



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA

Faculdade de Direito

Rafael da Silva Santiago

**O MITO DA MONOGAMIA À LUZ DO DIREITO CIVIL-  
CONSTITUCIONAL: A NECESSIDADE DE UMA PROTEÇÃO  
NORMATIVA ÀS RELAÇÕES DE POLIAMOR**

Brasília – DF

2014

Universidade de Brasília

Rafael da Silva Santiago

**O MITO DA MONOGAMIA À LUZ DO DIREITO CIVIL-  
CONSTITUCIONAL: A NECESSIDADE DE UMA PROTEÇÃO  
NORMATIVA ÀS RELAÇÕES DE POLIAMOR**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Brasília, como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Direito. Área de concentração: Direito, Estado e Constituição. Orientador: Professor Doutor Frederico Henrique Viegas de Lima.

Brasília – DF  
2014

Rafael da Silva Santiago

**O MITO DA MONOGAMIA À LUZ DO DIREITO CIVIL-  
CONSTITUCIONAL: A NECESSIDADE DE UMA PROTEÇÃO  
NORMATIVA ÀS RELAÇÕES DE POLIAMOR**

Esta dissertação foi julgada adequada para a obtenção do título de Mestre em Direito e aprovada em sua forma final pela Coordenação do Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Brasília.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Professor Frederico Henrique Viegas de Lima – Doutorado – UnB  
(orientador)

---

Professora Ana de Oliveira Frazão – Doutorado – UnB

---

Professor Pablo Malheiros da Cunha Frota – Doutorado – UniCEUB

---

Professora Loussia Penha Musse Felix – Doutorado – UnB  
(suplente)

Brasília – DF

2014

*Agradeço a Deus, fonte constante de força, conforto, segurança, proteção e paz, sem o qual a vida seria impossível de ser vivida.*

*Agradeço à minha futura esposa Rafaella, alicerce de minha futura família, que dá sentido à minha vida e explica a razão pela qual vim ao mundo. Obrigado por existir e por permitir que eu exista.*

*Agradeço ao professor e amigo Frederico Henrique Viegas de Lima, não apenas pela orientação nesta pesquisa, mas, sobretudo, por auxiliar no meu crescimento profissional e acadêmico. Um amigo que levo para toda a vida.*

*Agradeço à professora e amiga Suzana Borges Viegas de Lima, responsável direta por todo o meu interesse pelo Direito de Família, bem como pela construção de minha carreira acadêmica. Mais uma amiga que levo para toda a vida.*

*Agradeço à minha família, em especial aos meus pais, Roberto e Ana Christina, e aos meus avós Altiberto, Florice e Mary por todo incentivo, apoio e orientação, ao meu irmão, e eterno melhor amigo, Luis Gabriel, e ao meu primo Fábio Cleto.*

*Agradeço, também, aos meus amigos, em especial Vitor Brum, Lara Parreira, Fernanda Garcez e Natalia Calvillo, amigos muito queridos.*

*Agradeço ao fundador da “Igreja de Todos os Mundos”, Mr. Oberon Zell, pela entrevista concedida.*

*Agradeço ao amigo português Daniel dos Santos Cardoso, um dos precursores, no âmbito da Universidade Nova de Lisboa, no estudo acadêmico do poliamor, pela ajuda no desenvolvimento deste trabalho.*

## RESUMO

A pesquisa tem como principal propósito o reconhecimento jurídico das famílias decorrentes das relações de poliamor, as quais, em geral, encontram-se à margem da proteção normativa que lhe é devida, dando origem à insegurança e à negação de direitos fundamentais. Traz como premissa uma identificação inicial dos pilares desse reconhecimento, tendo como principais objetivos a caracterização do poliamor como uma identidade relacional capaz de dar origem a famílias e a desconstrução da normatividade da monogamia. Além disso, por intermédio de argumentos de Direito Civil-Constitucional, sugere-se o reconhecimento jurídico das relações de poliamor pela sua sintonia com (i) a dignidade da pessoa humana, (ii) a liberdade nas relações familiares, (iii) a solidariedade familiar, (iv) a igualdade, (v) a afetividade, (vi) a especial proteção reservada à família, (vii) o pluralismo das entidades familiares e (viii) a mínima intervenção do Estado na família. Por fim, o estudo tem como principal hipótese a conclusão de que o poliamor é uma identidade relacional capaz de dar origem a uma ou várias famílias, constituindo uniões estáveis e matrimônios, de modo que o Estado deve garantir a mesma proteção normativa tanto para a família monogâmica quanto para a família poliamorosa.

**Palavras-chave:** Poliamor. Reconhecimento jurídico. Efeitos práticos. Afetividade. Princípio. Monogamia. Valor.

## ABSTRACT

The study aims to defend the legal recognition of families coming from polyamory, which in general are outside the normative protection they deserve, causing insecurity and denial of fundamental rights. The thesis is premised on an initial identification of the pillars of this recognition and develops as its main objectives the characterization of polyamory as a relational identity able to result in families and the deconstruction of the normativity of monogamy. Furthermore, we suggest the legal recognition of polyamory through arguments of Civil-Constitutional Law, because of its harmony with (i) human dignity, (ii) freedom in family relationships, (iii) family solidarity, (iv) equality, (v) affectivity, (vi) the special protection that family deserves, (vii) the pluralism of families and (viii) the minimal State intervention in family. Finally, the study's main hypothesis is the conclusion that polyamory is a relational identity able to result in one or more families and to form stable unions and marriages, so the State must guarantee the same protection for the monogamous family and the polyamorous family.

**Keywords:** Polyamory. Legal recognition. Practical effects. Affectivity. Principle. Monogamy. Value.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>1 OS PILARES DO RECONHECIMENTO JURÍDICO DO POLIAMOR .....</b>	<b>11</b>
1.1 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL .....	11
1.2 Repersonalização do Direito de Família .....	16
1.3 Intervenção mínima do Estado nas relações familiares .....	21
1.4 Trajetória da família .....	26
1.4.1 Desenvolvimento histórico .....	27
1.4.2 Família pós-moderna .....	32
1.5 Como se forma uma família .....	38
1.6 Família eudemonista .....	42
<b>2 CARACTERIZANDO A AFETIVIDADE COMO PRINCÍPIO E A MONOGAMIA COMO VALOR.....</b>	<b>44</b>
2.1 AFETIVIDADE: ELEMENTO CENTRAL DO NÚCLEO FAMILIAR .....	45
2.1.1 Construção da natureza principiológica da afetividade .....	51
2.1.2 Fins que justificam a natureza principiológica da afetividade .....	55
2.1.3 Noções gerais sobre princípio .....	61
2.1.3.1 Confirmação da natureza principiológica da afetividade .....	65
2.2 Monogamia .....	67
2.2.1 Origem: o estudo de Friedrich Engels .....	69
2.2.2 O mito da monogamia .....	78
2.2.2.1 Perspectiva jurídica .....	79
2.2.2.2 Perspectivas antropológica e psicológica .....	83
2.2.3 Valor .....	88
2.2.4 Monogamia como valor .....	93
<b>3 POLIAMOR.....</b>	<b>107</b>
3.1 ORIGEM E CORRENTES .....	108
3.2 Entendendo o poliamor .....	115
3.2.1 Informações encontradas na internet .....	116
3.2.1.1 Definições .....	117
3.2.1.2 Conteúdo .....	118
3.2.2 Informações encontradas no contexto acadêmico e literário .....	120
3.2.2.1 Definições .....	121
3.2.2.2 Conteúdo .....	124
3.3 Princípios do poliamorismo: Elizabeth Emens .....	128

3.4 Características do poliamor.....	131
3.5 Modelos de relações de poliamor .....	133
<b>4 CONSTRUINDO O RECONHECIMENTO JURÍDICO DO POLIAMOR.....</b>	<b>136</b>
4.1 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA .....	138
4.2 Liberdade nas relações familiares.....	145
4.3 Solidariedade familiar.....	149
4.4 Igualdade.....	151
4.5 Afetividade.....	158
4.6 Especial proteção que merece a família.....	160
4.7 Pluralismo das entidades familiares.....	162
4.8 Mínima intervenção do Estado nas relações familiares.....	169
<b>5 OS ASPECTOS PRÁTICOS DO POLIAMOR.....</b>	<b>172</b>
5.1 A RELAÇÃO DE POLIAMOR QUE PODE SER ENTENDIDA COMO FAMÍLIA: RESPEITO AOS PADRÕES CONSTITUCIONAIS MÍNIMOS DA FAMÍLIA PÓS- MODERNA .....	173
5.1.1 Polifidelidade .....	174
5.1.2 Poliamorismo aberto .....	175
5.1.3 Poliamorismo com redes de relacionamentos íntimos hierarquizados.....	178
5.1.4 Poliamorismo individual .....	179
5.2 Diferença do poliamor em relação às uniões estáveis putativas.....	179
5.3 Homoafetividade.....	182
5.4 Poliamor: uma identidade relacional como outra qualquer .....	185
5.4.1 União Estável .....	186
5.4.2 Casamento .....	190
5.4.3 Impedimento de “pessoa casada”? .....	192
5.5 Efeitos jurídicos oriundos do poliamor.....	195
5.6 Filiação.....	198
5.7 Crime de bigamia.....	205
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>208</b>
<b>REFERÊNCIAS ENCONTRADAS EM LIVROS E PERIÓDICOS.....</b>	<b>215</b>
<b>REFERÊNCIAS ENCONTRADAS NA INTERNET .....</b>	<b>224</b>
<b>REFERÊNCIAS ENCONTRADAS EM DECISÕES JUDICIAIS .....</b>	<b>227</b>
<b>ANEXO A – ENTREVISTA COM OBERON ZELL, FUNDADOR DA IGREJA DE TODOS OS MUNDOS E MARIDO DA CRIADORA DO TERMO “POLIAMOR” ...</b>	<b>228</b>

## INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, o Direito de Família vem vivenciando um relevante processo evolutivo. Com a vigência da Constituição de 1988, a família passa a incorporar um significado social ratificado pela preocupação do constituinte em lhe garantir proteção incidente sob todas as suas formas de manifestação. A família na sociedade pós-moderna sofreu um alargamento em seu conceito, passando a ser entendida como um instrumento de realização da personalidade e da dignidade de seus componentes.

Uma pesquisa acadêmica que tenha como enfoque a não-monogamia e o poliamorismo se mostra relevante, sobretudo, por se relacionar ao reconhecimento jurídico de organizações sociais posicionadas à margem da proteção normativa, garantindo direitos fundamentais a indivíduos que não seguem o padrão relacional estabelecido pela sociedade.

Outrossim, a principal justificativa para o desenvolvimento da pesquisa se refere à atual situação de diversos sujeitos de direitos fundamentais que não têm a sua autodeterminação afetiva respeitada, porquanto não seja reconhecida, ao menos por grande parte daqueles investidos na função do Estado-juiz, a sua intenção de constituir uma família poliamorosa.

Por esses motivos, a argumentação se mostra indispensável para a solução dessa situação prejudicial à dignidade humana dos praticantes do poliamor.

O primeiro passo da pesquisa se refere à análise do Direito de Família por intermédio da perspectiva civil-constitucional, edificando os pilares para o reconhecimento jurídico do poliamor, que se assentam (a) na constitucionalização do Direito Civil, (b) na repersonalização do Direito de Família, (c) na intervenção mínima do Estado nas relações familiares, (d) na trajetória da família, (e) nos aspectos da formação da entidade familiar e (f) na família eudemonista.

Quanto às relações de poliamor, elas se caracterizam como uma forma de relacionamento em que é possível, válido e compensatório manter, simultaneamente, relações íntimas, sexuais e/ou amorosas com mais de uma pessoa, em geral por longos períodos no tempo (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 515).

Nesse cenário, o marco teórico para a construção dos argumentos que embasam sua proteção normativa se consubstancia na valoração do afeto presente no caso concreto.

Portanto, diante da divergência doutrinária quanto à sua natureza jurídica, faz-se mister demonstrar, com apoio na teoria dos princípios do professor gaúcho Humberto Ávila,

que a afetividade é um princípio norteador do Direito de Família, providência imprescindível para o reconhecimento jurídico do poliamor, já que essa identidade relacional se funda no afeto.

Outra providência imprescindível é a compreensão do real significado da monogamia no Direito de Família, demonstrando sua natureza meramente axiológica para identificá-la como um valor, por intermédio, sobretudo, da já mencionada teoria dos princípios de Humberto Ávila e das lições do professor alemão Jürgen Habermas.

Voltando ao poliamor, torna-se necessária a realização de um estudo a respeito de todas as suas características, buscando identificar a possibilidade de se conferir natureza jurídica à prática da não-monogamia responsável, em contraposição à própria monogamia.

A partir da identificação dos elementos que caracterizam o cenário do Direito de Família contemporâneo, do papel da monogamia como valor no Direito e da compreensão de todas as características do poliamorismo, cumpre verificar se esse fenômeno social é capaz de configurar uma família.

Para tanto, o reconhecimento jurídico do poliamor será construído a partir (i) da dignidade da pessoa humana, (ii) da liberdade nas relações familiares, (iii) da solidariedade familiar, (iv) da igualdade, (v) da afetividade, (vi) da especial proteção reservada à família, (vii) do pluralismo das entidades familiares e (viii) da mínima intervenção do Estado na família, os quais possibilitam concluir que o poliamor é uma identidade relacional capaz de dar origem a uma ou várias famílias, que tem o condão de constituir uniões estáveis e matrimônios, devendo, o Estado, garantir a mesma proteção normativa tanto para a família monogâmica quanto para a família poliamorosa.

Diante disso, a pesquisa tem como objetivo geral compreender as relações de poliamor como uma identidade relacional capaz de dar origem a uma família, merecedora, pois, de especial proteção por parte do Direito de Família, notadamente quando analisada à luz da Constituição de 1988, utilizando-se, pois, de argumentos do Direito Civil-Constitucional, de modo a desconstruir a normatividade da monogamia, viabilizando o reconhecimento jurídico da não-monogamia responsável.

Em relação aos seus objetivos específicos, a pesquisa procura (i) identificar, a partir de uma abordagem jurídica, antropológica e sociológica, os elementos que configuram uma organização familiar, de modo a formular o conceito de família no contexto da pós-modernidade; (ii) compreender o atual momento do Direito de Família; (iii) analisar a monogamia no âmbito desse Direito, de modo a desconstruir sua normatividade; (iv)

caracterizar as relações de poliamor como capazes de originar entidades familiares, à luz da afetividade; (v) selecionar os argumentos de Direito Civil-Constitucional que permitam concluir que o poliamor pode dar origem a entidades familiares, merecendo reconhecimento jurídico; e (vi) posicionar as relações de poliamor no âmbito do Direito de Família, de forma a delimitar de maneira precisa os contornos de sua proteção normativa.

Pelo fato de possuir natureza qualitativa, a pesquisa busca descrever e interpretar a monogamia e o poliamor, conferindo-lhes o devido tratamento jurídico. Além disso, insere-se no grupo de técnicas e procedimentos metodológicos relacionados à pesquisa teórica, porquanto prioriza a construção de conceitos específicos pertinentes à família, à monogamia e ao poliamorismo, procedendo-se à utilização de processos discursivos e argumentativos para a fundamentação das conclusões propostas.

A abordagem perpassa, também, por uma pesquisa documental, consubstanciada na análise de conteúdo, vez que se configura a partir do reexame de teorias visando à obtenção de novas interpretações, por intermédio da inserção de construções doutrinárias em um contexto diferente, propondo-se a supressão da força normativa da monogamia e o reconhecimento do poliamor como mecanismo capaz de originar entidades familiares.

Assim, o procedimento de pesquisa se fundamenta na aplicação da tipologia jurídico-prospectiva, passando-se à exploração das premissas e condições relativas ao tema, com o intuito de se propor tendências futuras acerca do reconhecimento jurídico de relações de poliamor. Para tanto, tem-se a necessidade de utilização de dados primários e de dados secundários, bem como de fontes jurídicas tradicionais.

Além disso, o “Anexo A” da dissertação traz uma entrevista com Oberon Zell, fundador da Igreja de Todos os Mundos – um dos berços do desenvolvimento do poliamor –, concedida ao trabalho por *e-mail*.

No dia 31.07.2013, encaminhei ao departamento de comunicação da Igreja um pedido para entrevistar algum de seus membros, com o intuito de entender o poliamor sob a ótica de seus praticantes. Então, no dia 03.08.2013, Oberon Zell me respondeu afirmando estar disponível para tanto. No dia 12.08.2013 enviei para seu *e-mail* vinte e sete perguntas, que foram respondidas e encaminhadas para meu *e-mail* no dia 15.08.2013. Ressalto que, por opção do próprio Oberon Zell, algumas de suas respostas foram reproduções de outras entrevistas concedidas por ele a veículos de comunicação, tendo em vista a semelhança dos questionamentos. Entretanto, há trechos inéditos, capazes de trazer uma contribuição acadêmica muito importante para a ilustração dessa identidade relacional.

## **1 OS PILARES DO RECONHECIMENTO JURÍDICO DO POLIAMOR**

O Direito de Família, ramo notadamente aberto às transformações e evoluções da sociedade, é constante objeto de uma série de modificações tendentes a adaptá-lo aos anseios da entidade familiar contemporânea. Apenas a partir dessas mudanças é possível analisar novos temas e novas questões, bem como construir novos debates em torno da família.

Antes de identificar a afetividade como princípio e a monogamia como valor, procedendo-se à análise do poliamorismo e de seus efeitos no mundo jurídico, cumpre assentar as bases para o desenvolvimento de toda essa argumentação, edificando o cenário propício para o reconhecimento jurídico do poliamor, tendo como pano de fundo as aludidas modificações no regime jurídico-familiar.

Ressalte-se que, somente à luz das transformações havidas no Direito de Família, é possível defender o reconhecimento jurídico do poliamor enquanto identidade relacional capaz de dar origem a entidades familiares.

Desse modo, será possível perceber que (i) a constitucionalização do Direito Civil, (ii) a repersonalização do Direito de Família, (iii) a intervenção mínima do Estado nas relações familiares, (iv) a trajetória da família, (v) os aspectos da formação da entidade familiar e (vi) a família eudemonista são os pilares para o reconhecimento jurídico do poliamorismo, na medida em que apenas esses marcos teóricos possibilitam construir a harmonia do poliamor com o Direito brasileiro.

### **1.1 Constitucionalização do Direito Civil**

O relevante avanço tecnológico e científico pelo qual passou a sociedade pós-moderna impôs alterações nas diversas concepções jurídicas vigentes no sistema. Novos tempos implicam uma nova noção jusfilosófica sobre o Direito Civil (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 59), capaz de se adequar aos anseios de uma nova sociedade.

As influências do período histórico burguês e liberal em que o Direito Civil era concebido, orientado tão somente para a tutela do patrimônio e fundado apenas na proteção da propriedade e da autonomia privada de cunho econômico, que identificava o Código Civil como centro do sistema, vão se dissipando de forma progressiva (MORAES, 2006a, p. 234).

A dispersão da legislação esparsa sob a envergadura de estatutos especializados, tidos como microssistemas legislativos, tornou insustentável a defesa da centralidade do

Código frente a esse verdadeiro polissistema, que encontra, agora, na Constituição sua unidade sistemática e axiológica (MORAES, 2006a, p. 234-235).

Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 59), inclusive, estabelecem que a fonte primária do Direito Civil – e de todo o ordenamento jurídico – é a Constituição da República, que confere uma nova feição à ciência civilista por intermédio de seus princípios e regras.

A partir da Constituição de 1988, diversos elementos fundamentais redirecionaram a jurisprudência, a doutrina e a legislação, razão pela qual o aprimoramento do Direito Civil da Família abrange o Direito Constitucional da Família. Esse fenômeno significou, no Brasil, um novo cenário jurídico para o Direito Civil contemporâneo (FACHIN, 2013, p. 05-06).

O Código Civil perdeu o seu papel de constituição do Direito Privado, na medida em que os textos constitucionais estabelecem princípios ligados a temas antes reservados de forma exclusiva ao Código Civil e à autonomia da vontade: “[...] a função social da propriedade, os limites da atividade econômica, a organização da família, ou seja, matérias típicas de direito privado passam a integrar uma nova ordem pública constitucional” (HIRONAKA; SIMÃO; TARTUCE, 2009, p. 464).

Os valores consagrados na Constituição marcam presença em todas as hipóteses do sistema normativo, de forma que todas as normas infraconstitucionais devem refletir os princípios estatuídos pela *Lex Fundamentalis*, sob pena de, em virtude da falta de sintonia com o ordenamento, serem consideradas inconstitucionais e terem sua validade arguida (HIRONAKA; SIMÃO; TARTUCE, 2009, p. 464-465).

A funcionalização dos institutos clássicos do Direito Civil aos objetivos superiores estabelecidos na Constituição, como se observa, p. ex., na instrumentalização da entidade familiar ao livre desenvolvimento de seus membros, tornou-se uma consequência necessária do respeito obrigatório à hierarquia das fontes (MORAES, 2006a, p. 235).

Nos dizeres de Paulo Lôbo (2012, p. 49), a constitucionalização do Direito Civil é “[...] o processo de elevação ao plano constitucional dos princípios fundamentais do direito civil, que passam a condicionar a observância pelos cidadãos e a aplicação pelos tribunais, da legislação infraconstitucional pertinente”.

Trata-se de uma modificação na estrutura intrínseca dos institutos e conceitos fundamentais do Direito Civil, conferindo-lhes nova roupagem e determinando a

imprescindibilidade de uma redefinição de suas adjacências, à luz da nova tábua valorativa determinada pela Lei Maior<sup>1</sup> (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 67).

Mário Luiz Delgado (2011, p. 240) assevera que:

Além do deslocamento de determinadas matérias do âmbito do Código Civil para a Constituição, essa corrente também vem pregando a aplicação direta dos princípios constitucionais e dos direitos fundamentais positivados na Carta Magna à horizontalidade das relações privadas, pugnando, inclusive, pelo fim da oposição entre direito público e direito privado, mesmo porque o direito deve visar a um objetivo único: disciplinar a colaboração humana, de modo que a todos possam ser asseguradas vida e existência dignas.

Como decorrência desse fenômeno, qualquer interpretação do Direito Privado deve se utilizar, necessariamente, do filtro da Constituição<sup>2</sup>. A interpretação do Direito Civil deve ser feita, apenas, em conformidade com a Lei Maior, que passa a exercer o papel de filtro axiológico pelo qual deve ser lido, interpretado e aplicado o Código Civil (DELGADO, 2011, p. 244).

Esse novo conjunto de normas e princípios – que regulam a vida privada e se referem à proteção da pessoa em suas mais variadas dimensões fundamentais (desde os valores existenciais até os interesses patrimoniais) – integrados pela Constituição é definido como Direito Civil-Constitucional (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 67).

Pietro Perlingieri (2008, p. 01), um dos maiores civilistas do mundo, divide os principais pressupostos teóricos da doutrina do Direito Civil na legalidade constitucional, resultado da aplicação do constitucionalismo contemporâneo ao movimento de produção legislativa e, particularmente, das codificações: “refere-se [...] (a) à natureza normativa das constituições; (b) à complexidade e ao caráter unitário do ordenamento jurídico e ao pluralismo das fontes do direito; (c) a uma renovada teoria da interpretação jurídica com fins aplicativos”.

---

<sup>1</sup> Pietro Perlingieri (2008, p. 02) ensina que: “[...] A expressão ‘revisão dos institutos do direito civil à luz da Constituição’, ainda que com certa dose de ambiguidade, visa destacar não só que o objeto da interpretação com fins aplicativos seja o dispositivo infraconstitucional, regulador de cada um dos institutos, adequado ou conforme à norma constitucional, mas também que o objeto da interpretação são as disposições infraconstitucionais integradas às normas constitucionais: uns em função dos outros e vice-versa, coordenados segundo a conhecida técnica de aplicação, combinação de normas. Técnica esta destinada a evitar que a Constituição seja lida e interpretada à luz da lei ordinária, em uma espécie de direção hermenêutica de duas mãos, precursora de grandes ambiguidades”.

<sup>2</sup> Nesse sentido, Pietro Perlingieri (2008, p. 03-04) estabelece que o controle de conformidade da lei à Constituição é uma constante de toda interpretação que busque individualizar, em um caso concreto, a solução que deve ser coerente, adequada, razoável e correspondente à tábua dos valores normativamente relevantes, presentes na Constituição. Mesmo porque “[...] uma *lex* clara em seu texto ou dura na sua aplicação, que esteja em contraste com os princípios normativos da Constituição, é ilegítima, teria uma *ratio* inconstitucional e não integraria à legalidade constitucional a que o intérprete está vinculado”.

Assim, deve-se reconhecer o valor normativo e a supremacia dos princípios e das normas constitucionais, que, além de estipular os fundamentos e as justificações de normatividade de valor interdisciplinar das instituições e institutos jurídicos, indicam parâmetros de avaliação dos atos, das atividades e das condutas, como princípios de relevância normativa nas relações entre os sujeitos (PERLINGIERI, 2008, p. 02).

O sistema normativo é uno e complexo, com os princípios constitucionais exercendo o papel de valores guias e assumindo uma função central na articulada pluralidade das fontes do Direito, o que impossibilita a divisão do ordenamento jurídico em ramos autônomos e separados, que não se comunicam entre si (PERLINGIERI, 2008, p. 02).

Além disso, Pietro Perlingieri (2008, p. 03) afirma ser preciso construir uma teoria da interpretação jurídica, que não tenha natureza formalística e nem encontre fundamento no mecanismo lógico-teórico da subsunção do fato concreto à norma abstrata, mas que seja capaz de oferecer uma interpretação das disposições normativas quanto à hierarquia das fontes e dos valores, em uma acepção necessariamente sistemática e axiológica.

Por outro lado, há que se ressaltar que o Direito Civil continuará sendo Direito Civil; o Direito Constitucional continuará sendo Direito Constitucional<sup>3</sup>. Entretanto, o Direito Civil-Constitucional representa uma nova passagem metodológica, que busca compreender os institutos privados a partir da Constituição e, também e eventualmente, os mecanismos constitucionais a partir do Código Civil e da legislação infraconstitucional (HIRONAKA; SIMÃO; TARTUCE, 2009, p. 473).

Especificamente quanto ao Direito de Família, Mário Luiz Delgado (2011, p. 245) informa que:

Essa nova concepção hermenêutica fez com que as cortes constitucionais passassem a transformar radicalmente o direito civil, impondo modificações profundas, sobretudo em matéria de direito de família, reconhecendo, por exemplo, igualdade entre cônjuges, direitos aos filhos extramatrimoniais, direitos decorrentes de uniões de fato e até mesmo alguns direitos decorrentes de relações homossexuais.

