

A UNIÃO POLIAFETIVA NA LITERATURA, NO CINEMA E NA VIDA REAL**THE POLIGAMY UNION IN LITERATURE, IN THE CINEMA AND REAL LIFE****LUCAS DE SOUZA LEHFELD¹****LUIS RICARDO BYKOWSKI DOS SANTOS²**

RESUMO: Com o estudo buscamos traçar breves considerações sobre a constitucionalidade das uniões poliafetivas no Brasil, bem como analisar a configuração do instituto como sendo um direito coletivo. Esse palpitante tema vem ganhando atenção de diversos órgãos e entidades estatais em razão de estar fora do contexto familiar monogâmico convencional, que, como muitos são os interessados, a análise também buscará avaliar a possível configuração do instituto como um direito coletivo. O livro “Dona Flor e seus Dois Maridos”, publicado em 1966, é um dos romances mais conhecidos do escritor brasileiro Jorge Amado, tendo sido também levado ao teatro, à televisão e ao cinema, caracteriza-se como um exemplo clássico e surreal do instituto da união poliafetiva. Já no ano de 2000, o assunto veio com força na cinematográfica nacional, o filme “Eu, tu, eles”, dirigido por Andrucha Waddington, foi obra de grande sucesso que tratava da União Poliafetiva entre uma mulher e três homens, tendo sido baseada em uma história real. Outro dado, certamente mais importante, é a lavratura, em solo pátrio, de diversas escrituras públicas em cartórios extrajudiciais, onde três ou mais indivíduos formalizaram uma série de uniões poliafetivas.

PALAVRAS-CHAVE: união poliafetiva; família; direito constitucional; direitos coletivos.

¹ Advogado. Docente do Mestrado em Direito da Universidade Ribeirão Preto (SP). CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4048647397200408>. E-mail lehfeldrp@gmail.com.

² Mestrando em Direitos Coletivos pela Universidade de Ribeirão Preto - SP. Delegado de Polícia do Estado do Rio Grande do Sul (aposentado). Capitão da reserva da Polícia Militar do Estado do Rio Grande do Sul. Registrador Civil de Pessoas Naturais (SP). CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4164180210369816>. E-mail: delricardob@globo.com

ABSTRACT: In this study we briefly trace the evolution of the constitutionality of polygamy unions in Brazil and also analyze the legal rights of individuals to enter into this type of marital union. Many people are interested in this topic, including various agencies and public entities due to being outside the conventional monogamous family context. The analysis will also seek to evaluate if people have a legal right to enter into a polygamy relationship. The book, "Dona Flor and Her Two Husbands", published in 1966, is one of the best-known novels of Brazilian writer Jorge Amado and adapted to theater, television and cinema, and is characterized as a classic and surreal example of a polygamy union. In the year 2000, the topic gained national attention with the film "I, you, they" - a work of great success directed by Andrucha Waddington, portraying the polygamy union between a woman and three men and based on a true story. Another important fact in Brazil is the enactment of several public deeds in extrajudicial registry offices where three or more individuals formalized a series of polygamy unions.

KEYWORDS: poligamy union; family; constitutional rights; collective rights.

1 INTRODUÇÃO

Com o presente artigo buscamos apresentar breves considerações sobre a constitucionalidade das uniões poliafetivas no Brasil, bem como analisar a configuração do instituto como sendo um direito coletivo, eis que o palpitante assunto vem ganhando atenção de diversos órgãos e entidades estatais em razão de estar fora do contexto familiar monogâmico convencional, seja ele heterossexual ou homossexual, este último mais recentemente, relacionamentos até então considerados normais pela legislação, doutrina e jurisprudência.

Como muitos são os interessados, a análise também busca avaliar a possível configuração do instituto como um direito coletivo, do mesmo modo enfocando a possibilidade de classificação do indicado como sendo um direito de uma minoria ou pertencente a um grupo que eventualmente possa ser classificado como vulnerável.

São várias as dúvidas e as posições controvertidas que apontam pela necessidade de cada vez mais aprofundarmos o debate, em especial, pela sua repercussão em direitos previstos na Constituição Federal de 1988, como por exemplo, o da liberdade do cidadão.

Por ser assunto relativamente novo, muitas situações carecem de uma necessária regulamentação da matéria, existindo muitas dúvidas sobre o formato a ser seguido com

o objetivo de assim chegarmos a algumas certezas sobre o assunto, uma vez que a realidade social é basicamente mutante e o direito, dessa forma, deve acompanhar essas modificações e buscar novas formatações conforme o andar da sociedade.

Buscando caminhos abertos e pavimentados pelo reconhecimento da família homoafetiva ou homossexual pela justiça brasileira, parece tornar mais fácil a aceitação da família poliafetiva, haja vista que as rápidas estruturas de informação proporcionam um conhecimento maior de toda a sociedade sobre o instituto e permitem sejam vencidos preconceitos ou barreiras até então intransponíveis.

Neste descortino, é necessário afirmar que as relações familiares não são estanques, isso torna o direito de família notadamente um dos institutos que mais experimenta novidades, essencial também analisar as relações familiares a partir de um olhar mais aberto, em face do constante e crescente nível de mudanças nas relações sociais, pois o que antes era inaceitável se tornou hoje normal e praticado rotineiramente nos mais diversos ambientes sociais.

