considerados, por alguns, como atitudes atentatórias à moral e aos costumes da sociedade. No entanto, o que se conclui é que o não reconhecimento uniforme e coerente das uniões poliafetivas pelo Judiciário e pelo Legislativo restringe o conceito de família às uniões monogâmicas, representando um retrocesso em relação aos direitos fundamentais conquistados por diferentes configurações familiares.

Diante disso, a pesquisa buscou demonstrar que a situação atual é de completa insegurança jurídica, isto é, polarização de opiniões acerca de um tema que não deveria suscitar dúvidas quanto à sua legitimidade, uma vez que a entidade familiar deve ser um fator que molda o direito, e não o contrário, como tem ocorrido até agora.

A regulamentação das uniões poliafetivas teria o efeito de consolidar uma jurisprudência inclusiva, eliminando as lacunas legais que colocam essas famílias em situação de vulnerabilidade. Reconhecer essas uniões permitiria que o Brasil avançasse em termos de justiça social, garantindo que o direito à família, protegido constitucionalmente, seja efetivamente aplicado a todos os cidadãos, independentemente de sua forma de organização familiar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. “A família eudemonista do século XXI”. Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/268.pdf>. Acesso em: 20 out. 2024.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *Direito de família mínimo: a possibilidade de aplicação e o campo de incidência da autonomia privada no Direito de Família*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução e parte geral*. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ANAPOL, Débora. *Polyamory in the twenty-first century: Love and intimacy with multiple partners*. Lanham CA: Rowman & Littlefield Publishers, 2010.

ARIÈS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1987.

BARROS, Sérgio Resende. “Direitos humanos da família: principais e operacionais”. Disponível em: <http://www.srbarros.com.br/pt/direitos-humanos-da-familia--principiais-e-operacionais.cont>. Acesso em: 04 de abril 2023.

BRASIL. *Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 24 out. 2024.

BRASIL. *Código Civil Brasileiro*. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Senado Federal, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 21 de out. 2024.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1991*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 24 out. 2024.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Imprensa Nacional, 1967. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 21 de out. 2024.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 de out. 2024.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. “Comissão aprova projeto que proíbe união poliafetiva”. Agência Câmara de Notícias, 19 dez. 2023. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/1031226-comissao-aprova-projeto-que-proibe-união-poliafetiva/>. Acesso em: 20 out. 2024.

CARDOSO, Daniel. “Amando vári@s – Individualização, redes, ética e poliamor”. Tese (mestrado em ciências da comunicação), Faculdade de Ciências Sociais e Humanas, Universidade de Lisboa, 2010.

CORRÊA, Marise Soares. “A história e o discurso da lei: o discurso antecede à história”. Porto Alegre: PUCRS, 2009. Tese (Doutorado em História), Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2009.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 12. ed. São Paulo: RT, 2017.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 13. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2020.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. Edição: 14ª Revista, atualizada e ampliada. Salvador: JusPODIVM, 2021.

ENGELS, Friedrich. *A Origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Ed. Civilização Brasileira, RJ, 1984.

FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I: A vontade de saber*. 13. ed. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1999.

GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil: direito de família*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GIDDENS, Anthony. *As conseqüências da modernidade*. São Paulo: Unesp, 1991.

GROENINGRA, Giselle Câmara. “A função do afeto nos “contratos” familiares”. In: DIAS, Maria Berenice; BASTOS, Eliene Ferreira; MORAES, Naime Márcio Martins (Coord.). Afeto e estruturas familiares. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernanda Novaes. “Família e casamento em evolução”. Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre, v. I, 1999.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM. Rio de Janeiro registra mais uma união poliafetiva, 2016. Disponível em:

<https://ibdfam.org.br/noticias/5961/rio+de+janeiro+registra+mais+uma>. Acesso em: 20 out. 2024.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. 1. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. 1. ed. Lisboa: Edições 70, 2009.

LOBO, Paulo. *Direito civil. Famílias*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5.