---

<sup>3</sup> Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 66) afirmam: “Não que institutos do Direito Civil tenham passado a constituir matéria de direito público, mas, sim, porque ganharam, em sua essência, uma regulamentação fundamental em sede constitucional”. Mesmo porque não se trata de um processo de publicização do Direito Civil, que significa a transferência de matérias tradicionais de Direito Privado para a seara do Direito Público (LÔBO, 2012, p. 50). Nesse mesmo sentido, Luiz Edson Fachin (2003, p. 75-76): “[...] não obstante este fenômeno crescente de publicização e a constitucionalização do Direito de Família, pode-se dizer que o conjunto de princípios e regras que dizem respeito à família ainda se enquadram no Direito Privado, caso se queira manter esta distinção entre Direito Público e Direito Privado”. Entretanto, há que se ressaltar, na esteira dos ensinamentos de Pietro Perlingieri (2008, p. 05), que a contraposição de privado-público se enfraquece, estabelecendo uma nova formulação dos institutos e das instituições, realçados pela igualdade e pela diferenciação, mas notadamente pela solidariedade como função primária de um Estado moderno.

No espaço familiar deve ser desenvolvida a personalidade de cada integrante dessa comunidade natural de agrupamento e de proteção de indivíduos, cuja união se realiza por intermédio do sangue e da afeição, tendo, a *Lex Fundamentalis*, o papel de assegurar a efetivação dos direitos e das liberdades fundamentais do homem (MADALENO, 2011, p. 160).

O Direito de Família passa por um processo de constitucionalização, afastando-se da concepção individualista, tradicional, conservadora e elitista da época das codificações do século passado. “[...] Agora, qualquer norma jurídica de direito das famílias exige a presença de fundamento de validade constitucional. Essa é a nova tábua de valores da Constituição Federal, especialmente no tocante à igualdade de tratamento dos cônjuges” (DIAS, 2012, p. 36).

O modelo igualitário de família constitucionalizada contemporânea vai de encontro ao modelo autoritário do Código Civil de 1916. O consenso, a solidariedade e o respeito à dignidade de seus membros são os fundamentos dessa grande mudança paradigmática (LÔBO, 2011, p. 33).

Maria Berenice Dias (2013, p. 36) enumera algumas consequências desse fenômeno no regime jurídico-familiar:

Procedeu o legislador constituinte ao alargamento do conceito de família, calcado na nova realidade que se impôs, emprestando juridicidade ao relacionamento existente fora do casamento. Afastou da ideia de família o pressuposto do casamento, identificando como família também a união estável entre um homem e uma mulher. A família à margem do casamento passou a merecer tutela constitucional porque apresenta condições de sentimento, estabilidade e responsabilidade necessários ao desempenho das funções reconhecidamente familiares. Nesse redimensionamento, passaram a integrar o conceito de entidade familiar as relações monoparentais: um pai com os seus filhos. Agora, para a configuração da família, deixou de se exigir necessariamente a exigência de um par, o que, conseqüentemente, subtraiu de seu conceito a finalidade procriativa.

Paulo Lôbo (2011, p. 35-36) também realiza o mesmo exercício, listando alguns efeitos provenientes da Constituição de 1988, que aumentou a proteção estatal à família, promovendo grandes modificações:

a) a proteção do Estado alcança qualquer entidade familiar, sem restrições; b) a família, entendida como entidade, assume claramente a posição de sujeito de direitos e obrigações; c) os interesses das pessoas humanas, integrantes da família, recebem primazia sobre os interesses patrimonializantes; d) a natureza socioafetiva da filiação torna-se gênero, abrangente das espécies biológica e não biológica; e) consuma-se a igualdade entre os gêneros e entre os filhos; f) reafirma-se a liberdade de constituir, manter e extinguir entidade familiar e a liberdade de planejamento

familiar, sem imposição estatal; g) a família configura-se no espaço de realização pessoal da dignidade humana de seus membros<sup>4</sup>.

Exemplificando, ainda, os efeitos da constitucionalização do Direito Civil no âmbito da família, Rolf Madaleno (2011, p. 97) destaca (i) o artigo 227 da Constituição, que abrange uma série de regras – consideradas como direitos fundamentais – orientadas à proteção das crianças e dos adolescentes, (ii) o artigo 227, §6º, que proíbe qualquer discriminação entre os filhos e (iii) o artigo 229, que impõe o dever dos pais de assistir, criar e educar os filhos menores.

Por fim, mencione-se que o fenômeno da constitucionalização, caminho sem volta dentro da noção do Direito como ciência democrática, possui relação direta com a tendência de valorização da pessoa humana, denominada de repersonalização do Direito Civil (HIRONAKA; SIMÃO; TARTUCE, 2009, p. 472-472), movimento que será estudado a seguir.

## 1.2 Repersonalização do Direito de Família

A codificação civil liberal elegia, como valor necessário para a realização da pessoa, a propriedade, em torno da qual giravam todos os demais interesses privados, tutelados pelo Direito. O patrimônio realizava o indivíduo. Porém, esse cenário ofuscava a pessoa humana, que passou a representar um simples e formal polo de relação jurídica (LÔBO, 2012, p. 59).

A primazia da patrimonialização das relações civis não se mostra compatível com os valores fundados na dignidade da pessoa humana e adotados pela Constituição. Dessa forma:

O desafio que se coloca aos civilistas é a capacidade de ver as pessoas em toda a sua dimensão ontológica e, através dela, seu patrimônio, superando o individualismo proprietário da modernidade liberal e, por igual, do individualismo de massa do consumidor na contemporaneidade [...]. **A restauração da primazia da pessoa humana nas relações civis é a condição primeira de adequação do direito aos fundamentos e valores constitucionais** (LÔBO, 2012, p. 59, grifo nosso).

Não se pode considerar qualquer posição doutrinária que, no passado, enxergava em institutos do Direito de Família uma proteção supraindividual, seja em razão de objetos

---

<sup>4</sup> Paulo Lôbo (2011, p. 36) apresenta, ainda, outras características da constitucionalização das famílias: “[...] a) neutralização do matrimônio; b) deslocamento do núcleo jurídico da família, do consentimento matrimonial para a proteção pública; c) potencialização da filiação como categoria jurídica e como problema, em detrimento do matrimônio como instituição, dando-se maior atenção ao conflito paterno-filial que ao conjugal; d) consagração da família instrumental no lugar da família-instituição; e) livre desenvolvimento da afetividade e da sexualidade”.

políticos, indo ao encontro de ideologias autoritárias, seja por inspiração religiosa (TEPEDINO, 2008, p. 394-395).

Ao se transformar em espaço de realização da afetividade humana, a família marca a transição da função econômica, política, religiosa e procracional para essa nova função. Tal contexto se amolda ao fenômeno jurídico-social denominado de repersonalização das relações civis, “[...] que valoriza o interesse da pessoa humana mais do que suas relações patrimoniais. É a recusa da coisificação ou reificação da pessoa, para ressaltar sua dignidade. **A família é o espaço por excelência da repersonalização do direito**” (LÔBO, 2011, p. 22, grifo nosso).

Como decorrência do fenômeno da constitucionalização pelo qual o Direito Civil vem passando nos últimos anos, a função a ser realizada pela família tornou-se mais nítida, sendo possível concluir pela ocorrência de uma inafastável repersonalização<sup>5</sup>, de forma que a própria pessoa humana, em sua dimensão existencial e familiar, passa a ser a especial destinatária das normas de Direito de Família (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 63).

Em sentido contrário ao patrimonialismo dos códigos oitocentistas, que orientou o ordenamento jurídico brasileiro nos últimos séculos, busca-se recolocar o ser humano e os valores existenciais no centro da ordem jurídica<sup>6</sup>, considerando que a pessoa humana é o valor que deve nortear todo e qualquer ramo do Direito, notadamente o Direito Civil (DELGADO, 2011, p. 243).

As influências oriundas das mudanças socioeconômicas mundiais tiveram como resultado inevitável a repersonalização das atuais relações familiares, que se encontra em estágio bastante avançado, em contraste com a família da sociedade pré-industrial. Hoje se dá maior relevância à liberdade e à igualdade entre os membros da entidade familiar, em detrimento do patriarcado (LISBOA, 2013, p. 31).

De acordo com a antropóloga Cynthia Andersen Sarti (2000, p. 43), o amor, o casamento, a família, a sexualidade e o trabalho, antes vividos a partir de funções

---

<sup>5</sup> Qual o motivo de se falar em repersonalização do Direito de Família, e não em personalização? Isso porque a repersonalização contemporânea das relações familiares retoma a trajetória da afirmação da pessoa humana como finalidade central do Direito, como ensina Paulo Lôbo (2011, p. 25): “[...] No mundo antigo, o conceito romano de *humanitas* era o da natureza compartilhada por todos os seres humanos. No Digesto (1, 5, 2) encontra-se o famoso enunciado: *hominum causa ius constitutum sit*, todo direito é constituído por causa dos homens. Essa centralidade na pessoa humana foi acentuada na modernidade desde seu início, principalmente com o iluminismo, despontando na construção grandiosa dos direitos humanos fundamentais e do conceito de dignidade da pessoa humana [...]”.

<sup>6</sup> Vale ressaltar que Maria Celina Bodin de Moraes (2008, p. 30, grifo nosso) elenca, como características essenciais do Direito Civil-Constitucional: “[...] **a prevalência das situações existenciais em relação às situações patrimoniais (ou a subordinação destas àquelas)**; a preocupação com a historicidade e a relatividade na interpretação-aplicação do direito; a prioridade da função dos institutos jurídicos em relação à sua estrutura [...]”.

preestabelecidas, passam a ser compreendidos como parte de um projeto no qual a individualidade conta decisivamente e adquire importância social crescente.

A repersonalização contemporânea das relações familiares evidencia o roteiro de afirmação da pessoa humana como objetivo central do Direito (LÔBO, 2011, p. 25). “A família deve existir em função dos seus membros, e não o contrário” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 63).

O fenômeno da repersonalização<sup>7</sup> é extraído do princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República previsto expressamente no artigo 1º, III da Constituição. Ele vai ao encontro da longa história da emancipação humana, no sentido de recolocar o indivíduo como centro do Direito Civil, passando o patrimônio para o papel de coadjuvante, nem sempre imprescindível (HIRONAKA; SIMÃO; TARTUCE, 2009, p. 489).

A dignidade humana, valor mais importante da ordem jurídica brasileira, determina o reconhecimento da elevação do ser humano ao vértice de todo o sistema jurídico, de modo que as normas são feitas para a pessoa e para a sua realização existencial, devendo assegurar um mínimo de direitos fundamentais que sejam capazes de lhe possibilitar vida com dignidade (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 160).

Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 94):

[...] sobreleva reconhecer como (incontroversa) tendência do Direito Civil, especialmente a partir de sua compreensão na legalidade constitucional, a (re)personalização da ciência privada, voltando a pessoa humana a ser a grande referência do Direito Civil, só que, desta feita, conferindo-se maior relevância à promoção da inderrogável dignidade da pessoa humana. Com efeito, a pessoa humana, mais do que simples titular de negócios e bens jurídicos, passa a ser o centro epistemológico do Direito Civil, a *ratio essendi* da ciência privada, que passa a ter como finalidade a afirmação de sua dignidade.

Uma das consequências dos pressupostos teóricos da doutrina do Direito Civil na legalidade constitucional de Perlingieri (2008, p. 05) diz respeito ao reconhecimento de que, de acordo com o moderno constitucionalismo e os tratados internacionais, o indivíduo e seus direitos fundamentais são um valor conquistado, com a dignidade humana representando um

---

<sup>7</sup> Vale selecionar algumas tendências, destacadas por Paulo Lôbo (2012, p. 60-61), oriundas da repersonalização das relações civis que repercutem diretamente no Direito de Família: “[...] a) a aplicação crescente pela jurisprudência dos tribunais do princípio da dignidade da pessoa humana, como fundamento para solução dos conflitos; [...] c) os direitos da personalidade, entendidos como inatos ao conceito de pessoa; [...] e) a ampla utilização de princípios, cláusulas gerais e conceitos indeterminados, a permitir a humanização efetiva das soluções jurídicas, a partir das situações concretas; [...] h) o respeito às diferenças; i) a concepção da família como espaço de convivência socioafetiva e de realização das dignidades de seus membros; j) a revisão dos conceitos e categorias do direito sucessório, no sentido de sua função social e da realização do princípio da solidariedade”.

elemento constitutivo e caracterizador do direito positivo, na medida em que a Constituição possui normatividade.

Como consequência, a primazia dos valores da pessoa humana e dos seus direitos fundamentais impossibilita que o Direito Civil se restrinja a uma concepção patrimonialista fundada ora sobre a centralidade da propriedade, ora sobre a noção da empresa. O Direito Civil-Constitucional “[...] reconhece que a forte ideia do sistema não é somente o mercado, mas também a dignidade da pessoa, de uma perspectiva que tende a despatrimonializar o direito” (PERLINGIERI, 2008, p. 05).

A proteção da família deve estar ligada, necessariamente, à tutela do indivíduo, por meio dos princípios constitucionais, razão pela qual desequilibrar a proteção da pessoa humana sob o argumento de proteger a organização familiar representa verdadeira subversão hermenêutica, que viola a *Lex Fundamentalis* (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 44).

Daí se extrai a justificativa constitucional de que a proteção a ser conferida aos novos arranjos familiares tem como destinatária direta a pessoa humana, merecedora de tutela especial capaz de garantir sua dignidade e igualdade (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 47).

Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald<sup>8</sup> (2013, p. 47, grifo nosso) ensinam que:

[...] a proteção ao núcleo familiar tem como ponto de partida e de chegada a tutela da própria pessoa humana, sendo descabida (e inconstitucional!) toda e qualquer forma de violação da dignidade do homem, sob o pretexto de garantir proteção à família. Superam-se, em caráter definitivo, os lastimáveis argumentos históricos de que a tutela da lei se justificava pelo interesse da família, como se houvesse uma proteção para o núcleo familiar em si mesmo<sup>9</sup>. **O espaço da família, na ordem jurídica, se justifica como um núcleo privilegiado para o desenvolvimento da pessoa humana.**

A família contemporânea só pode ser compreendida como um ambiente de realização pessoal afetiva, no qual os interesses patrimoniais perderam sua função de principal

---

<sup>8</sup> Gustavo Tepedino (2008, p. 295, grifo nosso) também se orienta de forma semelhante: “À família, no direito positivo brasileiro, é atribuída proteção especial na medida em que a Constituição entrevê o seu importantíssimo papel na promoção da dignidade humana. Sua tutela privilegiada, entretanto, é condicionada ao atendimento 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 da personalidade de seus componentes**”.

<sup>9</sup> Em idêntica orientação, Anderson Schreiber (2013, p. 300) estabelece que: “[...] não se pode ceder à tentação de enxergar o direito de família como um conjunto de normas destinado à proteção de entidades familiares, quando seu objeto consiste, em verdade, nas relações de família ostentadas por cada pessoa humana, cuja dignidade merece a mais elevada proteção do ordenamento constitucional. A família não deve ser enxergada como valor em si, mas tão somente como comunidade funcionalizada à proteção e ao desenvolvimento da personalidade daqueles que a integram [...]”.

protagonista. “[...] A repersonalização de suas relações revitaliza as entidades familiares, em seus variados tipos ou arranjos” (LÔBO, 2011, p. 27).

Trata-se de um fenômeno que avança em todos os povos ocidentais, revalorizando a dignidade humana e considerando a pessoa como o núcleo da tutela jurídica, antes distorcida pela priorização dos interesses patrimoniais (LÔBO, 2011, p. 28).

A grande preocupação com os interesses patrimoniais que ganhou destaque no Direito de Família tradicional não encontra sintonia com a família de hoje, sustentada por outros interesses de natureza pessoal ou humana, reunidos por um elemento aglutinador e nuclear distinto: a afetividade. Esse elemento estabelece o suporte fático da família protegida pela Constituição, conduzindo à repersonalização (LÔBO, 2011, p. 26).

Aliás, a restauração da primazia da pessoa nas relações familiares, com base na garantia da realização da afetividade, é a condição principal de adequação do Direito à realidade (LÔBO, 2011, p. 26).

Como bem ressalta Paulo Lôbo (2011, p. 26), a repersonalização não traduz um retorno ao individualismo liberal, mesmo porque a entidade familiar, nessa concepção, deveria ser um objeto para a perpetuação das relações de produção existentes.

Pelo contrário, completa Paulo Lôbo (2011, p. 26):

O desafio que se coloca ao jurista e ao direito é a capacidade de ver a pessoa humana em toda sua dimensão ontológica e não como simples e abstrato sujeito de relação jurídica. A pessoa humana deve ser colocada como centro das destinações jurídicas, valorando-se o ser e não o ter, isto é, sendo fator de medida do patrimônio, que passa a ter função complementar.

Com efeito, a repersonalização não significa um retorno ao individualismo do período liberal, mas a afirmação da finalidade mais importante da família: a concretização da afetividade pela pessoa no agrupamento familiar (LÔBO, 2011, p. 29).

Em linhas gerais, portanto, a repersonalização das relações familiares significa que as alterações em sua esfera possuem como objetivo fazer com que o Direito de Família passe a girar, fundamentalmente, em torno dos fenômenos humanos, relacionados à seara afetiva, espiritual e psicológica das pessoas envolvidas, e não em torno de aspectos de natureza predominantemente patrimonial (PEREIRA, 2013a, p. 314).

Traduz a valorização do interesse da pessoa humana, na sua dimensão do “ser”, em detrimento dos interesses e relações patrimoniais, presentes em sua dimensão do “ter”. Desse modo, a família contemporânea apenas pode ser compreendida como um espaço de realização pessoal e afetiva, em que os interesses patrimoniais perderam sua função de principais protagonistas (GAMA, 2008, p. 126).

É certo que a partir do momento em que o modelo hierárquico da família abriu espaço para sua democratização<sup>10</sup>, na qual as relações são muito mais de igualdade, de respeito mútuo e de lealdade, não há mais justificativas de natureza moral, religiosa, política, física ou natural que autorizem a excessiva e indevida ingerência do Estado na vida das pessoas (DIAS, 2013, p. 58).

Entretanto, a repersonalização do Direito de Família não é incompatível com a intervenção do Estado nas relações familiares, principalmente aquela de natureza protetora, tutelando sujeitos e reequilibrando as forças no âmbito da família. A proibição se aplica à excessiva e nefasta ingerência do Estado no agrupamento familiar, porque desarrazoada e desvinculada dos valores constitucionais que lhe deram causa.

### 1.3 Intervenção mínima do Estado nas relações familiares

O Direito de Família contemporâneo representa a expressão mais pura de uma relação jurídica privada, submetida, desse modo, ao exercício da autonomia privada<sup>11</sup> dos indivíduos. Nesse cenário, “[...] **toda e qualquer ingerência estatal somente será legítima e justificável quando tiver como fundamento a proteção dos sujeitos de direito, notadamente daqueles vulneráveis**, como a criança e o adolescente, bem como a pessoa idosa [...]” (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 157, grifo nosso).

A intervenção mínima do Estado nas relações familiares, portanto, traduz a simples projeção da autonomia privada<sup>12</sup> a elemento central das relações regidas pelo Direito Civil, como corolário do reconhecimento da liberdade de atuação do titular na seara privada. Com

---

<sup>10</sup> Nos termos das lições de Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2008, p. 72): “[...] A passagem do modelo autoritário para o período notabilizado por valores democráticos, em termos políticos, também se refletiu no campo dos princípios gerais de Direito de Família. Assim, a passagem do modelo único, patriarcal e hierarquizado para o modelo plural, igualitário e humanista, em matéria de entidades familiares, reflete a encampação dos valores democráticos também no grupo familiar, com igual dignidade, respeito e consideração a todos os seus integrantes [...]”.

<sup>11</sup> Nesse momento, vale ressaltar os ensinamentos de Leonardo Barreto Moreira Alves (2010, p. 153): “registre-se que a autonomia privada no campo familiar pode ser exercida de inúmeras formas, a saber, na liberdade de escolha e de extinção da entidade familiar, liberdade de aquisição e administração do patrimônio familiar, liberdade de planejamento familiar, liberdade de formação dos filhos, dentre outras”.

<sup>12</sup> Em verdade, é uma autonomia privada que não pode ser exercida de forma arbitrária, mas em harmonia com a tábua axiológica estabelecida constitucionalmente. Nesse sentido, Leonardo Barreto Moreira Alves (2010, p. 110): “[...] Ao revés de um exercício individualista, egocêntrico e excessivamente patrimonialista, constata-se que, no Estado Democrático de Direito, a autonomia privada deve estar sempre atenta aos direitos fundamentais estampados na Constituição Federal [...]. Por conta disso, atribui-se à autonomia privada uma função social (funcionalização), no sentido de que ela deve estar em conformidade com os valores que mais interessam à sociedade”.

isso, o Estado apenas deverá atuar nas relações privadas para assegurar garantias mínimas, fundamentais ao titular (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 157-158).

Trata-se de um princípio expressamente consagrado pelo Código Civil, que, em seu artigo 1.513, salienta ser proibido a qualquer pessoa, de Direito Público ou de Direito Privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.

A análise desse texto legal é muito bem realizada por Leonardo Barreto Moreira Alves (2010, p. 157):

Note-se que este dispositivo chama a atenção para o fato de que não só o Estado, mas qualquer pessoa, seja de direito público ou privado, está impedida de interferir na comunhão de vida instituída pela família. A proteção à privacidade familiar, portanto, é máxima, somente comportando exceções se a intervenção for feita pelo Estado, em tutela aos direitos fundamentais dos participantes da família e desde que expressamente prevista em lei. Do contrário, a liberdade afetiva ou, em outros termos, a comunhão plena de vida deve prevalecer [...].

Muito embora não mencione de maneira expressa o princípio da intervenção mínima do Estado nas relações familiares, Maria Helena Diniz (2012, p. 44-45), ao constatar a intervenção do Estado no Direito de Família, descreve uma atuação estatal protetora dos direitos e garantias dos componentes da entidade familiar, criando condições para o livre exercício dos valores constitucionalmente consagrados.

A intervenção protetora do Estado, então, seria um elemento universal, na medida em que o Poder Público de todas as nações visa à garantia da família, tutelando-a, evitando abusos, possibilitando melhores condições de vida às novas gerações, auxiliando-a a exercer seus poderes de forma benéfica, criando órgãos sociais que a protegem (DINIZ, 2012, p. 45), enfim, garantindo o mínimo necessário para o exercício da liberdade com dignidade.

Anteriormente, a atuação estatal nas relações familiares se mostrava bastante excessiva, em especial por meio da edição de normas jurídicas limitadoras da vontade do titular. O Estado adentrava nas relações familiares com o objetivo de impor comportamentos padronizados que deveriam ser satisfeitos por todos os membros do grupo (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 158).

No entanto, com a consagração constitucional da tutela à pessoa humana, torna-se impositiva a observância do movimento de limitação da presença do Estado nas relações de família, respeitando a liberdade dos componentes das organizações familiares, em uma clara demonstração de afirmação da autonomia privada no Direito de Família (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 158).

A partir da Constituição de 1988, a incidência dos direitos fundamentais nas relações privadas implicou que a autonomia privada perdesse sua natureza exclusivamente patrimonial,

típica do período do Estado Liberal, passando a ganhar aplicação também em relações extrapatrimoniais, como aquelas travadas no Direito de Família (ALVES, 2010, p. 145)

Isso significa que os membros das famílias podem desenvolver, livremente, seus projetos de vida familiar, sendo ilegítima a intervenção do Estado quando a relação familiar é travada por pessoas livres e iguais. O intervencionismo estatal se justifica apenas com o propósito de assegurar o exercício de liberdades (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p.158).

Contudo, a presença do Estado-administração, do Estado-legislador e do Estado-juiz na família não pode ser negada, sendo, até mesmo, necessária em vários aspectos, quando se deve garantir o cumprimento de princípios como o da igualdade, embora a submissão das questões familiares internas ao debate judicial configure uma exposição da fratura do projeto parental (FACHIN, 2003, p. 307).

Além disso, com a Constituição de 1988 houve uma verdadeira crise nas categorias jurídicas pré-constitucionais, que entraram em colisão com as categorias recém-criadas, cuja finalidade precípua é a preservação da dignidade da pessoa humana, o que culminou na revisão de regras e institutos do Direito Civil, a partir de um movimento de despatrimonialização e de uma ênfase na pessoa humana, compreendendo a dignidade como cerne do sujeito e das relações jurídicas (PEREIRA, 2012b, p. 179).

A *Lex Fundamentalis*, como menciona Leonardo Barreto Moreira Alves (2010, p. 145), trouxe um novo perfil para a família, que:

[...] permitiu que ela se tornasse uma instituição verdadeiramente democrática, na qual a preocupação maior é com a felicidade pessoal dos seus membros, com a implementação da sua dignidade, com a realização dos seus direitos fundamentais, motivo pelo qual ela deixa de ser uma entidade estatal e ganha contornos de entidade social (célula básica da sociedade), o que autoriza o exercício da autonomia privada no seu âmago.

Desse modo, houve um aumento do campo de aplicação da autonomia privada, que gerou consequências, sobretudo, no âmbito das relações familiares, na medida em que são os membros da família que devem estabelecer seu próprio regramento de convivência (PEREIRA, 2012b, p. 179).

O reconhecimento do afeto tem como consequência direta permitir o exercício da autonomia privada por parte dos membros da família. Cada indivíduo, em seu espaço familiar, deve ter a liberdade para realizar sua própria dignidade da maneira que achar mais adequada, sob pena de frustração de seu projeto pessoal de felicidade (ALVES, 2010, p. 148).

Envolta em nova roupagem e desempenhando um novo papel, a família contemporânea não permite mais a ingerência do Estado, em especial no que diz respeito à intimidade de seus membros (PEREIRA, 2012b, p. 182).

Com efeito, a intervenção estatal deve, apenas, tutelar a família e conferir-lhe garantias, inclusive de ampla manifestação de vontade e de que seus membros vivam em condições adequadas à manutenção do núcleo afetivo (PEREIRA, 2012b, p. 182).

Isso porque o Estado não deve interferir no âmbito familiar, sendo necessário assegurar um espaço íntimo para que seus próprios integrantes, por intermédio do afeto, busquem a própria felicidade, desenvolvam sua personalidade e, por conseguinte, promovam a satisfação uns dos outros (ALVES, 2010, p. 150-151).

Portanto, o Direito de Família Mínimo consubstancia um Direito de Família em que deve predominar, como regra geral, o exercício da autonomia privada dos integrantes de uma família, porquanto apenas dessa maneira será possível assegurar-lhes, efetivamente, a concretização dos seus direitos fundamentais e a promoção de sua personalidade (ALVES, 2010, p. 153).

Por óbvio, essa mínima intervenção do Estado no seio familiar deve estar regida pelo respeito à dignidade das pessoas, não sendo possível determinar condutas atentatórias à liberdade de autodeterminação humana<sup>13</sup>. A regra geral é o reconhecimento da autonomia privada, propiciando aos indivíduos o cultivo e o desenvolvimento das relações afetivas da forma que mais lhe interessar (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 158).