A realidade das uniões poliafetivas, também denominadas de “poliamor”, expressão nova e que de igual forma define o relacionamento afetivo entre três ou mais pessoas, tem na duração e simultaneidade aspectos importantes para a sua exata configuração, situação que inclusive foi objeto de grande obra literária do famoso autor brasileiro Jorge Amado (Amado, 2008), eis que “*Dona Flor e seus Dois Maridos*”, livro de caráter fictício e surreal publicado inicialmente no ano de mil novecentos e sessenta e seis, escandalizou a sociedade brasileira se valendo de um relacionamento afetivo simultâneo entre uma mulher e dois homens.

E a cinematografia também tratou do instituto na obra “*Eu, Tu, Eles*”, o filme lançado no ano 2000 (dois mil) foi baseado em uma história real para contar a rotina de uma surpreendente união poliafetiva, dando amplo conhecimento de um intrincado e singelo relacionamento afetivo entre uma mulher e três homens, produção que teve grande sucesso de público e crítica no Brasil.

Seguindo na mesma linha, vemos então que a configuração da entidade familiar atual não permaneceu estática deste os tempos mais remotos, a presente monogamia hoje aceita e apregoada como adequada passou por diferentes fases, pois as relações

humanas evoluíram e houve uma gradual transformação, passando por formas que hoje em dia são consideradas inaceitáveis, e isso ocorreu por causa de que a relação monogâmica não foi a única possibilidade das relações afetivas humanas, justamente porque no começo a liberdade de relacionamentos era o comportamento normal.

Para os gregos e os povos asiáticos, conforme vários estudos sobre a matéria, era habitual o relacionamento simultâneo de um homem e várias mulheres, bem como de igual forma normal as mulheres conviverem intimamente com uma série de indivíduos, situação que atualmente seria considerada inaceitável do ponto de vista moral.

O parentesco dos dias atuais era moldado de forma diferente, pois o eventual filho não tinha apenas um pai ou uma mãe, mas diversos assumiam tais papéis, ou seja, em flagrante contradição com o aceito atualmente, especialmente pela moderna busca pela definição das exatas paternidade e maternidade de determinado infante, um dos principais objetivos do direito de família hodierno.

A união poliafetiva aparenta ser um resgate de situações aceitas no passado, mas que hoje possuem grande contradição no que se relaciona a união monogâmica, ao que parece ser de configuração e de regramento mais fácil de ser estabelecido por envolver somente duas pessoas.

Mas se os cidadãos brasileiros em sua liberdade constitucional preferem resgatar uma situação que de certa forma era quase uma regra na antiguidade, não pode portanto o estado laico impedir, muito melhor é aceitar e rapidamente definir e estabelecer regras para que as diversas dúvidas sejam esclarecidas, bem como que o direito de família brasileiro absorva tais situações afetivas, como já fez no que se relaciona com a união estável entre homem e mulher e entre indivíduos do mesmo sexo.

2 A CONFIGURAÇÃO E ACEITAÇÃO DA UNIÃO POLIAFETIVA

As uniões poliafetivas estão relacionadas a já indicada expressão do poliamor, que pode ser definido como a composição de um relacionamento íntimo entre diversos envolvidos, sendo a prática, o desejo ou a aceitação, necessários a sua existência.

Diversas vezes descrito como um relacionamento responsável, consensual e não-monogâmico, o poliamor é palavra frequentemente utilizada para designar um conceito

maior, qual seja, a da configuração de que as relações sexuais ou românticas não incluem apenas o sexo, apesar da discordância de muitos sobre alguns aspectos da aplicação de tal posição, no entanto, persiste o entendimento majoritário de que a honestidade, a ética e a transparência são suas principais características.

O poliamor resta configurado como opção ou modo de vida, possibilitando que determinado indivíduo esteja envolvido com vários parceiros em relações íntimas, sendo que se forem especialmente duradoras e estáveis, caracterizada estará a família poliafetiva, eis que não estaremos frente a uma “*união livre*”, nas palavras de Fábio Ulhoa Coelho (2011, p. 307).

Neste sentido também lecionam Diogo Leite Campos e Mônica Martins de Campos afirmando que “*é a família que humaniza o ser humano, que permite a sua sobrevivência, fazendo a ponte para o ser com os outros através da demonstração do amor*” (CAMPOS;CAMPOS, 2016, p. 10).

A família múltipla ou plural é constituída por esses laços de afetividade que unem as pessoas com o objetivo de ficarem juntas e estabelecerem vínculos de natureza duradoura, uma verdadeira união estável entre tais indivíduos estará formada, sejam eles somente homens, mulheres ou transgêneros, ou ainda uma combinação entre todos os gêneros entre si, pois o que não pode existir é qualquer tipo de vedação a liberdade dos indivíduos no que se refere a com quem desejam relacionar-se afetivamente.

E o que atualmente ocorre é o fato de que os indivíduos, talvez mais informados sobre direitos e deveres, tem procurando formalizar suas relações afetivas, enfocando especialmente a preservação do patrimônio financeiro, parecendo ser este o aspecto mais importante das escrituras públicas que estão sendo confeccionadas.

Em caso recente de uma escritura pública de formalização de uma união poliafetiva, a respeitada doutrinadora Maria Berenice Dias, se manifestou de forma contundente, afirmando:

Repercutiu como uma bomba! Como verdadeira afronta à moral e aos bons costumes! O fato de o relacionamento de um homem com duas mulheres ter sido objeto de uma escritura pública, foi recebido como manifestação nula, inexistente, indecente. Sabe-se lá quantas outras adjetivações mereceu. Mas alguém duvida da existência desta espécie de relacionamento? Ainda que alvo do repúdio social – com

denominações sempre pejorativas: concubinato adulterino, impuro, impróprio, espúrio, de má-fé, concubinagem – vínculos afetivos concomitantes nunca deixaram de existir, e em larga escala. Batizados mais recentemente de poliamor ou uniões poliafetivas, sempre foram alijados do sistema legal, na vã tentativa de fazê-los desaparecer. (2015, p. 139)

Desta forma, não podemos condenar as relações afetivas que os indivíduos desejam firmar em sua plena liberdade, apoiado no princípio da dignidade da pessoa humana, face tal estar assegurada pela norma constitucional.