MARINHO, Yasmine. “Multiparentalidade e Poliamor: o afeto como valo jurídico nas relações plurais”. (Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense) – Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. Niterói, 2018.

MOUSNIER, Conceição A. “A nova família à luz da Constituição Federal, da Legislação e do Novo Código Civil”. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 5, n. 20, 2002. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/69504>. Acesso em 04/04/2023.

OLIVEIRA, Euclides Benedito de. *União estável: do concubinato ao casamento: antes e depois do novo código civil*. São Paulo: Método, 2003.

PEREIRA, Aurea Pimentel. *A Nova Constituição e o Direito da Família*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 26. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha Apud PONZONI, Laura de Toledo. “Famílias Simultâneas: União Estável e Concubinato”, 2008. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/461/Fam%C3%ADlias+Simult%C3%A2neas%3A+Uniao+Est%C3%A1vel+e+Concubinato>. Acesso em: 20 out. 2024.

PINTO, Mateus Gomes Ferreira. “O reconhecimento das uniões poliafetivas pelo ordenamento jurídico brasileiro e os efeitos decorrentes da dissolução inter vivos”. IBDFAM, 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1645/O+reconhecimento+das+uni%C3%B5es+poliafetivas+pelo+ordenamento+jur%C3%ADdico+brasileiro+e+os+efeitos+decorrentes+da+dissolu%C3%A7%C3%A3o+inter+vivos>. Acesso em: 20 out. 2024.

POLI, Leonardo e VIEGAS, Cláudia. “O Reconhecimento da família poliafetiva no Brasil: uma análise à luz dos princípios da dignidade humana, autonomia privada, pluralismo familiar e isonomia”. Revista *Duc In Altum - Cadernos de Direito*, vol. 7, nº13, set-dez. 2015.

RIBEIRO, Bruno. “Relações Familiares Simultâneas à Luz da Ordem Civil Constitucional”. (Dissertação de Mestrado Acadêmico em Direito Público) – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia. Belo Horizonte, 2013.

SANDA, Samuel Magoji. “Ensaio sobre a família pós-moderna”. 2007. 114 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

SILVA, Marcos Alves. “Plurais e diversas. Direito e Psicanálise”. In: Revista *IBDFam*, n. 58, 2021.

SOUSA, Jéssica. “Quem é a família poliamorista brasileira? Pesquisa traça perfil de adeptos e evidencia negligência de direitos ao poliamor no Brasil”. Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/7339/Quem+%C3%A9+a+fam%C3%ADlia+poliamorista+brasileira%3F+Pesquisa+tra%C3%A7a+perfil+de+adeptos+e+evidencia+neglig%C3%Aancia+de+direitos+ao+poliamor+no+Brasil>. Acesso em: 20 out. 2024.

SOUZA, Sylvio Capanema. “O Código Napoleão e sua Influência no Direito Brasileiro”. Revista da EMERJ, v. 7, n. 26, 2004. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista26/revista26_36.pdf. Acesso em 20 out 2024.

STEINMETZ, W. B. *A autonomia privada no direito privado brasileiro*. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.

STRAPAZZON, Paulo Magno Silva. “O direito de família e a família poliafetiva na atual interpretação jurídica e a aceitação social”. 2021. Monografia (Bacharel em Direito) – Departamento de Ciências Jurídicas, Universidade de Taubaté, Taubaté, SP, 2021. Orientador: Prof.º Rêmulo Marciano de Souza.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. “Poliamor e Direito de Família”. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, Belo Horizonte, v. 5, n. 2, ano 2015.

TEPEDINO, Gustavo. “Novas formas de entidades familiares: efeitos do casamento e da família não fundada no matrimônio”. In: TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VALADARES, Maria Goreth Macedo. *Multiparentalidade e as novas relações parentais*. São Paulo: Editora Malheiros, 2020.

VIEGAS, C, M. “Famílias Poliafetivas: uma análise sob a ótica da principiologia jurídica contemporânea”. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte. 2017.