Com efeito, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 158-159) ensinam que:

[...] o Estado não deve se imiscuir no âmbito familiar, mantendo incólume o espaço de autodeterminação afetiva de cada pessoa humana componente do núcleo, permitindo a busca da realização plena e da felicidade, através das opções e comportamentos. É o que se convencionou chamar de *família eudemonista*, com os seus membros buscando a felicidade plena. Até porque a presença excessiva estatal na relação familiar pode asfixiar a autonomia privada, restringindo a liberdade das pessoas.

Destarte, é preciso reconhecer a abolição definitiva da indevida e excessiva intervenção do Estado nas relações familiares, impedindo sua intromissão em aspectos personalíssimos da vida privada, que se referem apenas à vontade e à liberdade de autodeterminação do próprio titular, como expressão mais pura de sua dignidade. O Estado se afasta de uma ambientação que não lhe diz respeito (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 159).

---

<sup>13</sup> Mesmo porque, o Estado não pode pretender dominar as relações familiares, devendo permitir o exercício da liberdade afetiva por parte de seus integrantes (ALVES, 2010, p. 151).

Em resumo, portanto, “[...] o Estado somente deve interferir nas entidades familiares para efetivar a promoção dos direitos e garantias (especialmente, os fundamentais) dos seus componentes, assegurando a dignidade” (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 159). Em outras palavras, “[...] a intervenção estatal justifica-se apenas como uma função instrumental para constituir meio garantidor de realização pessoal de seus membros [...]” (PEREIRA, 2012b, p. 183-184).

Leonardo Barreto Moreira Alves (2010, p. 154) também se posiciona da mesma forma:

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 da 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.

Essa é a concepção do princípio da intervenção mínima no âmbito do Direito de Família: a intervenção do Estado nas relações familiares só deve ocorrer de forma excepcional, em situações extremas, como *ultima ratio*, na medida em que deve prevalecer a regra geral da liberdade dos integrantes da família (ALVES, 2010, p. 153).

Por fim, vale ratificar que a mínima intervenção do Estado nas relações familiares é um verdadeiro princípio norteador do Direito de Família, nos termos dos ensinamentos do professor Rodrigo da Cunha Pereira<sup>14</sup> (2012b, p. 178).

Em verdade, como diz o aludido autor:

O desafio fundamental para a família e das normas que a disciplinam é conseguir conciliar o direito à autonomia e à liberdade de escolha com os interesses de ordem pública, que se consubstancia na atuação do Estado apenas como protetor. Esta conciliação deve ser feita por meio de uma hermenêutica comprometida com os princípios fundamentais do Direito de Família, especialmente o da autonomia privada, desconsiderando tudo aquilo que põe o sujeito em posição de indignidade e o assujeite ao objeto da relação ou ao gozo de outrem sem o seu consentimento (PEREIRA, 2012b, p. 189).

---

<sup>14</sup> Leonardo Barreto Moreira Alves (2010, p. 150) também identifica a intervenção mínima nas relações familiares como um princípio do Direito de Família. O autor, inclusive, aduz que: “[...] a nova lei de adoção (Lei n. 12.010, de 3 de agosto de 2009) consagrou expressamente o princípio da intervenção mínima do Estado nos moldes aqui propostos ao tratar dos princípios que regem a aplicação das medidas específicas de proteção aos menores de idade no artigo 100, parágrafo único, inciso VII, do Estatuto da Criança e do Adolescente [...]”. Além disso, Leonardo Alves (2010, p. 155-156) destaca o artigo 1.513 do Código Civil, que proíbe a interferência de qualquer pessoa na comunhão de vida instituída pela família, como outro instrumento consagrador da intervenção mínima no Direito de Família.

## 1.4 Trajetória da família

Fonte de exclusão, as relações familiares começaram a ser reinventadas para originar um espaço de afeto, solidariedade e mútua constituição de uma história comum, no qual a realização das individualidades se exterioriza na paixão e amadurece no amor que une e elimina barreiras. É a tentativa de superar essa discriminação histórica e cultural sem gerar aniquilamentos ou supremacia (FACHIN, 2003, p. 116-117).

Destarte, a trajetória da família é outro elemento importante para se definir as atuais características da família pós-moderna, no intuito de enquadrar o poliamor em seu âmbito de possibilidade.

Antes de qualquer consideração acerca dessa trajetória, é importante mencionar o que se entende por uma sociedade pós-moderna, a qual é delineada por elementos de reflexões críticas a respeito da insuficiência dos paradigmas desenvolvidos e instituídos pela modernidade ocidental (BITTAR, 2008, p. 131).

No que se refere à conceituação do termo “pós-modernidade”, de acordo com os ensinamentos do professor Eduardo Carlos Bianca Bittar (2008, p. 131), a expressão é polêmica e não traduz nenhum consenso, “[...] assim como seu uso não somente é contestado como também se associa a diversas reações ou a concepções divergentes. A literatura a respeito do tema é pródiga, mas as interpretações do fenômeno são as mais divergentes [...]”.

A despeito de toda essa discussão, para o presente trabalho se mostra suficiente identificar, apenas, a primeira característica da pós-modernidade (BITTAR, 2008, p. 132), que é justamente a incapacidade de gerar consensos. Em resumo, fala-se, portanto, de uma sociedade contemporânea que seja objeto e, ao mesmo tempo, protagonista de um processo de modificações.

Trazendo esses conceitos para o regime jurídico-familiar, trata-se de um período de ausência de uniformidade acerca da definição da família, espaço no qual, há muito tempo, paradigmas – como o matrimônio, a união de pessoas de sexos diferentes e a filiação biológica – vêm sendo questionados.

Ciente disso, cumpre analisar o desenvolvimento histórico da família, bem como sua perspectiva pós-moderna, o que conferirá subsídios para a compreensão do poliamor como uma identidade relacional que merece proteção do Direito.

### 1.4.1 Desenvolvimento histórico

A descrição histórica da família possui diversos significados. Dependendo do entendimento da expressão, p. ex., os primeiros grupamentos humanos podem ser considerados organizações familiares, porquanto a reunião de pessoas com a finalidade de formação de uma coletividade de proteção recíproca, produção e/ou reprodução já propiciava o desenvolvimento do afeto e da busca da completude existencial (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 46).

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 47) ressaltam que:

Se o nosso conceito “genérico” de família é de um núcleo existencial integrado por pessoas unidas por um vínculo socioafetivo, teleologicamente vocacionada a permitir a realização plena dos seus integrantes, a formação de grupamentos, em sociedades antigas, já permitiria realizar algumas finalidades, ainda que rudimentares, como a de produção (o trabalho conjunto para satisfação das necessidades básicas de subsistência), a de reprodução (preocupação procriacional, na formação de descendência) e a de assistência (defesa contra inimigos e seguro contra a velhice).

Entretanto, a migração de um período de satisfação individual das necessidades básicas de comida, bebida, sono e sexo para a construção de um conglomerado de pessoas que se identificassem reciprocamente como integrantes de uma efetiva coletividade (e não de um mero agrupamento de individualidades) representou a base para o reconhecimento de uma família (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 47).

Antes da formação da “família romanista”, as tentativas de verificação histórica se embasam em duas interpretações (FACHIN, 2003, p. 56).

A primeira, não tradicional, enxerga a família originária como uma família comunal, traduzida em uma comunidade sem restrições de parentesco e sem a autoridade central do pai, um modelo de família que se encerra com a formação do Estado e com o estatuto da propriedade privada (FACHIN, 2003, p. 56).

Encontra nos períodos mais primitivos a presença do matriarcado, o parentesco da linhagem feminina, que não derivava exclusivamente da supremacia abstrata da mulher, mas, sim, de uma circunstância bastante concreta, na medida em que era a mulher quem se ocupava da organização familiar e da economia doméstica (FACHIN, 2003, p. 56).

Por seu turno, outra interpretação, de forma contrária, toma o fato apreendido no mundo jurídico, sem se utilizar da história e da sociologia da família (FACHIN, 2003, p. 56).

Certo é que a partir do momento em que o Direito e o Estado se apropriam, sob a autoridade masculina, da ordem das ideias, o parentesco da linhagem feminina acaba por ruir,

sendo substituído pela agrupação em torno da instituição, que tem como chefe, senhor e sacerdote o pai e marido, dando origem ao pátrio poder (FACHIN, 2003, p. 57).

Deixando de lado as discussões sobre um modelo inicial único (patriarcal ou matriarcal, monogâmico ou poligâmico) de família, deve-se reconhecer que, na Antiguidade, os núcleos familiares eram formados não por meio da afetividade, mas sim da instintiva luta pela sobrevivência, independentemente da geração de uma relação de afeto (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 49).

A análise dos registros históricos, dos monumentos literários e dos fragmentos jurídicos demonstra que a família ocidental viveu um grande período sob a forma patriarcal. Assim foi reconhecida nas civilizações mediterrâneas, nas civilizações romanas e nas documentações bíblicas (PEREIRA, 2013a, p. 30).

Em Roma, a família era estruturada a partir do princípio da autoridade e abrangia todos aqueles que a ela estavam submetidos, sendo organizada, também, em razão da ideia religiosa:

*O pater era, ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz. Comandava, oficiava o culto dos deuses domésticos (penates) e distribuía justiça. Exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (ius vitae ac necis), podia impor-lhes pena corporal, vendê-los, tirar-lhes a vida. A mulher vivia in loco filiae, totalmente subordinada à autoridade marital (in manu mariti), nunca adquirindo autonomia, pois que passava da condição de filha à de esposa, sem alteração na sua capacidade; não tinha direitos próprios [...] (PEREIRA, 2013a, p. 31).*

A família era orientada como uma unidade econômica, política, militar e religiosa, comandada sempre por um indivíduo do sexo masculino, o *pater familias*, que era o ascendente mais velho de determinado núcleo, reunindo os descendentes sob sua absoluta autoridade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 50).

Pouco importando a idade ou a convolação de matrimônio, todos os descendentes continuavam a lhe dever respeito e obediência, permanecendo o *pater* como o chefe do agrupamento familiar até seu falecimento (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 50).

Nessa época, o critério predominante na estipulação do parentesco não era a consanguinidade, mas a sujeição ao *pater familias* (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 51).

Luiz Edson Fachin (2003, p. 63) reúne as principais características da família romana:

[...] a) a família como unidade política, jurídica e religiosa; b) a família como estrutura análoga a do Estado; c) a família romana centrada na figura do *pater familias*; d) estado monogâmico e exogâmico, ou seja, as relações pessoais também

passam a ser privadas e é proibido o incesto; e) a família patriarcal na qual a esposa e os filhos eram considerados incapazes.

Ao longo do tempo, as regras severas do Direito Romano foram sendo alvo de flexibilizações. Houve o surgimento do casamento *sine manu* e as necessidades militares impulsionaram a criação de patrimônio independente para os filhos, constituído pelos bens adquiridos como soldados, recebidos no exercício de atividades intelectuais, artísticas ou funcionais ou havidos de forma diversa (PEREIRA, 2013a, p. 31).

A partir do século IV, com o Imperador Constantino, o Direito Romano passa a vivenciar uma concepção cristã de família, em que as preocupações de natureza moral preponderam, com base na inspiração do espírito de caridade, sacrificando parte da autoridade do *pater familias*, mas conservando seu caráter autocrático (PEREIRA, 2013a, p. 31-32).

Ao longo da Idade Média, as relações familiares eram reguladas exclusivamente pelo Direito Canônico, sendo o casamento religioso o único conhecido. Ainda que as normas romanas continuassem a desempenhar grande influência quanto ao pátrio poder e às relações patrimoniais entre os cônjuges, era possível notar a crescente presença de diversas regras de origem germânica (GONÇALVES, 2010, p. 32).

Em sua evolução pós-romana, a entidade familiar recebeu influência do Direito Germânico, de forma a abranger a espiritualidade cristã e a reduzir o grupo familiar aos pais e filhos, assumindo caráter sacramental (PEREIRA, 2013a, p. 32). Com a derrocada do Império Romano e o crescimento do Cristianismo, houve uma gradativa modificação do significado da família (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 51).

Enquanto que a família pagã romana consistia em uma unidade com multiplicidade funcional, a família cristã se desenvolveu com base em um modelo patriarcal, concebido como célula básica da Igreja e, por conseguinte, da sociedade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 51).

Baseada essencialmente no matrimônio, que de situação de fato foi alçado à condição de sacramento, “[...] tal modelo se tornou hegemônico na sociedade ocidental, passando da Antiguidade para a Idade Média, até chegar à Idade Moderna, marginalizando potencialmente outras modalidades de composição familiar” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 51).

Vale ressaltar que, com o advento do cristianismo, houve uma evolução da ideia de renúncia às relações sexuais completas e mistas em favor do casamento, bem como a negação da institucionalização do divórcio e à realização de um segundo matrimônio, salvo no caso de

morte de um dos cônjuges ou da existência do adultério. Com isso, mostrou-se presente a valorização da família constituída por intermédio do casamento (LISBOA, 2013, p. 26).

A família cristã representou o formato dominante por séculos, até que com a chegada da Revolução Industrial, em meados do século XVIII<sup>15</sup>, uma nova alteração começou a se efetivar nas entidades familiares, visto que sua visão clássica, centrada no pai de família como líder espiritual e provedor necessário do lar, sofreu grande abalo com os novos anseios da coletividade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 51).

Na Idade Contemporânea, a família variou em razão do regime econômico do período histórico. Com isso, na sociedade eminentemente agrária, em que o trabalho era realizado pela célula familiar, a autoridade dos pais era preservada, assim como a convivência entre pais e filhos e própria unidade da família (NADER, 2011, p. 11-12).

Em uma sociedade conservadora, para obterem a devida aceitação social e o reconhecimento jurídico, os vínculos afetivos precisavam ser ratificados pelo matrimônio. A família representava uma verdadeira comunidade rural, composta por todos os parentes, significando uma unidade de produção com amplo incentivo à procriação (DIAS, 2013, p. 28).

Como a família traduzia uma entidade patrimonializada, seus integrantes consistiam em força de trabalho. O crescimento da família implicava melhores condições na sobrevivência de todos. A organização familiar era dotada, ainda, de um perfil hierarquizado e patriarcal (DIAS, 2013, p. 28).

Portanto, na época precedente à Revolução Industrial, a família desempenhava, em conjunto, a sua atividade de trabalho. Ao redor do chefe da família estavam os colaboradores de ofício, quais sejam, a mulher e seus filhos (LISBOA, 2013, p. 26).

Com a Revolução Industrial, houve um aumento da necessidade de mão de obra, de forma que a mulher ingressou no mercado de trabalho<sup>16</sup>, deixando o homem de ser a única fonte de subsistência da família (DIAS, 2013, p. 28).

---

<sup>15</sup> Ressalte-se, entretanto, que o modelo clássico da família, influenciado pelo Direito Romano, ainda encontrou ressonância no Código Civil francês de 1804: “Retomam-se, mais tarde, essas fontes, e em torno do Código Civil francês de 1804 se compôs o modelo clássico, a família patriarcal e hierarquizada” (FACHIN, 2003, p. 65).

<sup>16</sup> Nesse momento, vale mencionar um trecho da palestra da antropóloga Helen Fisher (2006, tradução nossa), que aborda a questão da entrada da mulher no mercado de trabalho: “Eu pesquisei entre 130 e 150 sociedades por meio dos dados demográficos da ONU e em 129, de 130 dessas sociedades, as mulheres não estão apenas entrando no mercado de trabalho, mas estão, lentamente, diminuindo o abismo entre homens e mulheres em termos de poder econômico, saúde e educação. É um processo muito lento, mas, de fato, as mulheres estão retornando ao mercado de trabalho. Eu digo retornando, pois esse fenômeno não é novo. Por milhões de anos, em algumas regiões da África, as mulheres se juntavam e faziam a colheita de legumes. Elas retornavam às suas casas com cerca de 60% ou 80% da refeição noturna. A família com duplo provimento era o padrão. As

Com a utilização das máquinas, o trabalho artesanal, de natureza tipicamente familiar, não conseguiu concorrer com a produção fabril, razão pela qual houve uma marcante redução da renda artesanal, e os membros da família tiveram que procurar outras fontes de renda, trabalhando nas fábricas (LISBOA, 2013, p. 26).

Uma gradual repersonalização das relações familiares estava por acontecer, com enfoque na saída da mulher de sua casa para o exercício da jornada de trabalho e na quebra do ciclo de continuidade da atividade paterna pelos filhos, que passaram a desempenhar outros modelos de labor (LISBOA, 2013, p. 26).

A estrutura da família se modificou, tornando-se nuclear, restrita ao casal e à sua prole. Houve o término da predominância do seu caráter produtivo e reprodutivo. A família saiu do campo para as cidades e passou a conviver em espaços menores, o que levou à aproximação de seus integrantes, sendo mais relevante o vínculo afetivo que os envolve. “[...] Surge a concepção da família formada por laços afetivos de carinho, de amor [...]” (DIAS, 2013, p. 28).

No direito moderno, a família passou de uma organização autocrática para uma orientação democrático-afetiva. O núcleo de sua constituição trasladou-se do princípio da autoridade para o princípio da compreensão e do amor. As relações de parentesco substituíram o fundamento político pela vinculação biológica da consanguinidade (PEREIRA, 2013a, p. 32).

A dispersão mundial de um novo modelo econômico, a partir do século XX, abalou as bases da família como instituição, dando início ao fim da concepção uniforme e conservadora de um único formato de família. Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 52) elencam alguns acontecimentos que corroboraram para essa mudança:

A formação dos grandes centros urbanos, a revolução sexual, o movimento feminista, a disseminação do divórcio como uma alternativa moralmente válida, a valorização da tutela da infância, juventude e terceira idade, a mudança de papéis nos lares, a supremacia da dignidade sobre valores pecuniários, o reconhecimento do amor como elo mais importante da formação de um “LAR, Lugar de Afeto e Respeito”..., tudo isso e muito mais contribuiu para o repensar do conceito de família na contemporaneidade.

A sociedade avançou, sob a égide de novos valores, e o desenvolvimento científico alcançou limites nunca antes imaginados. Nesse cenário, tornou-se necessária a preocupação com a tutela da pessoa humana, ruindo o império do ter e sobressaindo a proteção do ser (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 40).

---

mulheres eram vistas tão poderosas econômica, social e sexualmente quanto os homens. Em resumo, estamos, na verdade, avançando para o passado”.

Os novos valores que permeiam a sociedade contemporânea rompem, de forma definitiva, com a percepção tradicional da família. A estrutura da sociedade moderna determina um arranjo familiar descentralizado, democrático, igualitário e desmatrimonializado. A finalidade principal da família passa a ser a solidariedade social, bem como as outras condições necessárias ao aperfeiçoamento e progresso do homem, com a organização familiar regida pelo afeto como mola propulsora (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 40-41).

Desse modo, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 41) ensinam, de maneira precisa, que:

[...] a família tem o seu quadro evolutivo atrelado ao próprio avanço do homem e da sociedade<sup>17</sup>, mutável de acordo com as novas conquistas da humanidade e descobertas científicas, não sendo crível, nem admissível, que esteja submetida a ideias estáticas, presas a valores pertencentes a um passado distante, nem a suposições incertas de um futuro remoto. É realidade viva, adaptada aos valores vigentes<sup>18</sup>.

Dessa forma, é possível perceber que, progressivamente, com o surgimento do desenho de afeto no âmbito dos fatos, a família se insere em uma trajetória de direitos subjetivos: de espaço de poder se volta para o terreno da liberdade, do direito de ser ou de estar, e como se quer ser ou estar (FACHIN, 2003, p. 06).

#### **1.4.2 Família pós-moderna**

A partir da década de 1960, o feminismo e os movimentos de liberação sexual, ganhando feição revolucionária, realizaram um grande ataque contra a noção de família, então compreendida como um modelo centrado no matrimônio e na submissão (inclusive jurídica) da mulher e dos filhos ao poder patriarcal (SCHREIBER, 2013, p. 298).

Ao contrário da anunciada abolição da família, as décadas seguintes presenciaram, com perplexidade, um movimento em que as antigas vítimas do modelo dominante – mulheres, crianças, homossexuais etc – passaram a pleitear não a ruptura com toda e qualquer

---

<sup>17</sup> Nesse sentido, Giselda Hironaka (2003, p. 01) ensina: “A respeito de qualquer sociedade que se mencione, arcaica ou recente, ocidental ou oriental, bem sucedida ou não, cuja trajetória tenha contribuído mais, ou menos, para a formação do arcabouço histórico de todo o ciclo que o ser humano desenha sobre a face da terra, enfim, a respeito de qualquer sociedade, dois pólos são sempre obrigatoriamente referidos, como essencialmente integrantes de sua conjuntura: o pólo econômico e o pólo familiar”.

<sup>18</sup> Essa é a mesma orientação de Luiz Edson Fachin (2003, p. 49): “Parece inegável que a família, como realidade sociológica, apresenta, na sua evolução histórica, desde a família patriarcal romana até a família nuclear da sociedade industrial contemporânea, íntima ligação com as transformações operadas nos fenômenos sociais”.

perspectiva de família, mas o reconhecimento de uma nova visão, plural e igualitária, do espaço familiar (SCHREIBER, 2013, p. 298).

A família contemporânea é sustentada pela solidariedade, pela cooperação e pelo respeito à dignidade de cada um de seus componentes, que se obrigam de forma recíproca em uma comunidade de vida (LÔBO, 2011, p. 27). “[...] Funda-se, portanto, a família pós-moderna em sua feição jurídica e sociológica, **no afeto, na ética, na solidariedade recíproca entre os seus membros e na preservação da dignidade deles**. Estes são os referenciais da família contemporânea” (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 41, grifo nosso).

Do avanço tecnológico, científico e cultural decorre a supressão de fronteiras construídas pelo sistema jurídico-social clássico, possibilitando a formação de uma família contemporânea, plural, aberta, multifacetária, favorável às influências da nova sociedade, que abrange consigo uma série de necessidades universais (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 42).

A passagem da família como uma unidade econômica para uma compreensão igualitária, orientada para a promoção do desenvolvimento da personalidade de seus membros, ratifica uma nova feição, agora fundada no afeto<sup>19</sup>. Seu novo balizamento faz refletir um espaço privilegiado para que os seres humanos se complementem e se completem. Trata-se de um núcleo privilegiado para o desenvolvimento da personalidade do homem (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 42).

Como bem ressaltam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 42) “[...] afirma-se um caráter instrumental, sendo a família o meio de promoção da pessoa humana e não a finalidade almejada”.

Deixando de lado seu entendimento como núcleo econômico e reprodutivo, a família caminhou para uma compreensão socioafetiva, como exteriorização de uma unidade de afeto e entreadjudada, o que teve como consequência o surgimento natural de novos arranjos familiares. O casamento não é mais o ponto referencial necessário, mas, sim, a busca da

---

<sup>19</sup> Fazendo um contraponto a essa visão da família fundada no afeto, Belmiro Pedro Marx Welter (2012, p. 131) observa que: “Deve ser desmistificada a ideia de que na família é conjugado somente o verbo amar, porque ela encobre o mundo do desafeto, da desunião, da guerra familiar, da desumanidade, do preconceito, da ofensa física e verbal, da ausência de solidariedade. [...] Quando o intérprete compreender que na família está automaticamente inserida a linguagem desafetiva, a partir daí estará em condições de compreender a linguagem familiar, do amor, do afeto, da harmonia, do diálogo, da hermenêutica, da igualdade, da paz entre os seus membros”. Isso significaria, ainda de acordo com Belmiro Pedro Marx Welter (2012, p. 132): “[...] que a família pode ser afetiva e, outras vezes, desafetiva, contendo afeto, desamor, violência doméstica e familiar, uma vez que, ao mesmo tempo, cega e ilumina os humanos, fazendo parte da existência, da linguagem e da condição humana, do modo de ser-no-mundo-afetivo-e-desafetivo [...]”. Entretanto, não há como negar que a família pós-moderna se funda no afeto, como se perceberá no tópico “2.1 AFETIVIDADE: ELEMENTO CENTRAL DO NÚCLEO FAMILIAR”, p. 45 e seguintes.

proteção e o desenvolvimento da personalidade do homem. É a busca da dignidade humana, dominando valores meramente patrimoniais (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 43).

Houve, portanto, uma alteração no conceito de unidade familiar, antes construído pela aglutinação formal de pais e filhos legítimos embasada no casamento, para um conceito flexível e instrumental, que tem como objetivo a ligação substancial de pelo menos um dos genitores com seus filhos – tendo como origem não apenas o casamento – e é integralmente orientado para a realização espiritual e o desenvolvimento da personalidade de seus membros (TEPEDINO, 2008, p. 422).

A contemporaneidade possibilitou o entendimento da família como uma organização subjetiva fundamental para o alcance individual da felicidade. Além da família tradicional, fundada no casamento, outros modelos familiares cumprem a função que a sociedade contemporânea atribuiu à família: entidade de transmissão da cultura e formação da pessoa humana digna (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 43).

A família deve ser compreendida como um verdadeiro sistema democrático, substituindo o caráter centralizador e patriarcal por um espaço aberto ao diálogo entre os seus componentes, em que a confiança recíproca é sempre buscada. Essa democratização<sup>20</sup> da intimidade e do cenário familiar pode ser sustentada a partir da nova tábua axiomática do Direito Civil, com a promoção dos princípios da dignidade da pessoa humana, da solidariedade social e da isonomia substancial (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 43-44).

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2013, p. 42) constata a existência de uma verdadeira democratização dos sentimentos, em que o respeito mútuo e a liberdade individual são preservados. Cada vez mais é atribuído o direito de escolha às pessoas, podendo transitar de uma comunidade de vida para outra que lhe seja mais atrativa e gratificante.

Maria Celina Bodin de Moraes (2008, p. 36) ensina que na família democrática não há direitos sem responsabilidades, bem como autoridade desprovida de democracia:

[...] A democratização no contexto da família implica, segundo Giddens, que a propõe, alguns pressupostos: igualdade, respeito mútuo, autonomia, tomada de decisão através da comunicação, resguardo da violência e integração social. Nesta família democrática distribui-se igualmente o poder de decisão, com relacionamentos saudáveis entre seus membros, todos com iguais e adequadas oportunidades de falar e capazes e interessados em ouvir. O adjetivo democrático diz respeito à rejeição de qualquer discriminação e preconceito, à liberdade de decidir o curso da própria vida e ao direito de protagonizar igual papel ao forjar um destino comum.

---

<sup>20</sup> Isso é tão importante para a sociedade que a antropóloga Cynthia Andersen Sarti (2000, p. 48) constata que: “A experiência de democratização da vida cotidiana familiar reflete-se no plano da cidadania, ao prover os indivíduos de recursos para participar democraticamente na esfera pública, a partir da internalização do princípio da autonomia que potencializa sua capacidade de discernir, julgar e escolher”.

A família democrática é aquela na qual a dignidade das pessoas que a compõe é respeitada, incentivada e tutelada. A família dignificada, ou seja, aquela compreendida pelo conceito de dignidade é, necessariamente, uma família democratizada (MORAES, 2008, p. 36).

A proteção da entidade familiar deve estar, obrigatoriamente, ligada à tutela do indivíduo, por meio dos princípios da Constituição. “[...] Por isso, **desnívelar a proteção da pessoa humana, sob o argumento de proteger a instituição familiar, é cometer gravíssima subversão hermenêutica, violando frontalmente o comando constitucional**” (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 44, grifo nosso).