O homem, de uma forma geral, precisa do outro indivíduo, sua plenitude de vida é a convivência, o relacionamento social, os vínculos formados, aí restará configurada a pluralidade do ser humano e sua capacidade de transcender sua realidade corpórea, ainda, no dizer de Leopoldo Justino Girardi e Odone José de Quadros “*poder-se-ia dizer que o homem é uma ilha, mas que somente aparece enquanto com outras ilhas forma um arquipélago*” (GIRARDI; QUADROS, 1987, p. 34).

No que se refere a realidade brasileira, antigamente era culturalmente aceitável que o homem tivesse mais de uma família, o chamado bigamo mantinha o respeito da sociedade, muitas vezes sendo até motivo de inveja de outros indivíduos do sexo masculino, pois conseguia manter duas relações estáveis duradoras com duas ou mais mulheres.

Na relação formal, a esposa e os filhos oriundos do casamento obtinham direitos e privilégios que eram sonegados a mulher e aos filhos da relação informal, enquanto a outra mulher, que recebeu a denominação de “concubina”, tinha os eventuais direitos negados e seus filhos, eram considerados ilegítimos e chamados de “bastardos”.

Então se hoje em dia é possível a salutar convivência entre os diversos indivíduos em uma natural relação afetiva, como deixar de atender seus desejos, como não lhes dar a liberdade para firmar suas obrigações familiares múltiplas ou plurais, qual o motivo de impedir que isso normalmente ocorra, não podemos entender que a realidade seja verdadeiramente engessada por um inadequado conceito de família exclusivamente ligada ao instituto do matrimônio, com o aprisionamento da família nos moldes restritos do casamento, conforme bem descreve Carlos Cavalcanti de Albuquerque Filho (Albuquerque Filho, 2002).

3 A UNIÃO POLIAFETIVA, A POLIGAMIA E OUTRAS RELAÇÕES AFETIVAS NA HISTÓRIA E NA RELIGIÃO

A união poliafetiva não é uma invenção brasileira, sendo que na antiguidade o exemplo mais bem identificado parece ser o da sociedade grega, eis que seus cidadãos já possuíam relacionamentos afetivos abertos, fossem eles heterossexuais ou homossexuais, a liberdade da escolha dos parceiros era uma realidade e para muitos foi de certa forma fundamental para o desenvolvimento filosófico no que se refere ao fortalecimento da total liberdade de escolha do indivíduo, entendimento que prospera até os dias de hoje.

Naqueles tempos vigorava a assertiva no sentido de que o amor só era possível entre pessoas da mesma classe social, do mesmo nível intelectual, verdadeiramente semelhantes, motivo pelo qual os gregos consideravam que o amor verdadeiro só acontecia entre indivíduos do mesmo sexo, o chamado “amor nobre”, aquele entre os homens, sendo “nobre” em razão de que haveria uma comunhão de ideias, havendo ainda uma noção de ensino entre os mais velhos e os mais jovens, definindo tal relação como de pederastia.

Esse relacionamento tinha uma natureza “pedagógica”, uma verdadeira ligação entre um instrutor e um aluno, eis que tais relações afetivas ou sexuais não eram condenáveis, antes de tudo eram socialmente aceitas.

Os indivíduos do sexo masculino não eram discriminados, até porque a prática destes relacionamentos homossexuais era encarada como adequada pela elite grega, bem como o relacionamento com mulheres também seguia um rito normal, ou seja, havia a real possibilidade de relacionamento com ambos os sexos sem qualquer tipo de restrição.

Os formalmente casados inclusive podiam manter relações sexuais com seus escravos, fossem eles indivíduos do sexo masculino ou feminino, mas deviam primeiramente focar na reprodução e continuidade da própria família formalmente constituída, situação adequada para os padrões da elite grega mas não seguida de igual forma pela população camponesa, mesmo que em relação a estes últimos também não houvesse qualquer restrição a relações sexuais entre pessoas do mesmo sexo.

Em contrapartida, na Grécia Antiga era inaceitável que os indivíduos se deixassem levar pelo amor desenfreado, uma louca paixão não era considerada apropriada, especialmente no que se relacionava a pessoa de outro sexo, além dos modos efeminados, que também não era vistos com bons olhos no entender de Pedro Paulo Funari (Funari, 2006).

Outros exemplos aconteceram com o passar dos tempos, bem como, nos dias de hoje e entre outros países, sociedades ou religiões, a chamada união poligâmica, que em realidade também é uma união poliafetiva, é considerada normal e plenamente aceitável.

Atualmente, mais de 50 (cinquenta) países aceitam legalmente a poligamia, e em outros 20 (vinte) ela não está prevista na legislação, mas se mostra socialmente aceita, especialmente em nações africanas, continente onde o Islamismo possui grande influência.

E neste hoje tão debatido Islamismo, as diversas interpretações dos mandamentos da religião unanimemente entendem pela possibilidade de que o indivíduo do sexo masculino possa contrair matrimônio com até quatro mulheres, ou seja, além de ser permitida a união poliafetiva, verifica-se a existência de um limitador que pode ser considerado de natureza econômica e de igualdade no texto religioso que define os principais aspectos da religião, eis que o “Alcorão” expressamente possibilita tal tipo de relação e impõe uma restrição numérica de indivíduos, vejamos:

Alc.4.3- Se temerdes ser injustos no trato com os órfãos, podereis desposar duas, três ou quatro das que vos aprouver, entre as mulheres. Mas, se temerdes não poder ser equitativos para com elas, casai, então, com uma só, ou conformai-vos com o que tendes à mão. Isso é o mais adequado, para evitar que cometais injustiças. (Estudos Bíblicos, 2016)

De outra banda, os Mórmons, como são normalmente chamados os integrantes da Igreja de Jesus Cristo dos Santos dos Últimos Dias e que teve seu início nos Estados Unidos da América, permitiam a poligamia masculina na forma descrita na doutrina de seu fundador Joseph Smith, sendo que este afirmava que o criador havia lhe revelado que um indivíduo do sexo masculino poderia ter um relacionamento afetivo e simultâneo com várias mulheres, situação que permitiu aos seguidores da religião manterem relações afetivas duradouras com várias mulheres, inclusive gerando grande prole.

Apesar de inicialmente aceitável, a prática foi suprimida no final do século dezanove após uma nova revelação divina, mas religiosos dissidentes prosseguiram com a prática, sendo que a Igreja Fundamentalista de Jesus Cristo dos Santos dos Últimos Dias, um exemplo claro de organização fundada pelos discordantes da doutrina modificada, criaram esta outra Igreja apenas para terem direito de desposar mais de uma mulher.

Nestes termos, nos estudos de Friedrich Engels (Engels, 1984), observava-se então a normalidade com que a poligamia (praticada por homens) e a poliandria (praticada por mulheres) aconteciam nas sociedades mais antigas, sendo que como passar do tempo o frouxo círculo da união afetiva foi se afunilando até ser canalizado para a hoje considerada adequada monogamia, sendo que esta imposição social impede o direito de escolher livremente a forma de amar, de se relacionar com outros indivíduos.

Fundamental então que se entenda que nas antigas sociedades os relacionamentos plurais não eram vistos como inadequados, eis que sequer eram considerados como sendo caracterizadores de uma promiscuidade sexual, bem como não eram marginais e respeitavam as normas legais e sociais comuns de então.

4 A UNIÃO POLIAFETIVA NA LITERATURA, NO CINEMA E NA VIDA REAL

O livro “Dona Flor e seus Dois Maridos” (AMADO, 1966), é um dos romances mais conhecidos do escritor brasileiro Jorge Amado, tendo sido também levado ao teatro, à televisão e ao cinema, configura um exemplo clássico do instituto da união poliafetiva.

O livro foi roteirizado pelo próprio autor e deu origem a filme que teve o mesmo nome da obra literária, sendo este dirigido pelo cineasta Bruno Barreto em 1976, tendo a atriz Sônia Braga e os atores José Wilker e Mauro Mendonça nos papéis principais e, ainda hoje, é considerado um dos grandes êxitos comerciais da cinematografia nacional.

Na obra escrita pelo reverenciado Jorge Amado, talvez o mais conhecido membro da Academia Brasileira de Letras, resta sim configurada uma verdadeira união poliafetiva, eis que houve uma composição afetiva com mais de dois indivíduos.

Já no ano 2000, o assunto retornou com força a cinematográfica nacional, o filme “Eu, Tu, Eles” dirigido por Andrucha Waddington, que teve por protagonistas a atriz Regina Casé e os atores Lima Duarte, Stênio Garcia e Luiz Carlos Vasconcelos, foi outro grande sucesso de público e crítica, obra esta baseada em uma história real sobre o relacionamento afetivo entre uma mulher e três homens.

Apesar da surrealidade da relação física e, até certo ponto, espiritual firmada entre uma mulher e dois homens na obra fictícia de Amado, a história de “Eu, Tu, Eles” apontou pela realidade das uniões poliafetivas no solo pátrio, situação cada vez mais corriqueira em terras brasileiras.

Neste descortino, mais uma vez resta adequado regulamentar as uniões poliafetivas, em razão de que cada vez mais famílias plurais estão se formando no Brasil e formalizando escrituras públicas para regular e normatizar o relacionamento entre os envolvidos, situação que demonstra pela necessidade de que haja uma padronização do instituto e para que os efeitos sejam semelhantes para todos os indivíduos envolvidos, ou seja, a vida imita a arte e a arte imita a vida.

5 A UNIÃO POLIAFETIVA: QUESTÃO CONSTITUCIONAL E LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL

O Casamento Civil era o único instituto que permitia a constituição de uma família com a união entre um homem e uma mulher conforme o nosso Código Civil de 1916, situação essa que foi de certa forma flexibilizada pela doutrina e jurisprudência.

Com a Constituição Federal de 1988, o art. 226 da Carta Magna estabeleceu que a família é a base da sociedade, sendo merecedora de especial proteção do Estado e formada pela reunião do homem e da mulher como entidade familiar.

Mas a norma constitucional não expressou a quantidade de indivíduos que poderiam formar tal relação e, mais adiante, o texto constitucional utilizou a locução “qualquer dos pais”, fato que permitiu a interpretação pela possibilidade da configuração da família plural ou múltipla.

E no que diz respeito a um possível entendimento restritivo, tal já foi impedido pelo Supremo Tribunal (STF), justamente afastando qualquer forma de discriminação

entre relações heterossexuais e os homossexuais, conforme decisão referente ao RE 477554.