Desse modo, Gustavo Tepedino (2008, p. 422) ensina que:

[...] a família, embora tenha ampliado, com a Carta de 1988, o seu prestígio constitucional, deixa de ter valor intrínseco, como instituição capaz de merecer tutela jurídica pelo simples fato de existir, passando a ser valorada de maneira instrumental, tutelada na medida em que – e somente na exata medida em que – se constitua em um núcleo intermediário de desenvolvimento da personalidade dos filhos e de promoção da dignidade de seus integrantes.

À luz das relações jurídicas da família na pós-modernidade, fica claro perceber a existência de um aumento da dimensão familiar, abrangendo valores e vivências subjetivas, formando um diálogo importante com os ramos do conhecimento, adquirindo um caráter plural, aberto e multifacetado, de forma a se fundar no afeto e na solidariedade recíproca (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 44).

Por sua vez, Roberto Senise Lisboa (2013, p. 31) destaca uma característica fática importante da entidade familiar pós-moderna. A reunião de toda a família, durante o dia, torna-se cada vez mais complicada, quase impossível, em especial nos grandes centros urbanos, o que repercute no regime jurídico-familiar.

Nos raros momentos em que a família pós-moderna consegue se reunir, pouco dialoga, cercando-se de outros atrativos que cada membro considera mais interessantes, como televisão, internet, música etc (LISBOA, 2013, p. 31).

A sociedade da informação possibilita uma maior interação de cada componente da família com a coletividade local, regional, nacional e transnacional, ao mesmo tempo em que constrói verdadeiros espaços de privacidade das pessoas da família que vivem na mesma casa. “[...] A família pós-moderna interage com menor intensidade que a pré-industrial, porém as funções dos seus membros encontram-se redimensionadas em face da igualdade de direitos entre o homem e a mulher e da não discriminação entre os filhos” (LISBOA, 2013, p. 31).

Portanto, almeja-se, hoje, a garantia dos direitos da personalidade de cada membro do núcleo familiar, pouco importando o papel que exerce, seja genitor ou genitora, filho havido ou não havido do casamento etc (LISBOA, 2013, p. 31).

Maria Berenice Dias (2013, p. 42) ressalta a perspectiva pluralista da família pós-moderna, aduzindo que:

É necessário ter uma visão pluralista da família, abrigoando os mais diversos arranjos familiares, devendo-se buscar o elemento que permite enlaçar no conceito de entidade familiar todos os relacionamentos que têm origem em um elo de afetividade, independentemente de sua conformação. O desafio dos dias de hoje é achar o toque identificador das estruturas interpessoais que autorize nominá-la como família. Esse referencial só pode ser identificado no vínculo que une seus integrantes.

O traço diferenciador da família pós-moderna é o afeto, de forma que ela pode ser conceituada como uma organização ou grupo social fundado essencialmente nos laços de afetividade (DIAS, 2013, p. 42).

Leonardo Barreto Moreira Alves (2010, p. 146), inclusive, estabelece que a família pós-moderna tem como uma de suas principais marcas o afeto, sem o qual ela não existe, ainda que haja formalmente um vínculo jurídico ligando determinados indivíduos.

Assim, Maria Berenice Dias (2013, p. 43) expõe sua visão acerca da família atual:

O novo modelo da família funda-se sobre os pilares da repersonalização, da afetividade, da pluralidade e do eudemonismo, impingindo nova roupagem axiológica ao direito de família. Agora, a tônica reside no indivíduo, e não mais nos bens ou coisas que guarnecem a relação familiar. A família-instituição foi substituída pela família-instrumento, ou seja, ela existe e contribui tanto para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes como para o crescimento e formação da própria sociedade, justificando, com isso, a sua proteção pelo Estado.

Ademais, a família da pós-modernidade busca sua identificação na solidariedade, como um dos fundamentos da afetividade, após o individualismo que predominara nos dois últimos séculos (LÔBO, 2011, p. 18).

A realização pessoal da afetividade, em um cenário de convivência e solidariedade, caracteriza a função básica da família do atual período. Suas antigas funções – religiosa, política, econômica e procracional – desapareceram ou passaram a exercer papel secundário. Mesmo a função procracional, com a marcante secularização do Direito de Família e a primazia do afeto, não carrega mais sua finalidade principal (LÔBO, 2011, p. 20).

No momento em que a entidade familiar deixou de ser entendida como base do Estado para ser um âmbito de realizações existenciais, manifestou-se uma tendência do indivíduo moderno de privatizar suas relações amorosas e afetivas, de impedir que sua esfera

de intimidade esteja sob a tutela da sociedade, do Estado e, com isso, do Direito (LÔBO, 2011, p. 20).

A mutação social da família patriarcal para a família celular autoriza que as prestações vitais de afetividade e realização individual sejam alcançadas, perdendo importância a sua antiga natureza sagrada e os tabus que circunscrevem a maternidade e a paternidade, de modo a interessar mais sua formação natural e espontânea (MADALENO, 2011, p. 36).

A família matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica, institucional, compreendida como uma unidade de produção e reprodução foi substituída por uma família pluralizada, democrática, igualitária, hetero ou homoparental, biológica ou socioafetiva, formada a partir da afetividade e dotada de caráter instrumental (MADALENO, 2011, p. 28).

Ressaltando a influência da Constituição de 1988 na família brasileira, Giselda Hironaka, José Simão e Flávio Tartuce<sup>21</sup> (2009, p. 505-506) elegem os principais paradigmas do novo cenário familiar:

[...] (1) a família plural [...]. O reconhecimento da família plural implica no dever de proteção, pelo Estado, a várias outras formas de configuração familiar [...]; (2) cidadania e dignidade humana, a significar que os diversos arranjos familiares impelem os operadores de Direito de Família a pensar em organização jurídica dentro do conceito de cidadania, ou seja, na perspectiva de inserção das diversas formas de configuração familiar, na valorização do indivíduo, no respeito à diferença. A valorização de princípios constitucionais, como o da dignidade humana, passa a ser balizadora das decisões judiciais na área de família, [...]; (3) o afeto como valor jurídico, o que pode ser considerado como a quebra do paradigma da parentalidade biológica [...].

Por fim, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 44) trazem um conceito de família adequado ao atual momento do regime jurídico-familiar, definindo-a como o núcleo existencial composto por seres humanos unidos por vínculo socioafetivo, teleologicamente vocacionada a permitir a realização plena de seus integrantes, de acordo com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

---

<sup>21</sup> Os autores destacam, ainda, os temas que mais se modificaram com a percepção da família atual: “[...] (1) a parentalidade socioafetiva, envolvendo tanto direitos quanto responsabilidades; (2) o reconhecimento das uniões homoafetivas como entidades familiares e, portanto, também a adoção por pares homoafetivos; (3) a indenização por abandono afetivo; (4) a guarda compartilhada; (5) o reconhecimento da obrigação alimentar dos avós; (6) a união estável, bigamia, namoro, contrato de namoro; (7) a culpa na separação; (8) a mediação como forma de desfragmentação de conflitos familiares; (9) a possibilidade de separação, de divórcio e de inventário pela via extrajudicial – Lei no 11.441/2005; (10) o combate à violência doméstica, pela aplicação plena do Estatuto da Criança e do Adolescente, do Estatuto do Idoso, da Lei Maria da Penha; [...]” (HIRONAKA; SIMÃO; TARTUCE, 2009, p. 506).

A partir de uma perspectiva pós-moderna, Anderson Schreiber (2013, p. 300) também traz uma importante definição da família, como um complexo de relações de natureza existencial, que vincula o seu titular a outras pessoas humanas, com base em fundamentos que podem ser bastante distintos entre si, como o parentesco, a afinidade e a afetividade.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 45) também procuram elaborar uma definição da família pós-moderna, ressaltando que ela possui “[...] uma concepção múltipla, plural, podendo dizer respeito a um ou mais indivíduos, ligados por traços biológicos ou sócio-psico-afetivos, com intenção de estabelecer, eticamente, o desenvolvimento da personalidade de cada um”.

Portanto, não se pode fugir da conclusão de que a família cumpre, na pós-modernidade, um papel funcionalizado, devendo, efetivamente, servir como espaço propício para a promoção da dignidade e a realização da personalidade de seus componentes, integrando sentimentos, esperanças e valores, servindo como elemento fundamental para a busca da felicidade (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 48).

### 1.5 Como se forma uma família

A partir da influência da Psicanálise<sup>22</sup>, o Direito não pode mais deixar de considerar a família como uma estruturação psíquica, no sentido de apreender mais profunda e corretamente as relações que busca legislar e ordenar. Caso contrário, o Direito de Família continuará sem alcançar a melhor adequação à realidade (PEREIRA, 2012a, p. 151).

As novas estruturas parentais e conjugais passaram a obter seu lugar no ordenamento jurídico brasileiro, a partir, inclusive, da compreensão da família como estruturação psíquica, verdadeiro núcleo formador do sujeito, *locus* do amor e da afetividade, propulsor de direitos e deveres, tendo como base o princípio da responsabilidade e da solidariedade (PEREIRA, 2012a, p. 151).

O homem passou a ser compreendido como o centro de todo o ordenamento jurídico, sendo seu valor íntimo e suas necessidades elementos favorecedores do desenvolvimento da sistematização de um direito geral da personalidade, que ofereceu, ao longo da história da humanidade, um fortalecimento e uma positivação que passaram a ser tutelados pela norma expressa (MALUF, 2010, p. 54).

---

<sup>22</sup> Para maiores esclarecimentos acerca da relação entre a Psicanálise e o Direito de Família, ver a excelente obra: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família: uma abordagem psicanalítica**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

A identidade representa uma característica pessoal que aproxima o indivíduo de um grupo específico e o distancia de outro, configurando um sentimento de pertencimento a um *locus* determinado, que está diretamente ligado aos relacionamentos sociais e escolhas amorosas do cidadão (MALUF, 2010, p. 59).

Referindo-se ao fenômeno da democratização da esfera privada, Anthony Giddens (1993, p. 202) afirma que a ideia da autonomia vincula as aspirações tendentes à construção de relações livres e iguais entre as pessoas. Autonomia representa a capacidade de auto-reflexão e autodeterminação dos indivíduos.

Na vida pessoal, a autonomia configura a realização bem sucedida do projeto reflexivo do “eu”, entendido por Anthony Giddens (1993, p. 206) como a condição para se relacionar com outras pessoas de uma forma igualitária, permitindo o respeito pelas capacidades alheias, algo intrínseco à ordem democrática.

Por sua vez, Anthony Giddens (1993, p. 206) informa que:

[...] A autonomia também ajuda a configurar os limites pessoais necessários à administração bem-sucedida dos relacionamentos. Tais limites são transferidos quando uma pessoa usa outra como um meio de representar antigas disposições psicológicas, ou quando é desenvolvida uma compulsividade recíproca, como no caso da co-dependência.

O direito de autodeterminação sexual dos indivíduos se mostra conectado à sua especificidade física e moral e à sua individualidade, estando, também, atrelado ao direito à diferença, tendo em vista as peculiaridades próprias determinadas desde as intrínsecas características biológicas até a estipulação de estilos de vida ou padrões de comportamento não predominantes (MALUF, 2010, p. 60).

O fundamento jurídico para a formação do direito à orientação sexual como direito personalíssimo – atributo intrínseco e inegável da pessoa humana – pode ser encontrado na consagração constitucional da liberdade e da igualdade sem distinção de qualquer natureza, bem como da inviolabilidade da intimidade e da vida privada (FACHIN, 2003, p. 121).

O direito à intimidade traduz o direito de inserção social, política e familiar do ser humano, assegurado o respeito às peculiaridades de cada indivíduo, suas necessidades e potencialidades valorizadas pelos princípios constitucionais e amparadas na cultura de cada povo e no período histórico em que se vive (MALUF, 2010, p. 60).

Dentre os direitos da personalidade<sup>23</sup>, de acordo com Adriana Maluf (2010, p. 61):

---

<sup>23</sup> Adriana Maluf (2010, p. 63) ensina que: “ [...] os direitos da personalidade traduzem as emanções mais íntimas da pessoa humana, possibilitando a sua autodeterminação, a elucidação dos seus valores mais íntimos, a

Inclui-se aqui o direito à convivência familiar e social, que goza de proteção constitucional, e é de suma importância para a promoção da dignidade da pessoa humana, uma vez que envolve diversos direitos da personalidade, que perpassam desde o direito à vida, ao nome, ao lar, à saúde, à alimentação, ao respeito, à segurança, à liberdade, à identidade, à intimidade, ao recato, entre outros.

Nesse cenário, fica claro que o direito à liberdade se manifesta na formação da família, no sentido de conferir aos indivíduos o direito de submeter-se a determinada entidade familiar e ao planejamento da prole, bem como ao acesso às diferentes maneiras de filiação – natural, adotiva ou decorrente de assistência às técnicas de reprodução assistida (MALUF, 2010, p. 61).

A constituição de uma família traduz um ato de liberdade, tal como formalmente prevista a liberdade, seja a família oriunda do casamento ou não. Representa o desejo de fundar uma unidade que se qualifique como família, de forma que tanto o seu ingresso quanto a sua saída dizem respeito a um ato da autonomia privada (FACHIN, 2003, p. 76).

O Direito se apresenta como um fenômeno cultural, com larga criatividade humana, voltado à garantia de uma convivência justa, solidária e pacífica na sociedade, devendo proteger os interesses individuais do ser humano, assegurando-lhe um âmbito de liberdade para gozar dos direitos inerentes à sua personalidade (MALUF, 2011, p. 61).

Nesse cenário, a formação da família se assenta, de acordo com Luiz Edson Fachin (2003, p. 318), em um verdadeiro tripé, composto pelo mosaico da diversidade e pelo ninho de comunhão, no espaço plural da tolerância:

[...] Tripé de fundação, como se explica. Diversidade cuja existência do outro torna possível fundar a família na realização pessoal do indivíduo que respeitando o “outro” edifica seu próprio respeito e sua individualidade no coletivo familiar. Comunhão que valoriza o afeto, afeição que recoloca novo sangue para correr nas veias de um renovado parentesco, informado pela substância de sua própria razão de ser e não apenas pelos vínculos formais ou cosanguíneos. Tolerância que compreende o convívio de identidades, espectro plural, sem supremacia desmedida, sem diferenças discriminatórias, sem aniquilamentos. Tolerância que supõe possibilidade e limites. Um tripé que, feito desenho, pode-se mostrar apto a abrir portas e escancarar novas questões.

É importante dizer que a formação da família deve respeitar seus traços conceituais distintivos. Em outras palavras, para formar família é preciso, também, respeitar os traços que a diferenciam de outras organizações sociais.

Nesse sentido, Anderson Schreiber (2013, p. 299) ensina que:

Embora reconhecendo o caráter aberto do fenômeno familiar, os juristas têm procurado apontar traços conceituais distintivos, que permitiram extremar as

---

sua maneira particular de existir, suas crenças e seus valores, sua forma de se demonstrar na sociedade em que vive. Consiste plenamente na sua própria individualidade”.

entidades familiares de outras formas de convívio que seriam estranhas à noção (ou às noções) de família. Assim, como requisitos imprescindíveis à configuração de uma entidade familiar, a doutrina tem mencionado: (i) a afetividade; (ii) a estabilidade; e (iii) a ostentabilidade.

A afetividade será amplamente estudada em momento oportuno<sup>24</sup>, sendo o elemento diferenciador na identificação das relações familiares. A estabilidade tem o condão de diferenciar as famílias dos relacionamentos episódicos e ocasionais, em que, apesar de existir afeto, faltaria a segura consolidação no tempo, imprescindível à caracterização de uma entidade familiar. Em relação à ostentabilidade, ela diz respeito a uma organização familiar que se apresente assim publicamente (SCHREIBER, 2013, p. 299).

No entanto, Anderson Schreiber (2013, p. 299) afirma que tais traços conceituais distintivos não são absolutos para a construção de uma família. Ainda que esses três requisitos se mostrem presentes na maioria dos arranjos familiares, certas relações de família podem ser caracterizadas mesmo sem algumas dessas qualificações.

Assim, o casal homoafetivo que não exterioriza publicamente sua condição, com o intuito de se proteger do conservadorismo de alguns setores da sociedade, também forma entidade familiar, ainda que ausente a ostentabilidade. Do mesmo modo, o pai que não nutre afetividade pelo filho não se desvincula, em razão disso, do poder familiar. Tampouco a eventual ausência de estabilidade em uma relação amorosa, com rompimentos e retomadas constantes, pode excluir a natureza familiar de uma organização social (SCHREIBER, 2013, p. 299).

No que se refere às relações conjugais, Russel Parry Scott (2012, p. 495), professor de Antropologia da Universidade Federal de Pernambuco – UFPE, aduz que elas se constituem pelo estabelecimento de ligações pretensamente duradouras de duas pessoas que praticam sexo e convivem cotidianamente no âmbito privado.

Assim, a conjugalidade indica a intenção de ter filhos e formar família, mas sem que isso seja obrigatório para a sua existência. “[...] A formação do casal é uma aliança entre duas pessoas que costuma redundar na construção de novas relações entre seus respectivos grupos de parentesco e de amizade [...]” (SCOTT, 2012, p. 495).

Enquanto que as já mencionadas mudanças na sociedade sugerem uma queda na conjugalidade tradicional, alguns observadores e atores dos processos sociais na contemporaneidade sustentam a evidência de uma perspectiva de adaptação tanto na

---

<sup>24</sup> Ver tópico “2 CARACTERIZANDO A AFETIVIDADE COMO PRINCÍPIO E A MONOGAMIA COMO VALOR”, p. 44 e seguintes.

conjugalidade quanto nas noções de família, de forma a valorizar os filhos, a vivência da sexualidade e arranjos domiciliares (SCOTT, 2012, p. 498).

### **1.6 Família eudemonista**

De início, vale ressaltar que o afeto estrutura e norteia a promoção da personalidade, bem como garante o pleno desenvolvimento do ser humano. A busca da felicidade, a supremacia do amor e a vitória da solidariedade possibilitam o reconhecimento do afeto como única maneira eficaz de definição da família e de preservação da vida. Para esse novo momento de identificação da entidade familiar por intermédio de seu envolvimento afetivo, surgiu um novo nome: família eudemonista (DIAS, 2013, p. 58).

A família eudemonista almeja a felicidade individual vivendo um processo de emancipação de seus integrantes, na medida em que o eudemonismo representa a doutrina que enfatiza o sentido da busca pelo sujeito de sua felicidade (DIAS, 2013, p. 58).

O reconhecimento do princípio eudemonista pelo sistema normativo modifica o sentido da tutela jurídica da família, deslocando-a da instituição para o indivíduo (DIAS, 2013, p. 58).

A família existe em razão de seus membros e não estes em função daquela, valorizando de forma definitiva a pessoa humana. É o que se chama de família eudemonista, marcada pela busca da felicidade pessoal e solidária de cada um de seus integrantes. Trata-se de um novo arranjo familiar, que traduz o deslocamento do eixo fundamental do Direito de Família da instituição para a proteção especial da pessoa humana (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 48).

Enquanto base da sociedade, a família, assim como outros institutos do Direito Privado, foi objeto de um verdadeiro processo de funcionalização, passando a ser dotada de uma função social. Da mesma forma que a propriedade, o contrato e a empresa, a família também exerce um papel importante e, frente ao aspecto teleológico, é qualificada por uma funcionalidade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 62).

Nesse cenário, “[...] a família, hoje, tem a função de permitir, em uma visão filosófica-eudemonista, a cada um dos seus membros, a realização dos seus projetos pessoais de vida” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 63).

A família eudemonista caracteriza aquela organização familiar que busca a felicidade individual e vivencia um processo de emancipação de seus membros. “[...] O Direito de

Família não mais se restringe aos valores destacados de ser e ter, porque ao menos entre nós, desde o advento da Carta Política de 1988 prevalece a busca e o direito pela conquista da felicidade a partir da afetividade.” (MADALENO, 2011, p. 25).

A percepção da entidade familiar oriunda da Constituição de 1988 tem a função única e específica de fazer valer, em seu âmbito, a dignidade dos seus integrantes como forma de assegurar sua felicidade pessoal. A construção de sonhos, a realização do amor, a partilha do sofrimento e todos os demais sentimentos humanos devem ser vivenciados conjuntamente nesse espaço de afeto e respeito (ALVES, 2010, p. 131).

Biológica ou não, decorrente do casamento ou não, matrilinear ou patrilinear, monogâmica ou poligâmica, monoparental ou poliparental, enfim, a estrutura não importa. Tampouco importa o lugar que o indivíduo ocupe em sua organização, se de pai, de mãe ou de filho. O importante é pertencer ao seu âmago, estando naquele espaço idealizado em que é possível integrar sentimentos, esperanças, valores e se sentir, por isso, a caminho da realização de seu projeto de felicidade pessoal (HIRONAKA, 2003, p. 01).

A teoria e a prática das instituições de família estão sujeitas, em última análise, à competência em dar e receber amor. A família está mais empenhada do que nunca em ser feliz, de forma que a sua manutenção tem como objetivo principal a busca pela felicidade. Não é mais obrigatório manter a família, razão pela qual ela só sobrevive quando vale a pena (DIAS, 2013, p. 43), implicando a felicidade de seus membros.

Com base em relações de afeto, de solidariedade e de cooperação, proclama-se a perspectiva eudemonista da família: “[...] não é mais o indivíduo que existe para a família e para o casamento, mas a família e o casamento existem para o seu desenvolvimento pessoal, em busca de sua aspiração à felicidade” (FACHIN, 2003, p. 32).

Nesse contexto, de acordo com Carlos Eduardo Ruzyk (2005, p. 28), a família eudemonista não se orienta pelo alcance da felicidade puramente individual. Por óbvio, a felicidade individual é importante, mas desde que se submeta a um espectro coexistencial:

[...] a tutela jurídica da busca da felicidade por meio da família diz respeito a uma felicidade coexistencial, e não puramente individual. Por evidente, não se trata o eudemonismo constitucional de busca hedonista pelo prazer individual, que transforma “o outro” em instrumento da satisfação do “eu”. Se a relação familiar pode ser vista como instrumento, os entes que a compõem não são objetos uns dos outros. Uma concepção desse jaez aviltaria a dignidade dos componentes da família, por meio de sua reificação. O dever-ser da família constitucionalizada impõe respeito e proteção mútua da dignidade coexistencial de seus componentes.

## 2 CARACTERIZANDO A AFETIVIDADE COMO PRINCÍPIO E A MONOGAMIA COMO VALOR

Como já constatado, a família vem passando por uma série de modificações. Nesse sentido, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 63):

Observamos, então, que, em virtude do processo de institucionalização por que passou o Direito Civil nos últimos anos, o papel a ser desempenhado pela família ficou mais nítido, podendo-se, inclusive, concluir pela ocorrência de uma inafastável repersonalização. Vale dizer, não mais a (hipócrita) tentativa de estabilização matrimonial a todo custo, mas sim a própria pessoa humana, em sua dimensão existencial e familiar, passaria a ser a especial destinatária das normas de Direito de Família.

Nesse cenário, a afetividade assume importância fundamental nas relações familiares, por ser um dos elementos propulsores desse fenômeno de priorização da pessoa humana e de funcionalização da família às suas questões existenciais. A afetividade é a base da família eudemonista, sem a qual se torna impossível a reprodução dos valores da dignidade, igualdade, liberdade e solidariedade no âmbito familiar.

Entretanto, ainda há, na doutrina, dúvidas acerca de sua natureza jurídica, de modo que alguns lhe negam força normativa<sup>25</sup>, o que acaba por fragilizá-la, bem como por limitar o âmbito de sua aplicação.

Com efeito, o trabalho se propõe a eliminar qualquer dúvida acerca da qualificação da afetividade como princípio, contribuindo para a demonstração de sua existência no Direito de Família. Trata-se de um princípio que irradia seus efeitos para todas as relações familiares, devendo ser observado por todos os integrantes da família.

Para qualificá-la como princípio, após a análise de seu conteúdo e de seus efeitos no regime jurídico-familiar, serão realizadas duas tarefas: (i) primeiramente, a construção da natureza principiológica da afetividade, a partir de uma das técnicas de construção de princípios enunciadas por Riccardo Guastini; e (ii) logo após, a confirmação dessa natureza, à luz da teoria dos princípios de Humberto Ávila.

Por sua vez, a monogamia é um dos dogmas do Direito de Família. A doutrina e os tribunais costumam mencioná-la como um princípio jurídico que orienta a formação das relações familiares, sem, no entanto, construir sua natureza principiológica, partindo de

---

<sup>25</sup> Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 155), p. ex., parecem negar a natureza principiológica da afetividade: “[...] não se imagine, porém, que o afeto seja exigível juridicamente, uma vez que o seu caráter espontâneo impedirá qualquer provocação judicial para impor a alguém dedicar afeto (amor) a outra pessoa”. Como os autores não fizeram a diferenciação entre afeto e afetividade, bem como não elencaram, em sua obra, a afetividade como princípio do Direito de Família, chega-se à conclusão de que eles lhe negam natureza principiológica.

premissas tradicionais e ultrapassadas para viabilizar sua aplicação, desprezando todo o arcabouço pós-moderno do aludido ramo do Direito.

Poucos são os autores que realizam um procedimento metodológico que comprove a natureza de princípio da monogamia, a qual costuma ser aceita como uma verdade prévia, inquestionável, tão somente reproduzida pelos manuais e pelos juízes, que não se preocupam em demonstrá-la a partir de qualquer que seja o marco teórico.

Contudo, a monogamia não pode se revestir de pretensão de obrigatoriedade e universalidade diante do atual cenário da família brasileira, vocacionado à realização da pessoa humana e de sua felicidade em detrimento de qualquer dogma, inclusive a monogamia. Foi-se o tempo em que o padrão relacional imposto pela sociedade vinculava todos os indivíduos, uma vez que a família passa a ser um ambiente democrático por excelência.

Portanto, faz-se mister identificar o real papel da monogamia no regime jurídico-familiar. Para tanto, propõe-se a sua análise com base, sobretudo, na teoria dos princípios de Humberto Ávila e nos ensinamentos de Jürgen Habermas, que demonstrarão o seu caráter meramente axiológico – e não principiológico – em virtude de sua incompatibilidade com diversos preceitos constitucionais e por suas características serem próprias dos valores, e não dos princípios.

Qualificar a afetividade como princípio e a monogamia como valor é providência imprescindível para possibilitar o reconhecimento jurídico do poliamorismo.

## **2.1 Afetividade: elemento central do núcleo familiar**

No século XIX, a família era marcada pelo seu caráter patriarcal, estruturando-se em volta do patrimônio familiar, na medida em que sua finalidade principal era econômica, possuindo, também, grande representatividade religiosa e política, com o *pater familias* assumindo a função de grande chefe, dotado de vários poderes (PEREIRA, 2012b, p. 210).