Neste descortino e forte na jurisprudência citada, é inaceitável realizar um juízo prévio de reprovabilidade sobre relações afetivas, sejam elas monogâmicas ou plurais, além de se configurar inadmissível impedir que qualquer indivíduo esteja impedido de formalizar suas relações com qualquer outro indivíduo.

Em verdade, com a natural evolução social, onde a quebra de paradigmas se mostra cada vez mais rápida, em pouco tempo não mais será possível conter as diversas formas de amar de homens, mulheres e transgêneros, lembrando que o clássico exemplo da homossexualidade é eloquente neste sentido, pois o que em meados do século passado era considerado uma doença, hoje se mostra uma situação adequada no que diz respeito a uma relação afetiva normal.

E diversos princípios do direito dão forte sustentação a possibilidade de formalização da união estável, entre eles o já indicado princípio da dignidade da pessoa humana, estando este destacado no inciso III do art. 1º da nossa Constituição Federal, sendo definido, como um dos “*direitos fundamentais do homem indivíduo*”, na escrita de José Afonso da Silva (Silva, 1993, p. 167).

Da mesma forma, o princípio da liberdade de constituição familiar, de igual maneira descrito na Carta Magna, assegura a todos a possibilidade da formação da família na forma afetiva que seja juridicamente possível, não podendo o Estado ou as ultrapassadas regras morais impedir sua composição.

Os princípios citados são de imensa importância, eis que fundamentam a possibilidade da formação da família poliafetiva, salientando que o Estado ao fazer as leis que regulam a vida dos cidadãos não consegue ter a mesma rapidez com que a sociedade se movimenta e, situações que entram para a rotina das pessoas, no mais das vezes levam grande lapso temporal para receberem uma regulação formal, motivo pelo qual é inaceitável que haja qualquer tipo de sanção ou proibição para relacionamentos poliafetivos que estão dentro da esfera de possibilidades do cidadão.

Nesta mesma linha, o pluralismo das entidades familiares passou a respeitar não somente um exemplo clássico de união entre o homem e a mulher, a evolução e a

libertação de somente um mecanismo de constituição de família indicam que tais limites não mais existem, as novas composições, entre elas as famílias monoparentais e as uniões estáveis são possibilidades relativamente recentes na realidade social brasileira que confirmam o entendimento até aqui descrito.

O preconceito nunca foi adequado no que se refere ao direito de família, eis que o princípio da afetividade e o respeito a constituição dos vínculos amorosos são importantes aspectos relacionados a aceitação, especialmente da união poliafetiva, pensar diferente não atende a nossa rápida evolução social.

Apesar disto tudo, a exata possibilidade de formalização do instituto foi objeto de recente posição da Corregedora Nacional de Justiça, eis que a Ministra Nancy Andrich recomendou as Corregedorias de Justiça dos Estados brasileiros a suspensão da lavratura de Escrituras Públicas de uniões poliafetivas por parte da Serventias Extrajudiciais, vejamos:

Conselho Nacional de Justiça, Autos: PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS – 0001459-08.2016.2.00.0000 - Requerente: ASSOCIAÇÃO DE DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES – ADFAS. Requerido: TERCEIRO TABELIÃO DE NOTAS E PROTESTO DE LETRAS E TITULOS DE SÃO VICENTE-SP e outros. DECISÃO. Cuida-se de Pedido de Providências, com pedido cautelar, formulado pela ASSOCIAÇÃO DE DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES - ADFAS, por meio do qual requer a proibição das lavraturas de escrituras públicas de “uniões poliafetivas” pelas serventias extrajudiciais do Brasil, bem como a confirmação da decisão liminar com a regulamentação da questão por Provimentos, Instruções e/ou Recomendações. Aduz a requerente que foi noticiado, no Jornal Folha de São Paulo em 24/01/2016, “a lavratura de escrituras públicas de “uniões poliafetivas”, em que foram outorgados e reciprocamente outorgantes um homem e duas mulheres, como também o foram três homens e duas mulheres, como, ainda, assim celebraram três mulheres” (Id 1914519).

Assevera que a atual tabeliã do 3º Tabelião de Notas da Comarca de São Vicente/SP, que também foi tabeliã do Cartório de Notas de Tupã/SP, afirmou “ter celebrado pelo menos oito escrituras de “união estável” entre três ou mais reciprocamente outorgantes e outorgados”.

Em síntese, sustenta a inconstitucionalidade na lavratura de escritura pública de “união poliafetiva”, pela falta de eficácia jurídica, e violação i) dos princípios familiares básicos, ii) das regras constitucionais sobre família, iii) da dignidade da pessoa humana, iv) das leis civis e v) da moral e dos costumes brasileiros.

Defende que a expressão “união poliafetiva” é um engodo, na medida em que se procura validar relacionamentos com formação poligâmica, e que todas as tentativas de ampliação das entidades familiares para acolhimento da poligamia são contrárias ao §3º do art. 226 da CF/88. Indica equívoco nas referências constantes das escrituras públicas apresentadas de que “os DECLARANTES, diante da lacuna legal no reconhecimento desse modelo de união afetiva múltipla e simultânea” (Ids 1914530 e 1914531), uma vez que a Constituição Federal é expressa ao limitar a duas pessoas a constituição de união estável. Adverte que o 3º Cartório de Notas de São Vicente/SP, o Tabelionato de Notas e de Protesto de Letras e Títulos de Tupã/SP e o Tabelionato do 15º Tabelionato de Notas da Comarca do Rio de Janeiro vêm lavrando escrituras públicas de “uniões poliafetivas”. Requer, cautelarmente, a proibição da lavratura de escrituras públicas de “uniões poliafetivas” pelas serventias extrajudiciais do Brasil, e, no mérito, a regulamentação da questão pela Corregedoria Nacional de Justiça. Relatado o processo, decide-se. Face aos elementos existentes nos autos, extrai-se a necessidade da prévia manifestação das Corregedorias Gerais de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de São Paulo sobre os fatos e argumentos narrados na inicial. Forte nessas razões, DETERMINO a expedição de ofício às Corregedorias-Gerais da Justiça dos Estados de São Paulo e do Rio de Janeiro, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestem-se acerca dos fatos e fundamentos alegados na inicial, juntando aos autos documentação que porventura julgarem necessária. Intimem-se, ainda, as Corregedorias Gerais de Justiça dos Estados, para que informem às serventias extrajudiciais de Notas sob sua supervisão acerca da existência deste procedimento em tramitação na Corregedoria Nacional, e recomendem aos seus titulares que é conveniente aguardar a conclusão deste Pedido de Providências para lavrar novas escrituras declaratórias de “uniões poliafetivas”. Intimem-se. Brasília, 13 de abril de 2016. MINISTRA NANCY ANDRIGHI, Corregedora Nacional de Justiça. (CNJ, 2016).

A recomendação tomou forma em razão de uma representação feita pela Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS) perante a Corregedoria Nacional de Justiça, sendo que essa organização liminarmente pediu que fosse proibida que as Serventias Extrajudiciais lavrassem escrituras públicas de reconhecimento de uniões poliafetivas e, no mérito, peticionou pela regulamentação da matéria.

A ministra Nancy Andrichi então instaurou um Pedido de Providências, bem como não concedeu a liminar solicitada, mas recomendou aos cartórios extrajudiciais que aguardem a conclusão de estudo para lavrar novas escrituras declaratórias de uniões poliafetivas.

A Corregedora Nacional de Justiça (CNJ, 2016) ainda declarou que “essa é apenas uma sugestão aos tabelionatos, como medida de prudência, até que se discuta com profundidade esse tema tão complexo que extrapola os interesses das pessoas envolvidas na relação afetiva”.

A inconstitucionalidade de tais uniões foi um dos argumentos expostos pela requerente e, na mesma linha, conforme explicou a corregedora, tais uniões poliafetivas também tem relação com diversas áreas do Direito, inclusive vislumbrou possíveis consequências para direitos de terceiros.

A Ministra se posicionou pela necessidade de um profundo debate em face da repercussão no Direito Sucessório, Previdenciário e de Família, este último especialmente no que se relaciona a questão do pátrio poder.

O objetivo da Corregedora é promover discussões sobre o tema, realizando audiências públicas no CNJ para ouvir a sociedade e entidades que diretamente estejam ligadas ao tema, permitindo que a Corregedoria verifique alternativas para regulamentação da matéria.

Manifestações das Corregedorias Gerais dos Tribunais de Justiça do Rio de Janeiro e de São Paulo já foram solicitadas por Nancy Andrichi, tendo esta também solicitado às demais Corregedorias Gerais dos outros estados brasileiros informação sobre a ocorrência de processos e a remessa das sugestões pertinentes.

Desta forma e no que diz respeito a evolução do conceito de família, podemos afirmar que houve uma modificação substancial na interpretação do próprio CNJ, as bases do conceito se modificaram e não mais se exige que apenas um homem, uma mulher e a eventual prole como única possibilidade de configuração de núcleo familiar, ao que parece ser esse também o entendimento da Corregedora.

Neste sentido, decisão liminar do Poder Judiciário de Santa Catarina (TJSC, 2016) permitiu que uma criança nascida naquele Estado tivesse constando em seu assento de nascimento o nome do pai, de duas mães e dos seis avós, sendo que o fato, admitido em decisão liminar na comarca de Florianópolis, levou em consideração a evolução das formas de composição das famílias brasileiras.

O Juiz Flávio André Paz de Brum, titular da 2ª Vara da Família da Comarca da Capital catarinense e responsável pela decisão, explicou que “a ausência de lei para regência de novos - e cada vez mais ocorrentes - fatos sociais decorrentes das instituições familiares não é indicador necessário de impossibilidade jurídica do pedido” (TJSC, 2016).

O magistrado ainda reforçou que seu entendimento foi baseado no artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito” (TJSC, 2016).

Os autos descreveram que duas mulheres, casadas entre si, buscaram um homem para ser o pai da criança que desejavam, mas em razão da relação que progressivamente a todos envolveu, houve o pedido judicial para que essa formação multiparental fosse judicialmente reconhecida, uma verdadeira união poliafetiva.

O julgador ainda fundamentou sua decisão ensinando que estava deferindo

o pedido que busca desde já preservar o que corresponde à realidade familiar, dada a prevalência do afeto que expressa juridicamente o que de ocorrência no mundo concreto, na complexidade humana, e de interesse da criança por nascer, que recebe o reconhecimento em exame, desde já: duas mães e um pai. (TJSC: 2016)

Paz de Brum considerou ser importante, em tais casos, decidir através de uma interpretação sistemática da legislação, além de respeitar princípios infraconstitucionais, tais como o princípio do melhor interesse do menor e a doutrina da proteção integral, na forma prevista pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), bem como encerrou ensinando que “o caráter biológico (não é) o critério exclusivo na formação de vínculo familiar” (TJSC, 2016).