No entanto, como bem ressalta Roberto Senise Lisboa (2013, p. 33), a entidade familiar foi objeto de grandes transformações:

O crescente envolvimento da mulher em atividades externas, a liberação sexual, a institucionalização do divórcio, a constituição de relações íntimas e informais mesmo por pessoas já casadas, a obtenção abundante de informações sobre as mais variadas tendências culturais por intermédio dos mais variados meios de comunicação como a Internet, o desenvolvimento precoce das crianças [...], a maior integração infanto-juvenil, a desconstrução social da chamada era da inocência [...], as relações sexuais iniciadas em idade cada vez mais tenra; enfim, a quantidade de motivos para a desestruturação da família patriarcal do século XIX é tão imensa que poderiam ser escritos tratados sobre o assunto.

Portanto, com a saída da mulher dos limites domésticos e com as aludidas transformações da sociedade, a família contemporânea<sup>26</sup> passa a ter como elemento central sua vinculação e manutenção relacionadas aos elos afetivos, deixando de lado motivações econômicas, que passaram a se revestir de importância secundária (PEREIRA, 2012b, p. 211).

A entidade familiar se transforma na proporção em que se exacerbam as relações de sentimentos entre seus integrantes, ou seja, na proporção em que as funções afetivas da família são valorizadas. Novos modelos de arranjo familiar mais igualitários quanto ao sexo e à idade começam a surgir, sendo mais flexíveis em suas temporalidades e em seus componentes, com uma dependência menor da regra e maior do desejo (DIAS, 2013, p. 73-74).

A família e o casamento passam a ter um novo perfil, orientado para a realização dos interesses afetivos e existenciais de seus componentes, consubstanciando a concepção eudemonista da família. “[...] A comunhão do afeto é incompatível com o modelo único, matrimonializado, da família. Por isso, a afetividade entrou nas cogitações dos juristas, buscando explicar as relações familiares contemporâneas” (DIAS, 2013, p. 74).

Cumprido mencionar que a afetividade é o núcleo central desse novo paradigma, substituindo a consanguinidade e as clássicas definições circunscritas por noções como normalidade e capacidade para ter filhos. A nova família, compreendida como uma comunidade de afeto, foi consagrada pela Constituição de 1988.

Nesse contexto, uma entidade familiar não pode se sustentar por motivos de dependência econômica mútua, mas, tão somente, por se constituir em um núcleo afetivo, que se justifica, *a priori*, pela solidariedade recíproca, de modo que para a caracterização de uma família torna-se necessário o afeto familiar, seja ele conjugal ou parental (PEREIRA, 2012b, p. 211).

A organização familiar, tendo deixado de lado suas funções tradicionais, reencontrou-se no fundamento da afetividade, na comunhão de afeto, sendo totalmente desimportante o modelo que adote (LÔBO, 2011, p. 72), ainda que seus integrantes não optem por seguir o padrão relacional praticado pela sociedade.

---

<sup>26</sup> Fábio Ulhoa Coelho (2013, p. 21-22) ensina que a família contemporânea: “[...] é resultado da mudança significativa na condição da mulher na sociedade, ocorrida na segunda metade do século passado. Podendo exercer sua sexualidade com mais liberdade, graças à pílula anticoncepcional, e ocupando no mercado de trabalho lugar de importância equivalente ao do homem, a mulher pode ser independente; não tem mais que aceitar minimamente a ideia de casar ou deixar de casar em função da vontade do pai. A chefia da família contemporânea não é mais do homem, e as decisões importantes [...] surgem de intensa negociação com a mulher e os filhos [...]”.

Dispensada das funções econômicas, religiosas e, em parte, da educacional e assistencial, a família tende a ser cada vez mais o espaço para aflorar a afetividade, sendo determinante para que homens e mulheres cresçam psicologicamente sadios, com autoestima e identidade (COELHO, 2013, p. 20).

O novo enfoque sobre a sexualidade aquilatou os vínculos conjugais, embasando-se no amor e no afeto. Nesse sentido, o Direito de Família construiu uma nova ordem jurídica para a entidade familiar, atribuindo valor jurídico ao afeto (DIAS, 2013, p. 74).

Em outras palavras, a família, dispensada das funções que vinha e, em certa medida, vem desempenhando, é o espaço por excelência da afetividade (COELHO, 2013, p. 26).

Vale ressaltar que o princípio da afetividade é aquele que introduz no Direito de Família a noção de estabilidade das relações socioafetivas e de comunhão de vida, com a priorização do elemento anímico sobre aspectos de ordem patrimonial ou biológica (GAMA, 2008, p. 82-83).

A família retomou a função que esteve em suas origens: a de organização unida por desejos e laços afetivos, em comunhão de vida. O princípio jurídico da afetividade é o propulsor do salto, à frente, da pessoa humana nas relações familiares (LÔBO, 2011, p. 71).

Os vínculos de afetividade projetam-se no âmbito jurídico como a essência das relações familiares. O afeto consubstancia a diferença que define a entidade familiar<sup>27</sup>. Representa o sentimento entre duas ou mais pessoas que se afeiçoam pelo convívio diário, como decorrência de uma origem comum ou em razão de um destino comum que faz unir suas vidas de forma íntima, gerando efeitos patrimoniais e morais (PEREIRA, 2013a, p. 35).

Em outras palavras, o que identifica a família, atualmente, não é nem a celebração do casamento nem a diferença de sexo do par ou o envolvimento de natureza sexual. “[...] O elemento distintivo da família, que a coloca sob o manto da juridicidade, é a presença de um vínculo afetivo a unir as pessoas com identidade de projetos de vida e propósitos comuns, gerando comprometimento mútuo [...]” (DIAS, 2013, p. 40).

No cerne da concepção contemporânea da família está situada a mútua assistência afetiva, definida como a vontade específica de formar uma relação íntima e estável de união, conectando as vidas e gerenciando em parceria os aspectos práticos da vivência (BARROSO, 2011, p. 130).

---

<sup>27</sup> Um exemplo dessa assertiva pode ser extraído dos ensinamentos de Luiz Edson Fachin (2003, p. 23) acerca do afeto no âmbito da filiação: “Se o afeto é a base das relações familiares, entre elas as de paternidade, há que se verificar a sua manifestação fática para averiguar-se a existência ou não de hipótese em que a filiação pode ser afirmada [...]”.

Nesse cenário, fica fácil perceber que o afeto consubstancia elemento essencial de qualquer núcleo familiar, inerente a todo relacionamento conjugal ou parental. Contudo, nem todo afeto dá origem a uma entidade familiar. O que se defende é que o afeto familiar é necessário como garantia da existência de uma família (PEREIRA, 2012b, p. 212).

Portanto, Rodrigo da Cunha Pereira (2012b, p. 212-213) ensina que:

[...] não obstante a relevância do afeto como vínculo formador de família, ele, por si só, não é o único elemento para se verificar a existência de um núcleo familiar. Ele deve coexistir com outros, embora sua presença seja decisiva e justificadora para a constituição e subsistência de uma família.

A organização familiar apenas faz sentido para o Direito a partir do momento em que representa um elemento funcionalizado à promoção da dignidade de seus membros. Com essa transformação no seio da família, o ordenamento jurídico assimilou tal mudança, passando a tratar o afeto como um valor jurídico de extrema importância para o Direito de Família (PEREIRA, 2012b, p. 214-215).

Dessa forma, como bem ressalta Rodrigo da Cunha Pereira (2012b, p. 223, grifo nosso):

[...] **a afetividade ascendeu a um novo patamar no Direito de Família, de valor a princípio.** Isto porque a família atual só faz sentido se for alicerçada no afeto, razão pela qual perdeu suas antigas características: matrimonializada, hierarquizada, que valorizava a linhagem masculina [...]. A verdadeira família só se justifica na liberdade e na experiência da afetividade [...].

O aludido autor (2010, p. 49) estabelece, ainda, que o princípio da afetividade é a base para todos os princípios fundamentais norteadores do Direito de Família, não obstante seja o mais novo deles. Pode ser, inclusive, qualificado como tal a partir do momento em que as relações familiares deixam de ser essencialmente uma esfera econômica e de reprodução.

De acordo com Paulo Lôbo (2011, p. 71), a afetividade é dever imposto aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles, mesmo que haja desamor ou desafeição entre eles, cessando seus efeitos apenas com o falecimento de um dos sujeitos ou se houver a perda do poder familiar.

No que se refere aos cônjuges, o dever de assistência, que é uma das consequências do princípio jurídico da afetividade, tem o condão de projetar seus efeitos para além da convivência, como ocorre na prestação de alimentos e no dever de segredo sobre a intimidade e vida privada (LÔBO, 2011, p. 72).

Especificando suas aplicações, Paulo Lôbo (2011, p. 73) preconiza que:

A doutrina jurídica brasileira tem vislumbrado aplicação do princípio da afetividade em variadas situações do direito de família, nas dimensões: a) da solidariedade e da

cooperação; b) da concepção eudemonista; c) da funcionalização da família para o desenvolvimento da personalidade de seus membros; d) do redirecionamento dos papéis masculino e feminino e da relação entre legalidade e subjetividade; e) dos efeitos jurídicos da reprodução humana medicamente assistida; f) da colisão de direitos fundamentais; g) da primazia do estado de filiação, independentemente da origem biológica ou não biológica.

Por sua vez, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 154), ao identificarem no Direito de Família, pelo próprio cerne de suas normas, relações de natureza essencialmente existencial, que dizem respeito ao âmago da pessoa humana, atribuem o afeto à confiança existente nas relações familiares.

A família, a partir de sua concepção como entidade orientada à promoção do desenvolvimento da personalidade de seus membros, passa a trazer consigo uma nova feição, fundada no afeto e na solidariedade. Esse cenário traduz um espaço privilegiado para a confiança exigida entre os seus integrantes (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 154).

Destarte, o afeto define o núcleo familiar como uma verdadeira rede de solidariedade, formada para o desenvolvimento e promoção da pessoa, não se coadunando com a violação da natural confiança depositada entre seus integrantes, que se relaciona com a contemplação de sua dignidade humana, garantida constitucionalmente (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 154).

Além disso, Cristiano e Nelson (2013, p. 154) ensinam que:

[...] o afeto traduz a confiança que é esperada por todos os membros do núcleo familiar e que, em concreto, se materializa no necessário e imprescindível respeito às peculiaridades de cada um de seus membros, preservando a imprescindível dignidade de todos. Em síntese, é a ética exigida nos comportamentos humanos, inclusive familiares, fazendo com que a confiança existente em tais núcleos seja o refúgio das garantias fundamentais reconhecidas a cada um dos cidadãos.

Maria Berenice Dias (2013, p. 73) preconiza que o princípio jurídico da afetividade tem como consequência direta a igualdade entre irmãos biológicos e adotivos, bem como o respeito a seus direitos fundamentais. O sentimento de solidariedade recíproca não pode ser violado pela preponderância de interesses patrimoniais. Isso representa a priorização da pessoa humana nas relações familiares.

O afeto não é resultado da biologia, na medida em que os laços afetivos e de solidariedade decorrem da convivência familiar, e não de aspectos sanguíneos. Desse modo, a posse de estado de filho exterioriza o reconhecimento jurídico do afeto, com o marcante objetivo de assegurar a felicidade, como um direito a ser alcançado (DIAS, 2013, P. 73).

Paulo Lôbo (2011, p. 27), inclusive, estabelece que as relações de consanguinidade, na prática social, são menos importantes que as decorrentes de laços de afetividade e da

convivência familiar, constituintes do estado de filiação, que deve preponderar quando houver conflito com o aspecto biológico, salvo se o princípio do melhor interesse da criança ou da dignidade da pessoa humana indicarem orientação diversa.

Por seu turno, Carlos Roberto Gonçalves (2010, p. 24) preceitua que o princípio da afetividade – denominado por ele de princípio da comunhão plena de vida baseada na afeição entre os cônjuges ou conviventes – relaciona-se com o aspecto espiritual da entidade familiar e com o companheirismo que nela deve se fazer presente, tendo em vista a necessidade de torná-la mais humana.

Com essa priorização da convivência familiar, o jurista, então, depara-se ora com um grupo formado no casamento ou no companheirismo, ora com a família monoparental sujeita aos mesmos deveres e possuindo os mesmos direitos, tudo como decorrência da afetividade, que, inclusive, conduz o Direito de Família a novos rumos fundados em laços de afetividade em detrimento dos aspectos meramente formais (GONÇALVES, 2010, p. 24).

Enfim, o princípio da afetividade, em conjunto com outros princípios, fez nascer outra compreensão para o Direito de Família, edificando novos paradigmas no sistema jurídico brasileiro (PEREIRA, 2010, p. 50), que refletem a promoção da dignidade e da personalidade dos membros da entidade familiar, a valorização do afeto, a priorização de sua autodeterminação afetiva e a garantia da igualdade e da liberdade de constituir família, que passa a merecer uma especial proteção por parte do Estado.

Entretanto, não se pode confundir o princípio jurídico da afetividade com a afeição propriamente dita (LISBOA, 2013, p. 48), também denominada de afeto por alguns doutrinadores (LÔBO, 2011, p. 71). Isso porque não é possível exigir juridicamente o afeto, “[...] uma vez que o seu caráter espontâneo impedirá qualquer provocação judicial para impor a alguém dedicar afeto (amor) a outra pessoa” (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 155).

A afeição é a conexão existente entre os integrantes da família por decorrência dos sentimentos que os unem. Identificada a partir de seu sentido estrito, não traduz um dever legal determinado a cada componente da família, na medida em que não é possível obrigar uma pessoa a ter apreço pela outra (LISBOA, 2013, p. 48).

Como bem ressalta Roberto Senise Lisboa (2013, p. 48):

A afeição é um sentimento que se tem em relação a determinada pessoa ou a algum bem. Afeiçãoar-se significa identificar-se, ter afeto, amizade ou amor. Os membros de uma família, em sua maioria, possuem laços de afeição uns com os outros. Entretanto, isso não é uma realidade absoluta. Há entidades familiares desgraçadas por inimizades capitais e por relacionamentos praticamente nulos. Ora, nenhuma pessoa pode ser compelida a afeiçãoar-se a outra, pouco importando se há entre elas algum parentesco ou não.

Em posição idêntica, Paulo Lôbo (2011, p. 71) preceitua que a afetividade, enquanto princípio do Direito, não se confunde com o afeto, como fator psicológico ou anímico, visto que pode ser presumida quando este faltar na realidade fática das relações.

Contudo, o princípio da afetividade indica que o afeto pressupõe, também, o seu avesso, porquanto o amor e o ódio são sentimentos que se complementam, dois lados de uma mesma moeda. “[...] Faltando afeto, deve entrar a lei para colocar limites onde não foi possível pela via do afeto” (PEREIRA, 2010, p. 49), respeitando, sempre, a dignidade e a autodeterminação afetiva dos integrantes da família.

### 2.1.1 Construção da natureza principiológica da afetividade

Em virtude da distinção entre texto e norma<sup>28</sup>, bem como pelo fato de o intérprete, longe de descrever significados, reconstruir sentidos, não é possível concluir que este ou aquele dispositivo contém uma regra ou princípio. “[...] Essa qualificação normativa depende de conexões axiológicas que não estão incorporadas ao texto nem a ele pertencem, mas são, antes, construídas pelo próprio intérprete [...]” (ÁVILA, 2012, p. 37).

Com efeito, a caracterização de certas normas como princípios ou como regras depende da colaboração constitutiva do intérprete (ÁVILA 2012, p. 38).

Riccardo Guastini (1999, p. 39), inclusive, ao analisar a operação feita pelo intérprete de atribuir o valor de princípio a uma disposição que não se atua-qualifica de maneira expressa como tal, isto é, a operação que implica a construção da natureza principiológica de um enunciado, afirma que esse procedimento é resultado da discricionariedade, na medida em que os elementos caracterizadores dos princípios são fortemente debatidos na doutrina.

Realçando, também, a importância do intérprete, Ana Paula de Barcellos e Luís Roberto Barroso (2003, p. 316) preconizam que o fim ou o estado ideal trazidos por um princípio podem não ser objetivamente estabelecidos, o que impõe a realização de uma integração subjetiva por parte do intérprete.

Dessa forma, o princípio é dotado de um sentido e alcance mínimos, um verdadeiro núcleo essencial. “[...] A partir de determinado ponto, no entanto, ingressa-se em um espaço de indeterminação, no qual a demarcação de seu conteúdo estará sujeita à concepção ideológica ou filosófica do intérprete” (BARCELLOS; BARROSO, 2003, p. 316).

---

<sup>28</sup> Friedrich Müller (2005, p. 38) já alertava sobre a “[...] não-identidade de texto da norma e norma. Entre dois aspectos principais o teor literal de uma prescrição juspositiva é apenas ‘a ponta do *iceberg*’ [...]”.

Isso não significa que o intérprete tem a liberdade de fazer qualquer conexão entre as normas e os fins a cuja realização elas se instrumentalizam. Como bem ressalta Humberto Ávila (2012, p. 37-38, grifo nosso):

[...] O ordenamento jurídico estabelece a realização de fins, a preservação de valores e a manutenção ou a busca de determinados bens jurídicos essenciais à realização daqueles fins e à preservação desses valores. O intérprete não pode desprezar esses pontos de partida. Exatamente por isso a atividade de interpretação traduz melhor uma atividade de reconstrução: **o intérprete deve interpretar os dispositivos constitucionais de modo a explicitar suas versões de significado de acordo com os fins e os valores entremostrados na linguagem constitucional.**

A determinação do sentido de um princípio, bem como a eleição dos comportamentos que concretizarão seus fins, dependem da demonstração, por parte do intérprete, de um fundamento racional que legitima sua atuação (BARCELLOS; BARROSO, 2003, p. 318) e encontra suas razões em preceitos constitucionais.

Em orientação semelhante, o professor alemão Friedrich Müller (2005, p. 39) preconiza que não é o teor literal de uma norma constitucional que regulamenta um caso jurídico concreto, mas o órgão legislativo, o Poder Público, o agente da Administração Pública, o tribunal que edita a decisão regulamentadora do caso, isto é, o intérprete, sempre em consonância com o fio condutor da formulação linguística dessa norma constitucional.

Mesmo porque, a normatividade das decisões práticas não se orienta tão somente pelo texto da norma jurídica. A decisão é formulada com o auxílio de materiais legais, livros, estudos monográficos, de precedentes e de outras fontes de informação, isto é, com a ajuda de diversos textos que ultrapassam o mero teor literal da norma (MÜLLER, 2005, p. 39-40) e que, de certa forma, servem de base e traduzem as conexões axiológicas construídas pelo intérprete.

Ressalte-se que o texto da norma dirige e limita as possibilidades legítimas e legais de concretização do Direito no seu âmbito de aplicabilidade. Com isso:

[...] “a” norma jurídica não está pronta nem “substancialmente” concluída. Ela é um núcleo materialmente circunscritível da ordem normativa, diferenciável com os recursos da metódica racional. Esse “núcleo” é concretizado no caso individual na norma de decisão e com isso quase sempre também tornado nítido, diferenciado, materialmente enriquecido e desenvolvido dentro dos limites do que é admissível no Estado de Direito (determinados sobretudo pela função limitadora do texto da norma) (MÜLLER, 2005, p. 48).

Destarte, o pressuposto fundamental para se entender o significado de uma norma jurídica e qualificá-la como princípio está compreendido na figura do intérprete, que cria a norma jurídica a partir de suas conexões axiológicas aplicadas à análise do teor literal da

norma, tendo como limite o mínimo admissível nos fins e valores da linguagem constitucional e do Estado Democrático de Direito.

Em outras palavras, o intérprete, a partir do texto da norma, assume papel fundamental na identificação do surgimento de um novo princípio, o qual se reveste de legitimidade apenas se encontrar sintonia com os preceitos constitucionais.

A natureza de princípio depende de mutáveis valorações do legislador, dos tribunais e da doutrina. Assim, “[...] a questão de se uma norma tem ou não tem valor de ‘princípio’ não é uma questão de fato, e a resposta é sempre opinável” (GUASTINI, 2005, p. 187).

Não se quer, com isso, afirmar que todo princípio surge da interpretação de um texto da norma. Até porque muitos dispositivos advêm da influência de um princípio, o que caracteriza a eficácia nomogenética<sup>29</sup> dessa norma, de modo que sua existência se mostra anterior à existência do texto da norma<sup>30</sup>. Pelo contrário, há princípios que nascem a partir da contribuição construtiva do intérprete e, como se observará, o princípio da afetividade é um deles.

Nesse sentido, cumpre realizar essa contribuição construtiva, partindo do texto literal de normas constitucionais, de forma a consolidar a existência da afetividade como princípio constitucional implícito.

De acordo com Riccardo Guastini (2005, p. 193), os princípios não expressos<sup>31</sup> são resultados da integração do Direito realizada pelos operadores. Esses princípios são identificados pelos intérpretes, a partir de normas singulares, de um conjunto de normas ou, até mesmo, do ordenamento jurídico como um todo.

Como não há uma expressa manifestação da autoridade normativa qualificando determinado enunciado como princípio, tem-se uma verdadeira valoração do intérprete, que identifica como princípios certas disposições normativas no momento da interpretação, mesmo com a ausência de determinação expressa do legislador nesse sentido (GUASTINI, 1999, p. 39).

---

<sup>29</sup> Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2009, p. 80) ensina que, inserida na eficácia mediata, a “[...] eficácia nomogenética consiste em contribuir com fundamentos finalístico-valorativos germinais para a edição de novos princípios e de novos preceitos que neles se reproduzam.”

<sup>30</sup> Há, também, princípios que são frutos de valorações do legislador: “[...] são encontradas nas fontes do direito disposições que se autoqualificam como princípios: essas disposições possuem valor de princípio em virtude de uma valoração não do intérprete mas do próprio legislador” (GUASTINI, 2005, p. 192).

<sup>31</sup> Os princípios não expressos de Guastini se equivalem aos princípios implícitos tratados no trabalho, pois: “[...] são princípios não expressos os que carecem de disposição, isto é, os que não estão explicitamente formulados em nenhuma disposição constitucional ou legislativa, mas são elaborados ou construídos pelos intérpretes. Entende-se que os intérpretes, quando formulam um princípio não expresso, não se convertem em legisladores, mas assumem que tal princípio está implícito, latente, no discurso das fontes” (GUASTINI, 1999, p. 41, tradução nossa).

A identificação de um princípio por meio de uma norma singular ocorre todas as vezes em que se supõe uma meta que a norma visa, ou um valor pelo qual a norma é motivada (GUASTINI, 2005, p. 193). Por simetria, a dedução de um princípio por meio de um conjunto de normas deve ter como base os objetivos que esse agrupamento normativo visa a atingir, bem como os valores por ele contemplados.

Riccardo Guastini (1999, p. 42) ensina a existência de, ao menos, três técnicas de construção de princípios: (i) a primeira é realizada pela indução de normas gerais, mediante procedimento de universalização, tendo como pontos de partida normas particulares; (ii) a segunda se refere à elaboração de uma norma implícita que se supõe instrumental para a atuação de um princípio, sendo-lhe atribuído caráter principiológico.

A terceira consiste em (iii) identificar as razões (os fins, as intenções, os valores) que orientaram o legislador para a construção de uma norma ou de um conjunto de normas (GUASTINI, 1999, p. 42). Essa será a técnica utilizada para se construir a natureza principiológica da afetividade.

Dessa forma, o princípio constitucional implícito da afetividade é resultado da interpretação sistemática e teleológica (i) do artigo 226, §3º e §6º, que tratam, respectivamente, da união estável e do divórcio; (ii) do artigo 227, *caput* e §1º, que estabelecem, respectivamente, a absoluta prioridade da criança, jovem e adolescente e a assistência integral do Estado a esses sujeitos de direitos (GAMA, 2008, p. 82).

O princípio da afetividade pode, também, ser extraído dos princípios e mandamentos constitucionais (iii) da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III); (iv) da solidariedade (art. 3º, I); (v) da liberdade (art. 5º, *caput*), que, no Direito de Família, se traduz, entre outros, na liberdade de constituir família e na liberdade de orientação sexual; (vi) da especial proteção que merece a família (art. 226, *caput*); (vii) da igualdade entre os filhos (art. 227, §6º) e (viii) entre os cônjuges (art. 226, §5º); (ix) da adoção como escolha afetiva (art. 227, §5º e §6º); (x) da proteção à família monoparental (art. 226, §4º) e (xi) da garantia de assistência à família por parte do Estado (art. 226, §8º).

Nesse sentido, Paulo Lôbo (2011, p. 70-71) ensina que o princípio da afetividade:

[...] recebeu grande impulso dos valores consagrados na Constituição de 1988 e resultou da evolução da família brasileira [...]. O princípio da afetividade especializa, no âmbito familiar, os princípios constitucionais fundamentais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da solidariedade (art. 3º, I), e entrelaça-se com os princípios da convivência familiar e da igualdade entre cônjuges, companheiros e filhos, que ressaltam a natureza cultural e não exclusivamente biológica da família.

Como se não bastasse, o artigo 1.593 do Código Civil estabelece a regra geral que abrange o princípio da afetividade, na medida em que contempla o parentesco natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou de qualquer outra origem. “[...] Assim, os laços de parentesco na família (incluindo a filiação), sejam eles consanguíneos ou de outra origem, têm a mesma dignidade e são regidos pelo princípio da afetividade [...]” (LÔBO, 2011, p. 72).

### 2.1.2 Fins que justificam a natureza principiológica da afetividade

O artigo 226, §3º da Constituição estabelece uma verdadeira priorização do afeto em detrimento do modo de se constituir família. Ao reconhecer a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar e possibilitar que a lei facilite sua conversão em casamento, o constituinte, ao mesmo tempo que contempla uma abertura do rol de núcleos familiares, expressa uma valorização da autodeterminação afetiva dos indivíduos em detrimento das formalidades do casamento.

Assim, a afetividade entre companheiros é alçada a posição equivalente à afetividade praticada no casamento, na medida em que a Constituição admite a semelhança existente entre a união estável, organização familiar notadamente marcada pelo afeto, e o casamento no que se refere à possibilidade de se originar uma família.

Com efeito, deixando de lado as formalidades, deve-se dar especial proteção ao afeto qualificado pelo ânimo de constituir família.

O que se deve garantir é a especial proteção da vida em comum, por meio de uniões sem formalidades, com o objetivo de proteger todos os modos de constituição de família, pouco importando sua origem. Mesmo porque, a concepção familiar possui caráter instrumental, não se justificando para protegê-la por si mesma, senão em razão de seus componentes, o que significa que os companheiros merecem a mesma proteção conferida às pessoas casadas (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 507), já que a Constituição prioriza o afeto, e não as formalidades decorrentes do casamento.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 507, grifo nosso) ensinam que:

[...] seja no casamento, seja na união estável, seja em qualquer outro modelo de família, é certo que toda e qualquer entidade familiar está, sempre, fundada na mesma base sólida: o *afeto*. E não se justifica, por certo, discriminar realidades idênticas – todas lastreadas no amor e na solidariedade recíproca, com vistas à realização plena dos seus componentes. [...] **Por isso, exige-se do ordenamento jurídico o mínimo de coerência para respeitar o elemento afetivo que marca as relações do Direito das Famílias [...].**

Dessa forma, o reconhecimento constitucional da união estável traz, consigo, o reconhecimento da afetividade como elemento estruturante das organizações familiares. Por não ser possível ignorar a realidade social, que demonstra que a base de toda entidade familiar é o afeto entre seus integrantes, a Constituição, contemplando o princípio da afetividade, respeita o elemento afetivo que marca a união estável, garantindo a proteção de seus efeitos.

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2013, p. 72) ensina que o reconhecimento, como entidade familiar merecedora da proteção jurídica, das uniões estáveis, que se formam sem as solenidades do casamento, significa que a afetividade, que une duas pessoas, obteve reconhecimento e inserção no sistema jurídico.

Por outro lado, ao afirmar que o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio (art. 226, § 6º) o constituinte não estabeleceu tratamento inferior à união estável, muito menos construiu graus de importância nas entidades familiares. “[...] Seguramente, não é essa a interpretação que respeita com mais amplitude os valores consagrados dentre as garantias fundamentais [...]” (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 508).

Pelo contrário, ao determinar a facilitação da conversão da união estável em casamento, o constituinte apenas tornou menos solene e complexo o matrimônio daqueles indivíduos que, em momento anterior, já conviviam maritalmente (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 508). Mais uma vez é possível perceber a influência da autodeterminação afetiva na formulação da disposição constitucional.

O respeito e a proteção ao afeto existente entre sujeitos que já vivem como se casados fossem impõem ao Estado que facilite a conversão dessa organização familiar em casamento. Trata-se de uma norma que, novamente, valoriza a afetividade em detrimento das formalidades, na medida em que garante especial proteção à família como elemento propulsor do afeto e da dignidade de seus integrantes, e não como instrumento de promoção dos padrões relacionais idealizados pela maioria da sociedade.

Mesmo porque não se pode ignorar a realidade social. É preciso afastar do Direito de Família a hipocrisia que tanto lhe impregnou, com o intuito de reconhecer o afeto como elemento propulsor das relações familiares. Destarte, tratar a união estável de forma desigual consistiria em eliminar proteção de alguém por ter optado formar uma família sem as solenidades próprias do casamento (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 509).

Além disso, desde o momento em que o Direito de Família passou a admitir o divórcio, sem relacionar o direito potestativo ao divórcio com o fundamento da culpa de um

dos cônjuges, a priorização da ideia de afetividade passou a ser fundamental nas relações conjugais (GAMA, 2008, p. 83).

Dessa forma, é possível perceber que o divórcio é mais um instituto relacionado à afetividade. Em outras palavras, também a dissolução do matrimônio por intermédio do divórcio encontra-se atrelada a elementos afetivos do núcleo familiar.

O artigo 227 da Constituição assegura a prioridade a ser conferida à criança, ao adolescente e ao jovem, garantindo, em seu §1º, a assistência integral do Estado a esses sujeitos de direitos. Ao colocá-los a salvo de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, o constituinte fez refletir o mínimo de cuidado e de respeito à criança e ao adolescente na esfera familiar.

Como visto anteriormente, a afetividade não determina que o pai nutra sentimentos de amor e carinho por seus filhos, mas lhe impõe condutas tendentes a respeitar sua dignidade humana e a possibilitar a promoção de sua personalidade. Assim, a afetividade impõe uma conduta mínima de respeito, consideração e cuidado dos integrantes da família em relação à criança e ao adolescente. Essa conduta mínima é um fim que o constituinte procurou garantir com a edição do aludido dispositivo.

Especificamente no que se refere ao direito parental:

[...] o princípio da afetividade pode ser identificado em alguns modos de constituição dos vínculos de paternidade, de maternidade e de filiação atrelados à noção de parentesco civil (art. 1.593 do Código Civil de 2002), como nos casos de adoção e de posse de estado de filho. E a própria consideração de que, se o vínculo se estabeleceu a partir dos pressupostos para a constituição de paternidade-filiação, por exemplo, ainda que posteriormente haja desafeição entre o pai e o filho socioafetivos, deve-se entender pela impossibilidade da desconstituição do vínculo devido à própria ideia da indisponibilidade do estado de filiação (GAMA, 2008, p. 84).

Destarte, em virtude da necessidade de se garantir o pleno desenvolvimento da criança e do adolescente, conservando vínculos mínimos de paternidade, de maternidade e de cuidado, fins e valores que permeiam o conteúdo da afetividade, o constituinte estabeleceu a prioridade a ser conferida a esses sujeitos de direitos.

Em relação ao princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República (art. 1º, III da Constituição), sua essência está carregada de sentimentos e emoções. A preocupação com a promoção dos Direitos Humanos e da justiça social fez com que o constituinte elevasse a dignidade da pessoa humana ao posto de valor nuclear da ordem constitucional (DIAS, 2013, p. 65).

Traduzindo essa preocupação para o Direito de Família, o constituinte, ao elegê-la como princípio fundante do Estado Democrático de Direito, buscou potencializar ao máximo a organização familiar como espaço primordial do indivíduo para a promoção de sua personalidade, assegurando o exercício pleno de sua liberdade sexual, liberdade de constituir família e autodeterminação afetiva.

Apenas com o reconhecimento de uma família eudemonista e plural, fundada no afeto entre seus membros, que o núcleo familiar se tornará um espaço para a promoção da dignidade de seus componentes. Em outras palavras, apenas a valoração jurídica da afetividade como verdadeiro princípio é capaz de propiciar o respeito à dignidade humana no ambiente familiar.

A dignidade da pessoa humana encontra na família o terreno adequado para se desenvolver. Nesse cenário, Maria Berenice Dias (2013, p. 66) informa que:

[...] a multiplicação das entidades familiares preserva e desenvolve as qualidades mais relevantes entre os familiares – o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, o amor, o projeto de vida comum –, permitindo o pleno desenvolvimento pessoal e social de cada partícipe com base em ideais pluralistas, solidaristas, democráticos e humanistas.

Além disso, o princípio da dignidade da pessoa humana representa, em última análise, igual dignidade para todas as famílias. Assim, caso se afirme que um de seus fins se refira ao fato de ser indigno dar tratamento diferenciado às diversas formas de constituição de entidades familiares (DIAS, 2013, p. 66), a afetividade aflora como princípio, visto que uma de suas finalidades é garantir o tratamento igualitário no âmbito das relações familiares.

Destarte, a dignidade humana encontra-se ligada à legitimação e à inclusão no laço social de todas as modalidades de família, bem como ao respeito às diferenças e a todos os vínculos afetivos. Representa, ainda, a consideração e o respeito à autonomia dos sujeitos (PEREIRA, 2012b, p. 121), de modo que desses valores e fins pode ser extraída a natureza principiológica da afetividade.

Quanto ao princípio da solidariedade, previsto no artigo 3º, I da Constituição, sua própria origem já justifica a natureza principiológica da afetividade, visto que ele advém dos vínculos afetivos. Além disso, também por compreender a fraternidade e a reciprocidade (DIAS, 2013, p. 69), a solidariedade se relaciona diretamente com o afeto, no sentido de estabelecer uma cadeia de sentimentos recíprocos de cuidado entre os integrantes da família.

Paulo Lôbo (2011, p. 64) estabelece que a solidariedade no espaço familiar deve ser entendida como solidariedade recíproca dos cônjuges e companheiros, notadamente quanto à

assistência moral e material. A solidariedade em relação aos filhos diz respeito à exigência de a pessoa ser mantida, instruída e educada para sua plena formação social.

Esse dever de cuidado inerente ao princípio da solidariedade é o fim que se relaciona com a afetividade, ratificando sua natureza principiológica.

Por outro lado, o princípio da liberdade, exposto no *caput* do artigo 5º da *Lex Fundamentalis*, representa, no âmbito familiar, a autonomia privada no espaço da liberdade de escolha de constituição, manutenção e extinção da entidade familiar, sem que haja qualquer espécie de determinação externa das pessoas dos familiares (GAMA, 2008, p. 75).

Esses fins e valores tutelados pelo princípio da liberdade podem ser traduzidos na autodeterminação afetiva, uma das facetas do princípio da afetividade.

A liberdade de constituição da família possui estreita ligação com o princípio da autonomia da vontade, notadamente nos relacionamentos mais íntimos do ser humano, cujo valor supremo é o alcance da felicidade (PEREIRA, 2012b, p. 214). A priorização do afeto significa um verdadeiro avanço no Direito de Família, vez que retrata a valorização da liberdade e da autonomia dos indivíduos.

A especial proteção que merece a família, nos termos do *caput* do artigo 226 da Constituição, ratifica o *status* da entidade familiar como espaço privilegiado de realização existencial de seus integrantes e de afirmação e consolidação de suas dignidades (GAMA, 2008, p. 71), o que demonstra a necessidade de garantia do afeto como princípio jurídico, pelos motivos anteriormente expostos.

Assegurar especial proteção à família significa reconhecê-la como ambiente principal de promoção da personalidade de seus integrantes, tornando necessário garantir todas as suas facetas, tais quais a liberdade de sua constituição, a dignidade de seus integrantes, a solidariedade, enfim, garantir todos os valores que se relacionam, em última análise, com a afetividade.

A igualdade entre os filhos (art. 227, §6º) tem como objetivo evitar diferenciações entre filhos fundadas na natureza do vínculo que os une aos genitores, além de impedir distinções justificadas por sua origem biológica ou afetiva (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 133), o que já demonstra que esse princípio busca assegurar o reconhecimento dos laços afetivos, alçando-os a categoria jurídica equivalente aos laços biológicos.

Ao possuir como valores tutelados a proteção da dignidade dos filhos no âmbito das relações familiares, a consideração de seu afeto e a garantia de seus direitos, o princípio da

igualdade entre os filhos também edifica razões para se ratificar a existência do princípio da afetividade.

Nesse sentido, Luiz Edson Fachin (2003, p. 22) afirma que a Constituição de 1988, ao proibir o tratamento discriminatório dos filhos, por intermédio dos princípios da igualdade e da inocência, consolidou o afeto como elemento de maior importância no que se refere à paternidade.

Com a derrocada do patriarcalismo e com a emancipação da mulher, esta passa a ser titular de uma igualdade de direitos em relação ao seu marido no decorrer do casamento. A igualdade entre os cônjuges (art. 226, §5º) significa não haver mais estado de sujeição, de forma que a mulher deve tomar as decisões em conjunto com seu marido (LISBOA, 2013, p. 39), o que representa a valorização da autodeterminação afetiva da mulher nas relações familiares.

Com isso, o princípio da igualdade entre o homem e a mulher na constância do casamento tem como finalidade proteger e garantir a liberdade da mulher, sua consciência e poder de escolha, respeitando seus sentimentos e garantindo o livre exercício do afeto no espaço familiar. Trata-se de mais um valor protegido por uma norma jurídica a partir do qual se extrai a natureza principiológica da afetividade.

Por outro lado, a adoção como escolha afetiva, retirada dos §5º e §6º do artigo 227 da *Lex Fundamentalis*, reflete uma medida de tutela e uma instituição de natureza humanitária, que tem por finalidade dar filhos àqueles a quem a natureza negou e concretizar um objetivo assistencial, caracterizando uma forma de implementar a condição moral e material do adotado (DINIZ, 2012, p. 559).

A adoção foi posicionada, pela Constituição, no mesmo plano de dignidade da filiação natural, confundindo-se com esta e revelando a primazia dos interesses existenciais e repersonalizantes, fundada em razões de solidariedade (LÔBO, 2011, p. 27).

Os valores e fins protegidos pela adoção possuem relação evidente com o princípio da afetividade, na medida em que ela busca criar um ambiente sadio, equilibrado e que permita, ao adotando, um crescimento físico, espiritual, emocional e intelectual (DINIZ, 2012, p. 559), criando um mínimo necessário para o desenvolvimento dos aspectos de natureza existencial daquele que será adotado, o que compreende a afetividade.

A razão de o constituinte ter conferido *status* constitucional à adoção se refere à necessidade de tutelar o desejo de amar e de ser amado, de exteriorização do afeto a pessoas

que se situam à margem da sociedade e da família. Essa razão traduz uma das várias vertentes da afetividade enquanto princípio jurídico.

Afinal, como bem ressalta Maria Berenice Dias (2013, p. 498):

[...] A adoção constitui um parentesco eletivo, pois decorre exclusivamente de um ato de vontade. A verdadeira paternidade funda-se no desejo de amar e ser amado. Trata-se de modalidade de filiação construída no amor, na feliz expressão de Luiz Edson Fachin, gerando vínculo de parentesco por opção. A adoção consagra a paternidade socioafetiva, baseando-se não em fator biológico, mas em fator sociológico.

Ademais, no que se refere à proteção à família monoparental (art. 226, §4º da Constituição), tem-se que a monoparentalidade advém da própria liberdade dos indivíduos de escolherem sua relação amorosa (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 102-103). Com isso, a razão do constituinte, nesse caso, diz respeito à tutela da liberdade enquanto valor, que, como já visto, está diretamente ligada à afetividade.

Por fim, a garantia de assistência estatal à família, afirmada pelo artigo 226, §8º da Lei Maior, reflete, nada mais, a necessidade de proteção do núcleo familiar, da autodeterminação afetiva, da liberdade e dos sentimentos de seus membros, motivos que demonstram a natureza principiológica da afetividade, visto que se encontram compreendidas no seu âmbito de aplicação.

### **2.1.3 Noções gerais sobre princípio**

De início, é preciso deixar claro que a definição dos princípios jurídicos depende diretamente do critério em razão do qual ela é edificada. Isso porque as categorias jurídicas são instrumentos analíticos abstratos, tornando-se impossível a existência de uma só acepção de princípio (ÁVILA, 2001, p. 05).

Ciente disso, de acordo com Humberto Ávila (2012, p. 85):

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.

Humberto Ávila (2001, p. 21), ao se basear no critério de abstração da prescrição normativa, também define os princípios como:

[...] normas que estabelecem diretamente fins, para cuja concretização estabelecem com menor exatidão qual o comportamento devido (menor grau de determinação da ordem e maior generalidade dos destinatários), e por isso dependem mais intensamente da sua relação com outras normas e de atos institucionalmente legitimados de interpretação para a determinação da conduta devida.

Com efeito, o autor qualifica os princípios como normas primariamente complementares e preliminarmente parciais, porquanto, ao compreenderem apenas parte dos aspectos relevantes para uma tomada de decisão, não têm a pretensão de originar uma solução específica, mas de auxiliar, ao lado de outras razões, a tomada de decisão (ÁVILA, 2012, p. 83).

É verdade que a teoria dos princípios de Humberto Ávila parte de pressupostos peculiares, como se percebe a seguir:

[...] por detrás da proposta aqui defendida está a compreensão do Direito como um conjunto composto de normas (princípios, regras) cuja interpretação e aplicação depende de postulados normativos (unidade, coerência, hierarquização, supremacia da Constituição, etc.), critérios normativos (superioridade, cronologia e especialidade), *topoi* (interesse público, bem comum, etc.) e valores (ÁVILA, 2001, p. 17).

No entanto, isso não prejudica a argumentação realizada no presente trabalho, na medida em que seu objeto principal não é a construção de uma teoria sobre princípios, mas a construção da natureza principiológica de um enunciado, tendo como base o critério de definição de princípios de Humberto Ávila, que é compartilhado por outros doutrinadores.

Assim, está-se utilizando o critério de definição de princípios de Humberto Ávila, que se relaciona com a natureza imediatamente finalística dessas normas e sua prescrição indireta de condutas, o que não significa defender a aplicação dos demais elementos da teoria do aludido autor.

Em resumo, estão sendo utilizadas, para fundamentar a natureza principiológica da afetividade, apenas as características dos princípios trazidas por Humberto Ávila.

Contudo, seria possível defender a aplicabilidade integral dessa teoria no âmbito do Direito de Família.

Nesse sentido, o regime jurídico-familiar pode ser conceituado como um conjunto de regras e princípios cuja aplicação e interpretação são orientadas por postulados normativos hermenêuticos (como, p. ex., todos os princípios de interpretação constitucional, tendo em vista a constitucionalização do Direito de Família) e por postulados normativos aplicativos (como, p. ex., a própria proporcionalidade, bem como a proibição do retrocesso)<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> Humberto Ávila (2012, p. 142-143) ensina que “[...] A interpretação de qualquer objeto cultural submete-se a algumas condições essenciais, sem as quais o objeto não pode ser sequer apreendido. A essas condições essenciais dá-se o nome de postulados. Há os postulados meramente hermenêuticos, destinados à compreensão em geral do Direito e os postulados aplicativos, cuja função é estruturar a sua aplicação concreta”.

Deixando de lado a totalidade da teoria de Humberto Ávila e voltando para a sua análise dos princípios, tem-se que eles determinam fins a serem atingidos, que, por sua vez, representam uma função diretiva para a motivação de uma conduta. O fim preceitua um estado ideal de coisas a ser atingido, como forma geral para compreender os vários conteúdos de um fim. Como o estado de coisas deve ser alcançado, os comportamentos imprescindíveis para tanto passam a caracterizar necessidades práticas sem as quais o fim não se realiza (ÁVILA, 2012, p. 86).

Desse modo, Ana Paula de Barcellos e Luís Roberto Barroso (2003, p. 315) afirmam que, quanto ao conteúdo, os princípios se caracterizam como normas que identificam valores<sup>33</sup> a serem preservados ou fins a serem buscados, trazendo, consigo, em geral, um conteúdo axiológico ou uma decisão política. Daí se afirma que os princípios são valorativos ou finalísticos.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2009, p. 78) constata que o princípio jurídico traduz, predominantemente, um indicativo de um gênero de condutas que depende de uma prescrição específica decorrente de outras normas que dele derivem.

Assim, o princípio jurídico pode ser definido como uma norma indicativa de conduta, na medida em que sua finalidade primordial consiste apenas em indicar um valor ou fim, genericamente enunciado, que deva ser especificamente atingido – não importando em que escala de satisfação – por todas as normas concretamente preceptivas<sup>34</sup> que derivem dele (MOREIRA NETO, 2009, p. 78-79).

Essa definição demonstra a importância estruturante dos princípios, já que a infraestrutura das normas se articula com uma superestrutura de normas principiológicas, que lhes conferem um sentido valorativo e finalístico, bem como toda coerência sistêmica para que sejam harmonicamente aplicadas (MOREIRA NETO, 2009, p. 79).

Nesse cenário, Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2009, p. 79) ratifica que:

---

<sup>33</sup> Entretanto, é importante ressaltar que princípios são diferentes de valores, como se perceberá posteriormente. Para adiantar essa constatação, vale mencionar os ensinamentos de Humberto Ávila (2012, p. 87): “[...] princípios, embora relacionados a valores, não se confundem com eles. Os princípios relacionam-se aos valores na medida em que o estabelecimento de fins implica qualificação positiva de um estado de coisas a promover. No entanto, os princípios afastam-se dos valores porque, enquanto os princípios se situam no plano deontológico, e por via de consequência, estabelecem a obrigatoriedade de adoção de condutas necessárias à promoção gradual de um estado de coisas, os valores situam-se no plano axiológico ou meramente teleológico e, por isso, apenas atribuem uma qualidade positiva a determinado elemento”.

<sup>34</sup> De acordo com Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2009, p. 78), “As normas concretamente preceptivas, que, na concepção dogmática de elaboração alemã, são as que se encontram suficientemente densificadas em seu conteúdo expositivo para serem imediata ou mediatamente referidas e aplicadas às condutas humanas, conformam a categoria das leis preceituais ou, simplesmente, regras ou, ainda, preceitos, como termos indiferentemente empregados”.

Como os princípios são, em síntese, normas portadoras dos valores e dos fins genéricos do Direito, em sua expressão mais pura, explica-se porque a sua violação apresenta repercussão genérica muito mais ampla e grave, sobre a ordem jurídica, do que uma transgressão de regras, que restritamente os aplicam às espécies fáticas definidas pelos legisladores.

Também destacando o aspecto de portador de elevado grau valorativo do princípio, Maurício Godinho Delgado (2009, p. 18) ensina que essa norma caracteriza o fator de maior destaque, no âmbito do Direito, na incorporação dos valores e fins mais imprescindíveis à vida e convivência sociais.

Mesmo porque, os princípios possuem marcante dimensão valorativa, em virtude de sua própria natureza e por se reunirem nos valores de maior perenidade na história social, bem como naqueles que são dotados de maior consistência e legitimidade cultural em determinado momento histórico (DELGADO, 2009, p. 18).

Vale ressaltar que André Ramos Tavares (2010, p. 399), inclusive, entende que os valores são positivados, em geral, por intermédio dos princípios constitucionais. Assim, os princípios adotados pela *Lex Fundamental* exteriorizam a carga axiológica incorporada pelo ordenamento jurídico.

Contudo, os princípios não são equivalentes ao mero estabelecimento de fins. Os fins somente afirmam um estado desejado ou uma decisão sobre a concretização desse estado, sem que se estipule um dever ser. “[...] O estabelecimento de fins, quando motivados por meio de um dever ser passam a constituir um princípio [...]” (ÁVILA, 2001, p. 18).

Portanto, os princípios não são apenas valores cuja efetivação fica sujeita às meras preferências pessoais. Eles estabelecem o dever de adotar comportamentos necessários à concretização de um estado de coisas (ÁVILA, 2012, p. 87).

Ao indicarem fins, estados ideais a serem alcançados, os princípios não têm o condão de detalhar a conduta a ser seguida para sua concretização, de forma que a atividade do intérprete será mais complexa, tendo que definir a ação a ser tomada (BARCELLOS; BARROSO, 2003, p. 315).

Além disso, os princípios são normas que conferem fundamento a outras normas, em virtude de estipularem fins a serem promovidos, sem preverem o meio para a sua realização. Apresentam, ainda, alto grau de indeterminação, não no sentido de mera vagueza, característica inerente a toda norma, mas no sentido de não enumerarem de forma exaustiva os fatos propulsores de suas consequências jurídicas (ÁVILA, 2012, p. 136).

Com efeito, “[...] seu elemento essencial é a indeterminação estrutural: princípios são prescrições finalísticas com elevado grau de generalidade material, sem consequências

específicas previamente determinadas” (ÁVILA, 2012, p. 136). Em outras palavras, os princípios possuem relatos com maior grau de abstração, sem especificar a conduta a ser seguida, aplicando-se a um conjunto amplo, em algumas vezes até indeterminado, de situações (BARCELLOS; BARROSO, 2003, p. 314).

### 2.1.3.1 Confirmação da natureza principiológica da afetividade

A partir dos ensinamentos anteriores, tem-se que a confirmação da natureza principiológica da afetividade deve ser realizada por meio da demonstração de que ela (i) estabelece diretamente fins, ou estados ideais de coisas a serem atingidos; (ii) possui certa relação de dependência com prescrições específicas de outras normas, na medida em que tem pretensão de complementaridade e parcialidade e (iii) ultrapassa o mero estabelecimento de fins.

A sua característica relativa ao estabelecimento imediato de fins já está sedimentada diante de todo o esforço realizado para construir sua natureza principiológica.

Pôde-se perceber que a afetividade está diretamente relacionada e, ao mesmo tempo, preceitua que devem ser atingidos estados ideais de coisas vinculados à dignidade humana, liberdade, igualdade, solidariedade, autodeterminação afetiva, valorização do afeto, desenvolvimento da personalidade, promoção de aspectos existenciais, enfim, a valores que justificam e ratificam sua natureza principiológica.

Em outras palavras, o princípio da afetividade estabelece absolutamente todos os fins tutelados pelo Direito de Família.

Nesse sentido, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 93) afirmam que “[...] o fato incontestável [...] é que toda a investigação científica do Direito de Família submete-se à força do princípio da afetividade, delineador dos *standards* legais típicos (e atípicos) de todos os institutos familiaristas”.

Por sua vez, o princípio da afetividade assinala um gênero de condutas que dependem de prescrições específicas de outras normas que dele derivem, não possuindo a pretensão de criar uma solução específica, mas de contribuir para a tomada de decisão. Isso fica evidente com a descrição do aludido princípio na obra de Caio Mário da Silva Pereira (2013a, p. 60):

[...] Ao enfatizar o afeto, a família passou a ser uma entidade plural, calcada na dignidade da pessoa humana, embora seja, *ab initio*, decorrente de um laço natural marcado pela necessidade dos filhos de ficarem ligados aos pais até adquirirem sua independência e não por coerção de vontade, como no passado. Com o decorrer do

tempo, cônjuges e companheiros se mantêm unidos pelos vínculos da solidariedade e do afeto, mesmo após os filhos assumirem suas independências. Essa é a verdadeira diretriz prelecionada pelo princípio da afetividade.

Assim, a afetividade explicita a dependência do filho em relação aos pais, a solidariedade entre os cônjuges, o afeto entre os membros da organização familiar, o respeito à dignidade humana, o respeito à pluralidade no âmbito da família, ou seja, o princípio da afetividade estabelece um gênero de condutas progressistas e de natureza existencial que dependem de prescrições específicas em outras normas.

Também é possível demonstrar essa característica do princípio da afetividade ao relacioná-lo com as normas de proteção da criança e do adolescente, que, em diversas situações, baseiam-se no afeto como vetor de orientação de um gênero de conduta dos pais ou representantes (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 92).

O princípio da afetividade prescreve que os pais propiciem um espaço harmônico e adequado para o desenvolvimento da personalidade de seus filhos, em um cenário de felicidade, compreensão, amor e cuidado, prestando assistência material e afetiva. Percebe-se, pois, mais um gênero de condutas estipuladas pela afetividade.

Como se não bastasse, o princípio da afetividade também indica um gênero de condutas, dependentes de prescrições normativas específicas, aos juízes, no sentido de, no caso concreto, compreender as partes envolvidas no contexto submetido à apreciação judicial, respeitando as diferenças e valorizando os laços afetivos que unem os componentes da família (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 94).

Ademais, a afetividade ultrapassa o mero estabelecimento de fins, na medida em que, por ser um princípio, não se esgota no plano axiológico, isto é, não é um mero valor, projetando efeitos no plano normativo, por possuir força normativa.

É importante ressaltar: “[...] os valores encontram-se no âmbito axiológico, enquanto que os princípios estão no plano deontológico [...]” (TAVARES, 2010, p. 398).

Um valor apenas estabelece qual comportamento é mais aconselhável ou mais atrativo diante de certo sistema de valores, cuja aplicação impõe uma operação de prevalência frente a valores contrapostos. Em outras palavras, os valores são relativos, já que estão sujeitos a possibilidades valorativas e contextuais (ÁVILA, 2012, p. 137).

A afetividade não estipula comportamentos aconselháveis dentro de um determinado sistema de valores. Pelo contrário, ela serve de base para todo o sistema de valores, princípios e regras do Direito de Família, não dependendo de possibilidades valorativas e contextuais, de forma a ser qualificada como uma estrutura inafastável do sistema jurídico familiar.