A posição do julgador catarinense se coaduna com a rapidez evolutiva do direito família, justamente por ser um reflexo das complexas relações humanas e seu rápido caminhar.

6 UNIÃO POLIAFETIVA E OS DIREITOS COLETIVOS

A evolução social nos leva a um caminho sem volta, o que não antes era aceito hoje se torna normal e rotineiro, sendo desta forma primordial termos uma visão flexibilizada das relações afetivas humanas e, nossas colocações, agora enfocam as pessoas que de forma eventual são ou podem ser de alguma forma afetadas com a efetiva e formal constituição da família poliafetiva.

E neste estudo, surge a eventual prole como sendo aqueles indivíduos vulneráveis que necessitam ter seus direitos respeitados em face do novel instituto, motivo pelo qual merecem especial atenção do Estado.

Neste quadro, os direitos coletivos lato sensu ou transindividuais estão classificados em direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, sendo que sua exata diferenciação foi formalizada no art. 81 do Código de Defesa do Consumidor (CDC) brasileiro.

Nos exatos termos da legislação, os direitos difusos são aqueles de natureza indivisível, eles ultrapassam a esfera de somente um único indivíduo, eis que toda a coletividade resta atingida, sendo as pessoas titulares dos eventuais direitos indeterminadas, mas ligadas por uma circunstância de fato, como v. g. ocorre em relação a determinada publicidade enganosa veiculada por uma emissora de televisão aberta.

Já os direitos coletivos se constituem naqueles direitos transindividuais de onde as pessoas podem ser determinadas, estando ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base, sendo um exemplo a qualidade de ensino de oferecida por uma escola, momento em que resta configurado que os pais pertencentes à associação de pais e mestres do estabelecimento escolar estarão ligados entre si por uma relação jurídica base em razão de tal situação.

No que diz respeito aos interesses ou direitos individuais homogêneos, são os que a lei diz que podem ser exercidos coletivamente, ou seja, dizem respeito a indivíduos que podem até ser indeterminados no momento inicial, mas no futuro podem ser determinados, face os citados direitos serem ligados por uma origem comum, o que se viu na exata configuração quanto às vítimas e familiares do conhecido acidente de avião

da empresa TAM, ocorrido em 17 de julho de 2007, onde duzentas e vinte pessoas perderam a vida.

A configuração do direito dos filhos advindos das uniões poliafetivas, ou seja, no que diz respeito as crianças e adolescentes, também apontam pela vulnerabilidade dos indivíduos envolvidos e portanto a confirmam a possibilidade de estarmos frente a configuração de um direito coletivo, o que se mostra fundamental.

Por lógico, os indivíduos nascidos no âmbito das uniões poliafetivas seriam perfeitamente determináveis e, na forma legalmente prevista, estaríamos então frente a interesses ou direitos individuais homogêneos adequadamente identificados.

Tendo isto presente, a atuação dos diversos órgãos estatais é legitimada para agir em razão de tais interesses individuais indisponíveis ou de interesses sociais pertinentes à infância e à juventude, em especial, o Ministério Público e a Defensoria Pública, são os entes mais afeitos a tal tipo de atuação.

No que diz respeito a atuação do Ministério Público, Hugo Nigro Mazzili bem esclarece que

as funções institucionais do Ministério Público, a que se refere o art. 200 do Estatuto da Criança e do Adolescente, compreendem não só aquelas especificamente relacionadas em seu art. 201, bem como qualquer outra função que a Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, tenha, expressa ou implicitamente, cometido ao Ministério Público (Mazzili, 2016).

Na mesma linha coloca Sérgio Gilberto Porto que os

interesses individuais não integram a órbita de atuação ministerial. Todavia, já os chamados interesses individuais indisponíveis e os interesses sociais integram o campo de atuação preponderante do Ministério Público, competindo-lhe a defesa ativa ou interventiva destes (Porto, 1998, p. 22).

7 A ESCRITURA PÚBLICA

A Escritura Pública é o meio legal utilizado pelas pessoas que desejam formalizar sua união poliafetiva de forma contratual e com o objetivo de tornar pública tal relacionamento, motivo pelo qual quaisquer indivíduos que estejam no gozo de seus

direitos poderão comparecer a um Tabelionato de Notas e solicitar a confecção de tal documento.

O Tabelionato de Notas possui a incumbência legal de dar forma ao contrato de união poliafetiva, eis que conforme o art. 6º da lei 8.935/1994, aos notários compete formalizar juridicamente a vontade das partes e intervir nos atos e negócios jurídicos a que as partes devam ou queiram dar forma legal ou autenticidade, autorizando a redação ou redigindo os instrumentos adequados, conservando os originais e expedindo cópias fidedignas de seu conteúdo.

O Colégio Notarial do Brasil (CNB), seção São Paulo (SP), dá um norte a ser seguido no que se refere as uniões poliafetivas, quando traça diretrizes sobre o instituto das uniões estáveis, informando que

ela é a união entre um homem e uma mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura com o objetivo de constituição de família. O Supremo Tribunal Federal atribuiu às uniões homoafetivas os mesmos efeitos da união estável heteroaferiva. Aplicam-se à união estável os deveres de lealdade, respeito, assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos. O casal pode formalizar a existência da união mediante escritura pública declaratória de união estável. A escritura pode ser utilizada para fixar a data do início da união estável, o regime de bens entre os conviventes, bem como para garantir direitos junto ao INSS, convênios médicos, odontológicos, clubes, etc (CNB/SP, 2016)

Então a simples adequação aos requisitos formais pertinentes a uma Escritura Pública, ou seja, cumprindo o Tabelião de Notas os requisitos de validade descritos no art. 215 do nosso Código Civil, o documento terá plena eficácia para os objetivos a que se destina.