Além disso, Sílvia da Salvo Venosa, ao constatar que os valores são qualificações que nascem das pessoas, atesta que cada ser humano “[...] escolhe na verdade o seu caminho, mais ou menos trilhado, mais ou menos conhecido. Escolher um caminho significa dar proeminência mais a um valor do que a outro [...]” (VENOSA, 2010, p. 209-210).

Esse raciocínio não se aplica à afetividade, já que todos os membros da família devem respeitá-la como um espaço próprio para a promoção de sua dignidade, valorizar o afeto e a autodeterminação afetiva de cada um e ser responsáveis pela existência uns dos outros. Enfim, respeitar o princípio da afetividade é uma obrigação de todos.

Dessa forma, os componentes de uma família não podem optar por não observar o princípio da afetividade conforme suas convicções pessoais. Ninguém está desvinculado do mínimo necessário para a garantia de todos os valores constitucionais no espaço familiar, isto é, ninguém está desvinculado do princípio da afetividade.

## 2.2 Monogamia

Utilizando dos ensinamentos da Antropologia para se estabelecer um contexto das práticas sexuais e relacionais dos seres humanos, Helen Fisher (1992, p. 60, tradução nossa), antropóloga e professora da *Rutgers University*, de *New Jersey*, nos Estados Unidos, ensina que:

Os homens, do mesmo modo que as mulheres, têm duas alternativas que são facilmente reconhecidas. O homem pode formar um casal com uma mulher por vez: monoginia (do grego *mono*, “uno”, e *ginia* “fêmea”) ou pode ter múltiplas parceiras concorrentes: poliginia (várias mulheres). As mulheres têm duas possibilidades semelhantes: monoandria (um homem) ou a poliandria (vários homens). São os termos comumente usados para descrever os diferentes tipos de matrimônios humanos. Desse modo, o dicionário define monoginia como “a situação ou costume de ter uma só esposa por vez”, monoandria como “um marido”, poliginia como “várias esposas” e poliandria como “vários maridos”. Monogamia significa “um cônjuge”; poligamia traduz “vários cônjuges, sem definição de sexo”.

Helen Fisher (1992, p. 60) entende que a palavra “monogamia” quase sempre é utilizada de forma equivocada, na medida em que, ao se defini-la como a condição de estar casado com apenas uma pessoa por vez, não está se estabelecendo que os integrantes dessa união sejam sexualmente fiéis entre si.

Com isso, não necessariamente implicaria a fidelidade, de forma que monogamia e fidelidade não são termos sinônimos. Mesmo porque o adultério, em geral, decorre do estabelecimento da prática da monogamia (FISHER, 1992, p. 60).

Ao constatar que a monogamia, usualmente, implica exclusividade de acasalamento, David Barash, professor de Psicologia da Universidade de Washington, e a psiquiatra norte-americana Judith Eve Lipton (2001, p. 09) a definem como um sistema social no qual os arranjos reprodutivos aparentemente envolvem um macho e uma fêmea.

Do mesmo modo, Maria Sousa, Wallisen Hattori e Maria Mota (2009, p. 121), professores da Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN, conceituam a monogamia como um tipo de associação em que cada um dos sexos monopoliza somente um indivíduo do sexo oposto para a reprodução, havendo a formação de um relacionamento exclusivo de longa duração.

A psicóloga norte-americana Marianne Brandon (2010, p. 07) ressalta que a definição, geralmente reproduzida pelas pessoas, de que a monogamia representa ser sexualmente fiel a um único parceiro por um período da vida não é a definição verdadeira.

Literalmente, monogamia significa estar casado com uma pessoa. E o casamento é entendido como uma instituição social que envolve um compromisso legal entre duas pessoas. Nesse cenário, nenhuma dessas definições menciona o amor ou o sexo (BRANDON, 2010, p. 07-08).

No âmbito do Direito, poucos são os autores que se arriscam a tratar do tema “monogamia”<sup>35</sup>. Não há um estudo aprofundado acerca de sua natureza jurídica, muito menos de sua repercussão no sistema normativo. Raros são os doutrinadores que se debruçam de forma detalhada nas práticas sexuais da sociedade contemporânea à luz de teorias antropológicas e sociológicas do desenvolvimento humano.

Por exemplo, Elpídio Donizetti e Felipe Quintella (2013, p. 909) delimitam a monogamia como uma regra de comportamento de acordo com a qual um indivíduo apenas pode ter, ao mesmo tempo, um vínculo conjugal com uma única pessoa. É, portanto, o contrário da poligamia, que autoriza o relacionamento conjugal com mais de um parceiro.

Entretanto, essa definição geral e convencional da monogamia não auxilia na construção de seu significado para o Direito.

Por sua vez, Letícia Ferrarini (2010, p. 92), em excelente obra jurídica acerca das famílias simultâneas, conceitua a monogamia como uma característica histórico-sociológica reconhecida como padrão médio da família ocidental. Por consistir em um padrão de conduta

---

<sup>35</sup> Essa também é a impressão de Marcos Alves da Silva (2013, p. 141), que desenvolveu uma ótima tese de doutorado sobre o assunto: “Não existe produção monográfica propriamente dita sobre o princípio da monogamia no direito civil brasileiro. O tema é versado nos tratados, cursos e manuais de direito civil, também, em alguns artigos e, lateralmente, tem sido abordado em dissertações e teses [...]”.

socialmente institucionalizado, passam a ser estigmatizados como desviantes os comportamentos que não se adéquam à orientação monogâmica.

É certo que, no senso comum dos juristas, a monogamia traduz um dogma, ou seja, uma verdade proclamada *a priori*, que necessita somente de construções argumentativas ou de justificação legitimadora para triunfar (SILVA, 2013, p. 141).

A ordem jurídica pátria defende com firmeza a monogamia. Embora não tenha sido prevista expressamente na Constituição, ela se revestiu da qualidade de um verdadeiro axioma pela doutrina, encontrando apoio na legislação infraconstitucional e na sociedade, cuja orientação é judaico-cristã (FERRARINI, 2010, p. 92-93).

Contudo, é preciso se desvencilhar dessa concepção clássica e inquestionável da monogamia, sob pena de se admitir a exclusão de sujeitos de direitos fundamentais da devida proteção que o Direito deve-lhes assegurar, instrumentalizando a entidade familiar à promoção de valores ultrapassados, cuja rigidez diz respeito a setores preconceituosos da sociedade, que não refletem a tábua axiológica estabelecida pela Constituição de 1988.

Nesse sentido, Leticia Ferrarini (2010, p. 92):

Não se pode olvidar, todavia, que a crise do sistema monogâmico apresenta-se patente. Paulatinamente, a situação de exclusividade do casamento e do casamento exclusivo, monogâmico e indissolúvel vem decrescendo. Na realidade, a família brasileira, no plano social, sempre foi plural, tendo como fonte não apenas o matrimônio, mas também relacionamentos de fato, de variados perfis, relacionamentos estes que se manifestavam tanto imitando a família matrimonializada quanto paralelamente à união conjugal.

Em atenção a esse cenário de grande necessidade de “desdogmatização” da monogamia, tendo como base, sempre, os valores constitucionalmente consagrados, cumpre tecer considerações a respeito de sua origem na humanidade e de seu caráter mítico na sociedade pós-moderna, procedendo-se à devida construção de sua natureza jurídica – isto é, sua qualificação para o mundo do Direito – meramente axiológica.

### **2.2.1 Origem: o estudo de Friedrich Engels**

Em sua pesquisa acerca da origem da família, da propriedade privada e do Estado, Friedrich Engels (1984, p. 21) utiliza como marco referencial os estudos e os estágios pré-históricos de cultura de Lewis Henry Morgan<sup>36</sup>, que podem ser resumidos em selvageria,

---

<sup>36</sup> Olney Queiroz Assis e Vitor Frederico Kümpel (2011, p. 81) ensinam que Morgan fundou simultaneamente a Antropologia Social e os estudos de parentesco: “[...] De acordo com Morgan, de todos os fatos sociais, os que dizem respeito ao parentesco e ao casamento, manifestam, no mais alto grau, esses caracteres duráveis,

barbárie e civilização, subdividindo os dois primeiros estágios em fases inferior, média e superior, conforme os progressos obtidos na produção dos meios de existência.

Tornando, desde já, mais claro o entendimento de cada um desses estágios, o período da selvageria se notabiliza pelo matrimônio por grupos, havendo a predominância da apropriação de produtos da natureza, prontos para serem utilizados. As produções artificiais do homem se realizam, sobretudo, para facilitar tal apropriação (ASSIS; KÜMPEL, 2011, p. 82).

A barbárie se caracteriza pelo matrimônio sindiásmico, no qual a monogamia se restringia à mulher. Nesse momento, surgiram a criação de gado, a agricultura por intermédio do trabalho humano, a cerâmica e a fundição do ferro. Por seu turno, o estágio da civilização é marcado pelo matrimônio monogâmico, pela indústria propriamente dita e pela arte (ASSIS; KÜMPEL, 2011, p. 82).

Adentrando nos estudos de Friedrich Engels (1984, p. 30), a família nunca permanece estacionada no tempo, passando por estágios de modificação à medida que a sociedade evolui de um nível mais simples para outro mais complexo. Em contrapartida, os sistemas de parentescos registram os progressos realizados pela família somente após longos intervalos, não sofrendo uma transformação radical senão quando a entidade familiar já se transformou radicalmente.

A concepção tradicional dos sistemas de parentesco e das formas de família conhece apenas a monogamia, ao lado da poligamia de um homem e talvez da poliandria de uma mulher, não mencionando o fato de que, na prática, as barreiras determinadas pela sociedade oficial são tácita e inescrupulosamente transgredidas (ENGELS, 1984, p. 31).

Friedrich Engels (1984, p. 31) informa que:

[...] O estudo da história primitiva revela-nos, ao invés disso, um estado de coisas em que os homens praticam a poligamia e suas mulheres a poliandria, e em que, por consequência, os filhos de uns e outros tinham que ser considerados comuns. É esse estado de coisas, por seu lado, que, passando por uma série de transformações, resulta na monogamia. Essas modificações são de tal ordem que o círculo compreendido na união conjugal comum, e que era muito amplo em sua origem, se estreita pouco a pouco até que, por fim, abrange exclusivamente o casal isolado [...].

---

sistemáticos e contínuos, que dão ocasião à análise científica. Morgan elege como objeto da antropologia a análise dos processos de evolução, que compreendem as ligações entre as relações sociais, jurídicas e políticas. A ligação entre esses diferentes aspectos do campo social estabelece as características de determinado período da história humana. No estudo da sociedade arcaica, [Morgan] introduz duas novidades: a) primeira: toma as sociedades arcaicas como objeto de estudo e as reintegra pela primeira vez na humanidade inteira e, ao focar o desenvolvimento material dessas sociedades, o conhecimento da história começa a ser posto sobre bases totalmente diferentes das do idealismo filosófico; b) segunda: os elementos da análise comparativa não são mais costumes considerados bizarros, e sim redes de interação formando sistemas, termo que utiliza para as relações de parentesco [...].”

Houve uma época primitiva em que o comércio sexual promíscuo dominava as práticas no âmbito da tribo, de forma que cada mulher pertencia igualmente a todos os homens e cada homem a todas as mulheres. Isso não resultava em um estado social de promiscuidade dos sexos, mas, sim, em um modelo muito posterior: o matrimônio por grupos (ENGELS, 1984, p. 31).

As formas de matrimônio por grupos são acompanhadas de condições peculiares que indicam a existência de modos anteriores mais simples de relações sexuais e, com isso, em última análise, um momento de promiscuidade correspondente à transição da animalidade à humanidade (ENGELS, 1984, p. 36)

Contudo, Friedrich Engels (1984, p. 31-32) aduz que esse estado social primitivo, caso se admita que ele realmente tenha existido, diz respeito a um período tão remoto que não é possível encontrar qualquer prova direta acerca de sua existência.

Ressalte-se que já no século XIX, época da elaboração de sua obra, Engels (1984, p. 32) constata um movimento de negação a esse período inicial da vida sexual humana, com o objetivo de poupar a humanidade dessa suposta vergonha. Para tanto, seus defensores se embasavam não apenas na falta de provas diretas, mas, em especial, no exemplo do resto do reino animal. No entanto, o autor destaca que esse movimento não provava nada quanto às práticas sexuais do homem e suas primitivas condições de existência.

Nesse contexto, é importante mencionar que, mais recentemente, David Barash e Judith Eve Lipton (2001, p. 04) demonstraram que entre quase todos os mamíferos<sup>37</sup>, incluindo a maioria dos primatas, a monogamia não é natural. Nem mesmo os pássaros, como se pensava anteriormente, são monogâmicos, mas apenas inclinados nessa direção, o que se aplica de forma idêntica ao ser humano.

Com efeito, o matrimônio por grupos, formado por bandos inteiros de homens e bandos inteiros de mulheres que se pertencem mutuamente, é o modelo mais antigo e primitivo da família encontrado por Friedrich Engels (1984, p. 35-36).

Nesse espaço familiar, a tolerância recíproca entre os machos adultos e a ausência de ciúmes consubstanciavam a primeira condição para que fosse possível a formação e desenvolvimento desses grupos numerosos e estáveis, em cujo cenário, unicamente, podia realizar-se a transformação do animal em homem (ENGELS, 1984, p. 35).

---

<sup>37</sup> Marianne Brandon (2010, p. 04) também confirma essa informação, preceituando que a monogamia é extremamente rara entre os mamíferos, já que, de acordo com estudos científicos, menos de quinze por cento dos primatas e três por cento dos mamíferos são monogâmicos.

Assim, é possível perceber que a monogamia não estava presente na origem da família.

Desse estado social primitivo marcado pelo matrimônio por grupos, de acordo com Engels (1984, p. 37), derivaram, em ordem de evolução, a (i) família consanguínea, (ii) a família punaluana, (iii) a família sindiásmica e (iv) a família monogâmica.

Na família consanguínea, os arranjos conjugais eram classificados por gerações. Todos os avôs e avós, nos limites da família, eram maridos e mulheres entre si, o que também se aplicava aos seus filhos, isto é, aos pais e mães. Os filhos destes, por sua vez, representavam o terceiro círculo de cônjuges comuns, enquanto que os seus filhos, ou seja, os bisnetos dos primeiros integrantes da família, representavam o quarto círculo (ENGELS, 1984, p. 37-38).

Nesse modelo de família, os ascendentes e descendentes, isto é, pais e filhos, são os únicos que, de forma mútua, estão excluídos dos direitos e deveres do “matrimônio”. Irmãos e irmãs e primos e primas de qualquer grau são todos, entre si, irmãos e irmãs, e, por isso, maridos e mulheres uns dos outros. Isso significa que a ligação de irmão e irmã pressupunha, naquele momento, a relação carnal mútua (ENGELS, 1984, p. 38).

De acordo com Friedrich Engels (1984), a família consanguínea desapareceu, não encontrando qualquer incidência na sociedade.

Por sua vez, se o primeiro progresso na organização familiar significou a exclusão dos pais e filhos das relações sexuais recíprocas, o segundo foi a exclusão dos irmãos. Assim, a família punaluana é marcada pela proibição do matrimônio entre irmãos colaterais (ENGELS, 1984, p. 39).

A formação da família punaluana sofreu diversas variações, tendo como traço definidor essencial uma comunidade recíproca de maridos e mulheres no âmbito de um determinado círculo familiar, do qual foram eliminados, todavia, os irmãos carnais e, posteriormente, também os irmãos mais afastados das mulheres, acontecendo o mesmo com as irmãs dos maridos (ENGELS, 1984, p. 40).

É importante mencionar que em todas as formas de família por grupos, como a família consanguínea e a família punaluana, não era possível saber com certeza quem era o pai de uma criança, mas, apenas, quem era a mãe. Assim, nos matrimônios por grupos a descendência só poderia ser determinada do lado materno, o que implicava que se reconhecesse, apenas, a linhagem feminina (ENGELS, 1984, p. 43).

Ademais, no regime do matrimônio por grupos – ou até mesmo antes – a união por pares com duração mais ou menos longa já era formada. “[...] O homem tinha uma mulher principal (ainda não se pode dizer que fosse uma favorita) entre suas numerosas esposas, e era para ela o esposo principal entre todos os outros” (ENGELS, 1984, p. 48).

À medida que as gens foram evoluindo, mais classes numerosas de irmãos e irmãs, entre os quais não poderia mais haver o casamento, iam se formando. Com isso, a união conjugal por pares foi se consolidando (ENGELS, 1984, p. 48).

A exclusão progressiva, primeiro dos parentes próximos, depois dos parentes distantes e, por último, das pessoas vinculadas somente por aliança, tornava impossível qualquer matrimônio por grupos (ENGELS, 1984, p. 49). De acordo com Friedrich Engels (1984, p. 49, grifo nosso) “[...] **Isso prova quão pouco tem a ver a origem da monogamia com o amor sexual individual, na atual acepção da palavra [...]**”.

Com as crescentes proibições de casamento, as uniões por grupos foram se tornando cada vez mais impossíveis. Destarte, foram substituídas pela família sindiásmica, assim definida por Friedrich Engels (1984, p. 49):

[...] Neste estágio, um homem vive com uma mulher, mas de maneira tal que a poligamia e a infidelidade ocasional continuam a ser um direito dos homens, embora a poligamia seja raramente observada, por causas econômicas; ao mesmo tempo, exige-se a mais rigorosa fidelidade das mulheres, enquanto dure a vida em comum, sendo o adultério destas cruelmente castigado. O vínculo conjugal, todavia, dissolve-se com facilidade por uma ou por outra parte, e depois, como antes, os filhos pertencem exclusivamente à mãe.

A passagem da família sindiásmica para a família monogâmica se efetivou em virtude da mulher. Quanto mais as antigas relações sexuais se desvencilhavam de seu caráter inocente, primitivo e selvagem em razão do desenvolvimento das condições econômicas, mais injustas e opressivas pareciam essas relações para as mulheres, que, com maior força, deviam almejar o direito à castidade e o direito ao matrimônio, temporário ou definitivo, com um só homem (ENGELS, 1984, p. 55-56).

Essa transição não poderia ser atribuída ao homem, pelo simples fato de que ele nunca pensou em renunciar aos prazeres de um matrimônio por grupos. Somente após a concretização, pela mulher, da passagem ao casamento sindiásmico é que foi possível aos homens introduzirem a estrita monogamia, que, na verdade, era observada apenas pelas mulheres (ENGELS, 1984, p. 56).

Delimitando a incidência de cada uma das aludidas famílias nos períodos de tempo definidos pelo autor:

A família sindiásmica aparece no limite entre o estado selvagem e a barbárie, no mais das vezes durante a fase superior do primeiro, apenas em certos lugares durante a fase inferior da segunda. É a forma de família característica da barbárie, como o matrimônio por grupos é a do estado selvagem e a monogamia é a da civilização (ENGELS, 1984, p. 56).

A partir da família sindiásmica houve a introdução de um novo elemento na família: junto à verdadeira mãe havia, também, o verdadeiro pai (ENGELS, 1984, p. 58). Isso acabou contribuindo para o desmoronamento do direito materno. O homem se apropriou da direção da casa e a mulher foi convertida em escrava de sua luxúria, em simples instrumento de reprodução (ENGELS, 1984, p. 61).

Desse modo, a família sindiásmica evoluiu para o poder exclusivo dos homens, caracterizada não pela poligamia, mas pela organização de um determinado número de indivíduos, livres e não livres, em uma família sujeita ao poder paterno de seu chefe, o qual vive em plena poligamia, enquanto que os escravos têm uma mulher e filhos. Os elementos característicos dessa família são a incorporação dos escravos e o domínio paterno (ENGELS, 1984, p. 61).

De acordo com Engels (1984, p. 62):

Esta forma de família assinala a passagem do matrimônio sindiásmico à monogamia. Para assegurar a fidelidade da mulher e, por conseguinte, a paternidade dos filhos, aquela é entregue, sem reservas, ao poder do homem: quando este a mata, não faz mais do que exercer o seu direito.

Com efeito, a família monogâmica nasce da família sindiásmica, no período de transição entre a fase média e a fase superior da barbárie (ENGELS, 1984, p. 66).

Ela se funda no predomínio do homem, tendo como finalidade expressa a procriação dos filhos cuja paternidade era indiscutível. E essa paternidade indiscutível era exigida, na medida em que os filhos, como herdeiros diretos, entrariam, algum dia, na posse dos bens de seu pai (ENGELS, 1984, p. 66).

Friedrich Engels (1984, p. 66) estabelece o perfil da família monogâmica:

[...] A família monogâmica diferencia-se do matrimônio sindiásmico por uma solidez muito maior dos laços conjugais, que já não podem ser rompidos por vontade de qualquer das partes. Agora, como regra, só o homem pode rompê-los e repudiar sua mulher. Ao homem, igualmente, se concede o direito à infidelidade conjugal, sancionado ao menos pelo costume (o Código de Napoleão outorga-o expressamente, desde que ele não traga a concubina ao domicílio conjugal), e esse direito se exerce cada vez mais amplamente, à medida que se processa a evolução da sociedade. Quando a mulher, por acaso, recorda as antigas práticas sexuais e intenta renová-las, é castigada mais rigorosamente do que em qualquer outra época anterior.

Na forma clássica e rígida dos gregos, a monogamia exigiu que a mulher legítima tolerasse a humilhação pelo domínio do homem, bem como guardasse uma castidade e uma fidelidade conjugal bastante rigorosas. A mulher apenas governava a casa e vigiava as escravas, as quais o homem poderia transformar, por sua vontade, em concubinas (ENGELS, 1984, p. 67).

A existência da escravidão junto à monogamia e a presença de belas jovens que pertencem, de corpo e alma, ao homem são o que produzem, desde a origem, uma natureza específica à monogamia: trata-se de uma prática restrita à mulher, que não se aplicaria ao homem (ENGELS, 1984, p. 67).

Essa, então, foi a origem da monogamia. Ela não representou o fruto do amor sexual individual, com o qual em nada se relacionava, pois os casamentos permaneceram guiados pela conveniência. Traduziu a primeira forma de família que não se embasava em condições naturais, mas econômicas, bem como no triunfo da propriedade privada sobre a propriedade comum primitiva, nascida espontaneamente. “[...] Os gregos proclamavam abertamente que os únicos objetivos da monogamia eram a preponderância do homem na família e a procriação de filhos que só pudessem ser seus para herdar dele [...]” (ENGELS, 1984, p. 70).

Isso explica a tendência de considerar a monogamia ligada ao reconhecimento da propriedade privada; ou seja, originalmente, a mulher seria proibida de se relacionar com outros homens pelo fato de pertencer ao marido. Para o homem, a monogamia seria tão somente uma fachada, sendo muito comum, ao longo da história, a manutenção de relacionamentos fora do casamento, sejam eventuais ou, até mesmo, estáveis (DONIZETTI; QUINTELLA, 2013, p. 909-910).

A monogamia não aparece na história como uma reconciliação entre o homem e a mulher, muito menos como uma modalidade mais elevada de matrimônio. Pelo contrário, ela se origina sob as vestes de uma escravização de um sexo pelo outro, como a consagração de um conflito entre os sexos, ignorado, até então, na pré-história (ENGELS, 1984, p. 70).

Nesse cenário, Friedrich Engels (1984, p. 70-71) assevera que:

[...] o primeiro antagonismo de classes que apareceu na história coincide com o desenvolvimento do antagonismo entre o homem e a mulher na monogamia; e a primeira opressão de classes, com a opressão do sexo feminino pelo masculino. A monogamia foi um grande progresso histórico, mas, ao mesmo tempo, iniciou, juntamente com a escravidão e as riquezas privadas, aquele período, que dura até nossos dias, no qual cada progresso é simultaneamente um retrocesso relativo, e o bem-estar e o desenvolvimento de uns se verificam às custas da dor e da repressão de outros.

É importante destacar que com a monogamia houve o aparecimento de duas figuras sociais constantes e características, que até então não existiam: o amante da mulher casada e o marido traído. O adultério, vedado e punido de forma rigorosa, mas irreprimível, chegou a ser uma instituição social inevitável, junto à monogamia e à prostituição. Na melhor das hipóteses, a certeza da paternidade se baseava, agora, no convencimento moral, razão pela qual o Código de Napoleão estabeleceu, em seu artigo 312, que o filho concebido durante o matrimônio teria por pai o marido (ENGELS, 1984, p. 73).

Com efeito, a monogamia não se desenvolveu com base no amor sexual ou no amor mútuo dos cônjuges. “[...] A própria natureza da monogamia, solidamente baseada na supremacia do homem, exclui tal possibilidade [...]” (ENGELS, 1984, p. 75).

Além disso, Friedrich Engels (1984, p. 81) destaca que a peculiaridade da evolução histórica das formas de matrimônio diz respeito à constatação de que foi retirada, cada vez mais, das mulheres (mas não dos homens) a liberdade sexual do matrimônio por grupos.

Por fim, Engels (1984, p. 82) conclui que:

[...] A monogamia nasceu da concentração de grandes riquezas nas mesmas mãos – as de um homem – e do desejo de transmitir essas riquezas, por herança, aos filhos deste homem, excluídos os filhos de qualquer outro. Para isso era necessária a monogamia da mulher, mas não a do homem; tanto assim que a monogamia daquela não constituiu o menor empecilho à poligamia, oculta ou descarada, deste [...].

Outrossim, é possível perceber que a monogamia traduz um instrumento de dominação da mulher pelo homem<sup>38</sup>, bem como um caminho encontrado para a transmissão do patrimônio privado aos filhos legítimos de forma a concentrar a riqueza, tendo sua origem desvinculada de sentimentos amorosos ou afetivos<sup>39</sup>.

Na perspectiva de Engels, a razão verdadeira e profunda da monogamia consiste na dominação do homem sobre a mulher, representando uma ferramenta capaz de assegurar que a prole que de sua mulher descende é, efetivamente, também sua e tem a legitimidade para sucedê-lo na titularidade de seu patrimônio (SILVA, 2013, p. 45).

<sup>38</sup> Esse é o mesmo entendimento de Maria Berenice Dias (2013, p. 63): “[...] A monogamia – que é monogamia só para a mulher – não foi instituída em favor do amor. Trata-se de mera convenção decorrente do triunfo da propriedade privada sobre o Estado condominial primitivo [...]”.

<sup>39</sup> Um exemplo da monogamia nesses termos pode ser encontrado na descrição da sociedade europeia em período anterior ao modernismo: “[...] Na Europa pré-moderna, a maior parte dos casamentos eram contraídos, não sobre o alicerce da atração sexual mútua, mas o da situação econômica. Entre os pobres, o casamento era um meio de organizar o trabalho agrário. Era improvável que uma vida caracterizada pelo trabalho árduo e contínuo conduzisse à paixão sexual. **Tem sido relatado que, entre os camponeses da França e da Alemanha do século XVII, o beijo, a carícia e outras formas de afeição física associadas ao sexo eram raros entre os casais casados. No entanto, as oportunidades para os homens se envolverem em ligações extraconjugais eram com frequência muito numerosas**” (GIDDENS, 1993, p. 49, grifo nosso).