No entanto, o grande problema é sim a eventual prole, como assegurar direitos aos filhos advindos no âmbito dessa complicada relação afetiva, todos serão pais e mães das crianças nascidas na constância da união poliafetiva? Nos parece que a resposta afirmativa é a mais lógica, pois se outra for a resposta, os conviventes não teriam formalizado a mesma através da confecção de uma Escritura Pública, ou seja, eles desejavam os direitos e deveres advindos do contrato.

E no caso de dissolução, todos serão responsáveis em assegurar a sobrevivência da prole? Ora, mais uma vez a resposta afirmativa se faz presente, pois os conviventes não

poderão se furtar em garantir a sobrevivência dos filhos advindos da relação, dando suporte patrimonial e afetivo necessário.

Neste sentido, Maria Helena Diniz ao discorrer sobre alimentos aponta solução viável de constar no próprio documento notarial, indicando que “se o companheiro por escritura pública ou particular se obriga a pensioná-la, válido será o acordo” (Diniz, 1994, p. 324).

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nossa conclusão é a de a União Estável está se fazendo cada vez mais presente na realidade brasileira, o que antes era uma situação até então desconhecida mostra agora sua força em razão de que as pessoas estão assumindo suas vontades, não escondendo mais seus amores, buscando oficializar suas relações afetivas com o objetivo de garantir seus direitos e formalizar suas obrigações.

E nesta linha, o questionamento se impõe: A vida imita a arte ou arte imita a vida? A resposta é de que nos dias atuais a vida tem sido mais rápida do que a arte.

Cinquenta anos atrás, o saudoso Jorge Amado escrevia uma obra de ficção surreal, onde Dona Flor tinha uma relação permanente com seus dois maridos, poderia se dizer que a vida imitaria a arte.

Algum tempo depois, o cinema buscou em uma história real o argumento para o filme “Eu, Tu, Eles”, obra muito elogiada pela crítica e com grande sucesso comercial, onde a arte imitou a vida.

Agora, as histórias reais estão se repetindo na sociedade brasileira, e os meios de comunicação nos trazem informações sobre como as pessoas estão lidando com seus amores, suas paixões, sua sexualidade, buscando seus direitos e formalizando suas obrigações, como já colocado.

Atento as situações da vida real, o Poder Judiciário recomendou prudência entendendo ser melhor estudar o instituto da união poliafetiva com mais vagar e, posteriormente, regulamentar corretamente o assunto.

No entanto, as pessoas não esperam, suas vidas seguem, suas relações poliafetivas estão se desenvolvendo hoje, a evolução rápida da sociedade brasileira pede uma solução em breve lapso temporal.

Não podemos privar o ser humano de sua liberdade, de seu direito à dignidade, devemos lembrar que a eventual prole não pode ser esquecida, muito antes pelo contrário, é a parte mais vulnerável de todo o problema, motivo pelo qual os entes estatais tem plena legitimidade para atuarem na proteção dos direitos individuais homogêneos, bem como deve ser buscada uma solução célere para o problema.

REFERÊNCIAS

- ALBUQUERQUE FILHO, Carlos Cavalcanti de. *Famílias simultâneas e concubinato adúltero*. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2839/familias-simultaneas-e-concubinato-adulterino>>. Acesso em: 31 ago. 2016.
- AMADO, Jorge. *Dona flor e seus dois maridos*. São Paulo: Companhia das Letras, 2008. 488 p.
- ESTUDOS BÍBLICOS. 2011. *Casamento, Poligamia e Divórcio no Islã*. Disponível em <<http://www.estudos-biblicos.net/casamento-islamico.html>>. Acesso em: 31 ago. 2016.
- CAMPOS, Diogo Leite e CAMPOS, Mônica Martins de. *A Comunidade Familiar. Textos de direito de família*. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016. 694 p.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil: família e sucessões. v. 5*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. 360 p.
- MIGALHAS. 2016. *Pedido de providências – 0001459-08.2016.2.00.0000*. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2016/5/art20160504-06.pdf>>. acesso em 15 ago. 2016.
- DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. 749 p.
- DIAS, Maria Berenice. *Poliafetividade, alguém duvida que existe?* Disponível em: <[http://mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_552\)poliafetividade.pdf](http://mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_552)poliafetividade.pdf)>. Acesso em: 31 ago. 2016.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro. v. 5*. São Paulo: Saraiva, 1994. 393 p.
- ENGELS, Friedrich. *A origem da família, da propriedade privada e do estado*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1984. 225 p.
- FUNARI, Pedro Paulo A. *grécia e roma*. São Paulo: Contexto, 2006. 143 p.

GIRARDI, Leopoldo Justino e, QUADROS, Odone José de. *Filosofia*. Porto Alegre: Editora Acadêmica Ltda. 1987. p. 155.

MAZZILI, Hugo Nigro. *O ministério público no estatuto da criança e do adolescente*. Disponível em <<http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/mpnoeca.pdf>> acesso em 02 set. 2016.

PORTO, Sérgio Gilberto Porto. *Sobre o ministério público no processo não-criminal*. Rio de Janeiro: Aide, 1998. 177 p. 177.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário n. 477.554, Segunda Turma, Brasília, DF, 16 de agosto de 2011. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE477554ementa.pdf>> acesso em 31 ago. 2016.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 1993. 768 p.