Contudo, muito embora os estudos de Friedrich Engels se mostrem bastante completos e convincentes, há outras teorias acerca da origem da monogamia, podendo-se citar, como exemplo, a obra da antropóloga Helen Fisher.

A autora informa que no berço da humanidade os antepassados do homem sobreviviam caminhando, coletando, comendo e mudando de lugar. As frutas, sementes e carnes eram encontradas em pontos distintos dos territórios (FISHER, 1992, p. 146).

Um macho nômade não poderia coletar e nem defender recursos suficientes para um harém. Muito menos poderia monopolizar o melhor lugar para a habitação, visto que nossos antepassados mantinham relações sexuais durante o repouso para, posteriormente, continuar sua viagem. Desse modo, o melhor lugar não existia (FISHER, 1992, p. 146).

Ainda que um homem conseguisse atrair um grupo de mulheres, ele não poderia protegê-las. Quando não estivessem cuidando de suas mulheres, os solteiros poderiam roubá-las, de forma que, em circunstâncias normais, a poliginia não seria possível (FISHER, 1992, p. 146).

Nesse cenário, no entanto, “[...] o macho poderia caminhar junto a uma única fêmea, tentando protegê-la de outros machos durante a rotina e ajudá-la a criar sua prole: monogamia” (FISHER, 1992, p. 146, tradução nossa).

Por outro lado, do ponto de vista feminino, a questão se mostrava ainda mais calamitosa, de forma que a união de pares se tornou a única alternativa possível às mulheres – um vínculo que, da mesma forma, era viável aos homens – e assim teria surgido a monogamia (FISHER, 1992, p. 146-147).

Entretanto, a união de pares, nesse contexto, só se mostrava necessária pelo tempo suficiente para que a prole superasse a infância, num período que durava, em geral, quatro anos (FISHER, 1992, p. 147).

Em resumo, portanto, a teoria de Helen Fisher<sup>40</sup> (1992, p. 148, tradução nossa), alternativa aos estudos de Friedrich Engels, acerca da origem da monogamia estabelece que:

[...] Assim como nas relações entre as raposas, entre os piscos-de-peito-ruivo e entre muitas outras espécies que se acasalam apenas durante o período de reprodução, os vínculos conjugais humanos se desenvolveram, em princípio, para durar somente o tempo necessário para criar um filho dependente durante a infância, isto é, os primeiros quatro anos, a menos que um segundo filho fosse concebido.

---

<sup>40</sup> A antropóloga ressalta, ainda, que: “como surgiu a monogamia em série é algo sobre o qual só podemos fazer suposições. Nossos primeiros antepassados provavelmente viveram em comunidades muito semelhantes às dos chimpanzés modernos. Todos reproduziam com quase todos, salvo com a mãe e com os irmãos diretos. Depois, a monogamia em série foi aparecendo de forma gradual. Entretanto, a forma de vida dos babuínos nos fornece um modelo fascinante para a compreensão de como evoluíram os vínculos conjugais, o núcleo familiar e o divórcio nas sociedades primárias” (FISHER, 1992, p. 148, tradução nossa).

Por fim, qualquer que tenha sido sua origem e razão de ser, a monogamia reúne normas cuja finalidade é controlar os impulsos sexuais humanos. Como a família, desde sempre, foi a célula básica da sociedade, confundindo-se, antigamente, com o núcleo conjugal, tornou-se indispensável a criação de uma forma de protegê-la, restringindo a prática do sexo (DONIZETTI; QUINTELLA, 2013, p. 910).

Nesse sentido, Rodrigo da Cunha Pereira (2012b, p. 130-131), ao constatar que não há cultura, socialização ou sociabilidade sem que haja proibições e interdições ao desejo, estabelece que o Direito funciona como uma sofisticada técnica de controle, de forma que a monogamia – assim como a poligamia – caracteriza um interdito capaz de possibilitar a organização da família.

### 2.2.2 O mito da monogamia

A ideia de um relacionamento monogâmico que dure pela vida toda como o único objetivo adequado no campo sentimental está tão profundamente enraizada na cultura do ocidente que se torna quase invisível: nós nos restringimos a essas crenças mesmo sem saber se acreditamos nela. E essa noção sempre circunscreve o ser humano – seus valores, desejos, mitos e expectativas – sem que por ele seja notada, até que um dia nela tropece (EASTON; HARDY, 2009, p. 13).

Os homens e as mulheres são induzidos a pensar que uma forma de relacionamento – casamento heterossexual monogâmico que dura pela vida toda – é a única correta. Espalhou-se a ideia de que a monogamia é natural e normal e, caso o desejo de alguém não se adéque a tal restrição, essa pessoa é qualificada como moralmente deficiente e psicologicamente perturbada, que vai de encontro à natureza (EASTON; HARDY, 2009, p. 13).

Entretanto, a monogamia como padrão relacional do ser humano não passa de um verdadeiro mito.

Nesse sentido, Helen Fisher (2010, p. 27, tradução nossa):

Os antropólogos têm muitas pistas acerca da vida de nossos antepassados; os mortos falam. Há milhões de anos atrás, as crianças eram mais propensas a experimentar o sexo e o amor aos seis anos. Adolescentes viviam juntos, em relacionamentos conhecidos como “*trial marriages*”. Os próprios homens e mulheres escolhiam seus parceiros. Muitos eram infiéis – uma tendência comum em 42 culturas que foram analisadas por mim. Quando nossos antepassados se encontravam em uma relação infeliz, dela saíam. Há milhões de anos atrás, de acordo com as suspeitas dos antropólogos, muitos homens e mulheres tinham dois ou três relacionamentos de longo prazo no decorrer de suas vidas. Todos esses hábitos primordiais estão retornando.

Portanto, cumpre desconstruir o mito da monogamia na sociedade ocidental, trazendo razões para sua “desdogmatização” diante do regime jurídico-familiar, o que será realizado por intermédio de duas perspectivas: (i) jurídica e (ii) antropológica e psicológica.

### 2.2.2.1 Perspectiva jurídica

Em uma perspectiva jurídica, o Direito Canônico foi fundamental para a construção da envergadura e do cerne da concepção da família e da conjugalidade. Nem mesmo a Revolução Francesa, que proclamou a separação entre Igreja e Estado, teve a capacidade de eliminar totalmente a influência desse Direito no âmbito da regulação matrimonial (SILVA, 2013, p. 68-69).

Para entender tal ingerência da Igreja nos assuntos relacionados ao matrimônio e, por conseguinte, compreender algumas das razões do mito da monogamia, cumpre destacar aspectos pertinentes ao Concílio de Trento, um referencial importante por ter condensado o pensamento – que se perpetuou por séculos – da Igreja Católica quanto ao matrimônio (SILVA, 2013, p. 68).

A Reforma religiosa, decorrente das grandes transformações econômicas, culturais, sociais e políticas havidas na Europa ao longo dos séculos XV e XVI, atingiu fortemente a autoridade da Igreja no âmbito do casamento. Como reação, ela passou a adotar, no Concílio de Trento (que ocorreu de 1545 a 1563), medidas importantes quanto ao matrimônio (MALUF, 2010, p. 22).

De acordo com Marcos Alves da Silva (2013, p. 68-69):

O Concílio de Trento, instalado em 13.12.1545, estendeu-se por quase duas décadas. Representou uma resposta à Reforma Protestante. Seus decretos expressam as máximas da chamada Contrarreforma. Os grandes temas que se colocavam para a Igreja, desde questões dogmáticas, disciplinares e de ordem, foram tratados. Entre as questões doutrinárias estava a problemática dos sacramentos, e, como um deles, o casamento foi consagrado e burilado. A doutrina geral dos sacramentos começou a ser discutida na VII sessão, em março de 1547, porém, somente em 11.11.1563, na XXIV sessão, foram promulgados doze cânones e um decreto, *De Reformatione Matrimonii*, e também o chamado Decreto *Tametsi*.

O cânone I do aludido Concílio declarou o casamento como um dos sete sacramentos da Igreja Católica Romana. Com isso, a Igreja chamou para si a autoridade de estabelecer as condições de validade do casamento, com o intuito de regulá-lo de maneira detalhada (SILVA, 2013, p. 70).

Após o Concílio de Trento, diversos escritos de moral prática foram publicados, sob a forma de compilações catequéticas de regras simples de conduta que buscavam propagar o ideário do sacramento do matrimônio moldado pelo Concílio (SILVA, 2013, p. 71).

Isso significa que a origem de um controle geral, bem como da uniformização das regras do casamento, revela-os como uma obra da Igreja. Mesmo porque, antes do Concílio de Trento, a despeito das normas esparsas elaboradas pela Igreja Católica Romana, o casamento traduzia uma cerimônia doméstica de caráter privado (SILVA, 2013, p. 71).

Por sua vez, o cânone II do Concílio de Trento edificou a monogamia como princípio norteador do casamento (SILVA, 2013, p. 74), ao estabelecer que “se alguém disser que é lícito aos cristãos ter, ao mesmo tempo, muitas mulheres e que isso não está proibido por nenhuma lei divina, será excomungado” (CÁNONES, 2013).

O Decreto *Tametsi*, de 1563, fez com que o casamento se tornasse um contrato solene, por meio do qual deveriam ser observadas diversas formalidades, levando os casamentos clandestinos à nulidade, pois o matrimônio deve ser realizado *in face ecclesiae* (MALUF, 2010, p. 22).

Em seu capítulo VIII, ao tratar da condenação do concubinato, o aludido Decreto estabelece uma verdadeira gradação. Para os homens solteiros, caracterizava um pecado grave, enquanto que, para os casados, um pecado gravíssimo, notadamente quando as concubinas fossem trazidas e mantidas na casa da família (SILVA, 2013, p. 76).

As punições se diferenciavam quanto aos homens e às concubinas. Aqueles seriam advertidos a abandonar o estado de concubinato, sob pena de, não atendendo, serem excomungados. Para as concubinas os castigos eram mais rigorosos, inclusive com a expulsão da cidade, se assim entendesse a autoridade eclesiástica (SILVA, 2013, p. 76).

Com efeito, é fácil constatar, nos termos dos ensinamentos de Marcos Alves da Silva (2013, p. 76), que:

O Concílio de Trento, certamente, uniformizou a matéria atinente ao casamento e traçou as diretrizes para a sua regulação. Entre os princípios enunciados, o da monogamia foi consagrado com toda clareza e força, influenciando a concepção jurídica da conjugalidade até os dias atuais, e só experimentando arrefecimento a partir da segunda metade do século XX.

As normas matrimoniais elaboradas pelo Concílio de Trento se impuseram em Portugal não apenas por força da legislação eclesiástica, mas, também, como consequência de um bem-sucedido movimento pastoral doutrinário e catequético, por intermédio de obras didáticas e de cunho moral (SILVA, 2013, p. 77).

Em 1564, o Estado português e a Santa Sé mantinham uma grande parceria. Desse modo, a preocupação em obedecer e tornar viável a execução pronta e integral das disposições da Igreja em Portugal é explicada pela reunião dos dois poderes, espiritual e temporal (SILVA, 2013, p. 80).

A Igreja como que se incorporava ao Estado para o trato das matérias aprovadas no Concílio de Trento, o que também justifica a grande força dos decretos tridentinos no Direito português (SILVA, 2013, p. 81).

Dessa forma, nos países católicos, as diretrizes tridentinas relativas à regulação do matrimônio tiveram ampla propagação, apoiando-se não somente por força da lei, mas também por intermédio de um significativo esforço catequético. “[...] A fixação deste modelo de casamento na cultura e no imaginário destes povos latinos será transposta com certa fluência para a legislação civil mesmo depois das revoluções burguesas” (SILVA, 2013, p. 82).

Até a Revolução Francesa de 1789, não apenas na França, mas em todos os Estados europeus de origem latina, as doutrinas tridentinas sobre o matrimônio tinham sido referendadas pelo Poder Público, de forma que, quanto à conjugalidade, a lei da Igreja era a lei do Estado (SILVA, 2013, p. 82).

É certo que a Revolução Francesa representou um rompimento entre Estado e Igreja. A passagem do casamento das mãos da Igreja para as mãos do Estado resultou, nos primeiros momentos, em uma verdadeira sacralização da laicidade. Entretanto, Marcos Alves da Silva (2013, p. 83) afirma que esse movimento não teve o condão de se impor<sup>41</sup>, mesmo porque “[...] por meio da Concordata de 1801<sup>42</sup>, o casamento religioso voltou a ser admitido paralelamente ao civil”.

---

<sup>41</sup> Vale mencionar a existência de opinião em sentido contrário: “A revogação do Édito de Nantes, em 1685, conduziu à perda do caráter sacramental do casamento. Assim, com o monopólio da Igreja, em matéria de casamento, posto em cheque, abriu-se espaço para a regulamentação dos mesmos pelo Estado, levando a uma secularização e laicização do casamento, geradas pelos ideais da Revolução Francesa e dos seus efeitos no Código Civil de 1805. O casamento passou a ser definido como um contrato civil (art. 7º, Tít. 2 da Constituição Francesa de 1791), seguido da autorização do divórcio por lei (votada em 20 de setembro de 1792). Como lecionam os Mazeaud, os ideais dos filósofos do século XVIII transformaram o casamento numa verdadeira união livre, formando-se e dissolvendo-se ao prazer dos contraentes (defendeu Rousseau a ideia do estado de natureza em matéria de constituição familiar, e entendeu Voltaire que o divórcio era uma necessidade natural), observadas as formalidades estabelecidas na lei. Retira-se, assim, da família, seu fundamento principal: o casamento, passando-se a perquirir, desse modo, a equiparação jurídica das diversas formas de composição familiar, bem como o *status* legal da prole advinda da pluralidade dessas relações.” (MALUF, 2010, p. 22-23).

<sup>42</sup> Cumpre trazer maiores explicações acerca dessa Concordata: “No começo do século XIX ainda persistia esse primado do Estado sobre a Igreja, levado às suas extremas consequências quando Napoleão firmou com o Papa Pio VII, em 1801, a Concordata, na qual se declarava expressamente que ‘a Igreja ficava sujeita ao Estado’. E quando o Papa descumpriu as ordens do Imperador francês, este o aprisionou e anexou ao seu Império todos os Estados papais, inclusive Roma” (MALUF, 2011, p. 380).

O Código Civil francês de 1804 permaneceu fiel aos princípios consagrados na Constituição francesa de 1791, de maneira que o casamento continuou sendo regulado pela lei civil. Por outro lado, o diploma legal incorporou boa parte do regramento e das formalidades do casamento canônico, notadamente quanto aos impedimentos, às nulidades, ao pátrio poder e ao poder marital. “[...] Em matéria matrimonial o direito civil ainda estava muito arraigado ao Antigo Regime [...]” (SILVA, 2013, p. 84).

Com efeito, do controle da Igreja, o casamento passa ao controle do Estado. A pretensão do Concílio de Trento de uniformização do matrimônio passa a ser exercida pelo Estado. Não se trata de uma transformação, mas, sim, de uma simples transposição (SILVA, 2013, p. 85).

Se na França a ligação entre Igreja e Estado em matéria de casamento é altamente perceptível, no Brasil, em razão da tardia proclamação da República, essa conexão foi ainda mais notável (SILVA, 2013, p. 85).

Assim, a era da codificação transformou os Códigos Civis em verdadeiros estatutos de exclusão. O reconhecimento de uma única família – a formada pelo casamento –, a elaboração de um catálogo taxativo de impedimentos matrimoniais, a consagração civil de um sacramento religioso – consubstanciado na indissolubilidade do vínculo matrimonial –, a estigmatização dos filhos advindos fora do casamento, entre outros aspectos, fizeram com que vários sujeitos fossem colocados à margem do sistema jurídico (SILVA, 2013, p. 86-87).

Nesse cenário, Marcos Alves da Silva (2013, p. 88) assevera que:

O princípio da monogamia consagrado nos sistemas jurídicos inspirados nas codificações oitocentistas prestar-se-á como uma luva à realização das finalidades patrimonialistas, que têm como consequência, ou efeito colateral, o estabelecimento de páreas civis, especialmente, um contingente significativo de mulheres<sup>43</sup> que jamais ascenderão à condição de cidadania propalada pelo ideário liberal republicano, cidadania esta que deveria ter no Código Civil sua expressão jurídica de maior fôlego.

Ainda de acordo com Marcos Alves da Silva (2013, p. 89, grifo nosso), a codificação exerceu influência marcante em diversos países:

[...] O Código de Napoleão será referência e inspiração para outros tantos códigos nos séculos XIX e XX. A pretensão de um direito natural positivado abrangerá a regulação das relações de família e, em seu âmbito, **o princípio da monogamia**

---

<sup>43</sup> Em decorrência da consagração do princípio da monogamia como um dogma do Direito de Família, as mulheres que optam por não segui-lo sofrem pesadas consequências. Nesse sentido, a professora norte-americana Jade Aguilar (2013, p. 107, tradução nossa) afirma que: “[...] Ao rejeitarem a monogamia, as mulheres experimentam repercussões particularmente graves. Entre as consequências menos graves estão ser rotulada como ‘promíscua’ e ter sua moralidade questionada; entre as consequências mais graves está a perda de seus filhos, familiares, amigos, trabalhos e/ou suas reputações. Essas repercussões vão muito além da mera desaprovção social de um comportamento ‘desviante’ [...]”.

**desponta como um pressuposto inquestionável, recepcionado da ordem natural das coisas. Sob esse manto mítico da racionalidade iluminista, o princípio passa, praticamente, incólume até o último quadrante do século XX.**

### 2.2.2.2 Perspectivas antropológica e psicológica

Em uma perspectiva antropológica e psicológica, a psicoterapeuta Dossie Easton e a escritora norte-americana Janet Hardy (2009, p. 13, tradução nossa) afirmam que essa ideia de relacionamento monogâmico teria nascido com a sociedade rural:

Nossas crenças sobre o casamento tradicional remontam às culturas agrárias, onde você fazia tudo o que comia, vestia ou usava, onde grandes famílias ajudavam a obter uma enorme quantidade de trabalho para que ninguém passasse fome, e onde o casamento era uma proposta de trabalho. Quando nós conversamos sobre “os valores tradicionais da família”, esta é a família da qual nós estamos falando: uma família extensa, composta de avôs, tias e primos, uma organização para realizar o trabalho de permanecer vivo. Hoje nós vemos grandes famílias que funcionam de forma tradicional nos Estados Unidos, frequentemente em culturas que foram transplantadas em período recente de outros países, ou como um sistema de suporte básico entre populações economicamente vulneráveis no âmbito urbano ou rural.

Entretanto, a família nuclear, consistente nos pais e filhos relativamente isolados do resto da entidade familiar, é uma relíquia da classe média do século XX. As crianças já não trabalham na fazenda ou nos negócios da família, sendo criadas quase que como um animal de estimação por seus pais ou responsáveis (EASTON; HARDY, 2009, p. 14).

O casamento moderno não é mais essencial para a sobrevivência, tendo como objetivos o conforto, a segurança, o sexo, a intimidade e a conexão emocional. A realidade econômica se modificou significativamente, de forma que a maioria das pessoas pode deixar os relacionamentos em que não estão satisfeitas e não morrerão de fome por essa atitude (EASTON; HARDY, 2009, p. 14).

Nesse cenário, a monogamia é uma escolha, e não um fato incontestável nos relacionamentos (BRANDON, 2010, p. xiv).

Dossie Easton e Janet Hardy (2009, p. 17-20) fazem uma lista acerca dos mitos que giram em torno dos relacionamentos modernos: (i) longas relações monogâmicas são as únicas reais; (ii) o amor romântico é o único real; (iii) o desejo sexual é uma força destrutiva; (iv) amar alguém permite o controle de seu comportamento; (v) os ciúmes são inevitáveis e impossíveis de serem superados; (vi) envolvimento externos reduzem a intimidade no relacionamento primário e (vii) o amor conquista tudo.

Entretanto, de acordo com David Barash e Judith Eve Lipton (2001, p. 01), no intuito de manter um vínculo sexual e social com apenas um homem ou uma mulher, os praticantes

da monogamia estão indo de encontro a manifestas inclinações evolucionárias de diversas criaturas, dentre as quais o ser humano.

Isso porque há uma grande evidência de que os seres humanos não são naturalmente monogâmicos<sup>44</sup>, bem como vários animais que, à primeira vista eram monogâmicos, na verdade não são. “[...] Para ter certeza, os seres humanos podem ser monogâmicos (mas se nós devemos ser monogâmicos é outra questão completamente diferente), porém não se engane: isso é incomum – e difícil” (BARASH; LIPTON, 2001, p. 01, tradução nossa).

De acordo com desenvolvimentos recentes no estudo da evolução da Biologia e com a tecnologia mais atual, não há dúvidas de que sentir desejo sexual por diversas pessoas é totalmente natural. “[...] Da mesma forma, **simplesmente não há nenhuma dúvida sobre a naturalidade da monogamia: ela não é natural**” (BARASH; LIPTON, 2001, p. 02, tradução nossa, grifo nosso).

Por sua vez, Marianne Brandon (2010, p. 03), com base em pesquisas sobre os seres humanos, informa que, de cento e oitenta e cinco sociedades, apenas vinte e nove restringiram ou restringem formalmente seus membros à prática da monogamia. E, nas sociedades consideradas monogâmicas, casos de uniões paralelas ao matrimônio ocorrem de maneira regular.

Além disso, mesmo o corpo humano oferece indicativos acerca dos nossos padrões de acasalamento natural: muitas das nossas características entram em conflito com as das espécies monogâmicas (BRANDON, 2010, p. 03).

Antropólogos informam que apenas dezesseis por cento da sociedade mundial permanece praticando exclusivamente a monogamia. A maioria das pessoas em grande parte das sociedades não é sexualmente monogâmica. Nesse cenário, o divórcio parece ser um fenômeno que ultrapassa as culturas (BRANDON, 2010, p. 08-09).

Desse modo, “[...] não há evidências vindas da Biologia ou da Antropologia de que a monogamia é natural ou normal para os humanos” (BRANDON, 2010, p. 03, tradução nossa).

Por outro lado, Helen Fisher (1992, p. 68-69), partindo do pressuposto de que o ser humano parece estar psicologicamente condicionado à formação de casais com uma só pessoa, afirma que a monogamia é natural, abarcando, entretanto, exceções.

---

<sup>44</sup> Nesse sentido, Marianne Brandon (2010, p. xiii) estabelece que a monogamia, como hoje é entendida, não reflete necessariamente um estado natural do ser humano. Pelo menos, não para todas as pessoas. A autora chega a afirmar que: “A maioria dos seres humanos não é naturalmente monogâmica [...]” (BRANDON, 2010, p. 03, tradução nossa).

Isso porque outras práticas relacionais, como a poliandria e a poliginia, também seriam naturais, dependendo da capacidade de persuasão dos indivíduos envolvidos nesse relacionamento, utilizando-se de bens materiais como moeda de troca:

Caso tenham oportunidade, os homens muitas vezes optam por ter várias esposas para aumentar sua perdurabilidade genética. A poliginia também é natural. As mulheres se integram a haréns quando os recursos que obterão pesem mais do que as desvantagens. A poliandria é natural. Mas as co-esposas entram em conflito, da mesma forma que os co-maridos. Tanto os homens quanto as mulheres devem ser persuadidos por meio dos bens materiais para decidir compartilhar seu cônjuge. [...] A monogamia é a regra geral. Não é quase nunca necessário persuadir os seres humanos a formarem casais. Fazemos isso naturalmente. Nós flertamos, nos apaixonamos e nos casamos. E a grande maioria de nós se casa com uma só pessoa por vez (FISHER, 1992, p. 69, tradução nossa).

Fortalecendo seu entendimento a partir de pesquisas mais recentes, a antropóloga Helen Fisher (2006) assevera que o ser humano possui três sistemas cerebrais diferentes que, há milhões de anos, evoluíram por meio da formação de pares e da reprodução: (i) o impulso (ou desejo) sexual, representado pelo intenso desejo de obter uma gratificação sexual; (ii) o amor romântico, traduzido na felicidade e na obsessão no início do amor; e (iii) o apego (ou a conexão), que se refere ao sentimento de calma e segurança proporcionado pela existência de um parceiro de longa data.

O impulso sexual evoluiu para fazer com que os seres humanos realizem buscas no sentido de alcançar vários parceiros sexuais. Ele traduz um sentimento que ocorre a qualquer tempo, podendo não ser focado em uma pessoa específica, mas em vários indivíduos (FISHER, 2006).

Por sua vez, o amor romântico evoluiu para possibilitar que o ser humano tenha capacidade de focar toda a sua energia reprodutiva em apenas um indivíduo de cada vez, economizando, dessa forma, seus esforços e seu tempo. Já o apego, evoluiu para permitir que a pessoa tolere seu parceiro, pelo menos por tempo suficiente para formar uma união e criar uma criança (FISHER, 2006).

A antropóloga constatou que a entrada da mulher no mercado de trabalho vem provocando grandes impactos a esses três sistemas cerebrais, modificando sobremaneira o entendimento do sexo, do amor romântico e da vida familiar (FISHER, 2006).

Na sociedade ocidental, as mulheres estão começando a expressar sua sexualidade, iniciam mais cedo sua vida sexual, têm mais parceiros e menos filhos, casam-se mais tarde e deixam casamentos ruins para buscar casamentos que lhes satisfaçam. Tudo isso sugere um crescimento da expressão sexual feminina (FISHER, 2006).

Entretanto, esses três sistemas cerebrais – desejo, amor romântico e apego – nem sempre caminham juntos, podendo não estar conectados uns aos outros. É possível que alguém sinta um profundo apego por um parceiro ou parceira de longa data ao mesmo tempo em que vive um intenso amor romântico por outro indivíduo, bem como, no mesmo período, sinta desejo sexual por pessoas diferentes desses parceiros ou parceiras (FISHER, 2006).

Assim, “[...] nós somos capazes de amar mais de uma pessoa por vez” (FISHER, 2006).

Nesse cenário, Helen Fisher (2006) defende sua orientação:

Na verdade, você pode deitar na sua cama à noite e oscilar entre sentimentos profundos de apego por alguém e sentimentos profundos de amor romântico por outra pessoa. Então, eu realmente não acho que somos um animal feito para ser feliz, mas, sim, para reproduzir. Acho que a felicidade que encontramos é a que construímos. Penso, também, que podemos construir bons relacionamentos uns com os outros.

Por seu turno, sem considerar a constatação de Friedrich Engels acerca de sua origem como instrumento de conservação do patrimônio, Marianne Brandon (2010, p. 09), ao procurar respostas para as dúvidas sobre a consolidação da monogamia na sociedade ocidental, chega à conclusão de que os seres humanos interpretaram o casamento e a monogamia de uma forma diferente da disposição estabelecida pela natureza.

O homem é dotado de consciência, integridade e compaixão, de maneira que terminar um relacionamento amoroso a cada ano parece ser impiedoso e cruel (BRANDON, 2010, p. 09).

Além disso, os membros de uma relação amorosa interrompida permanecem, em geral, emocionalmente ligados, ainda que não haja sentimento de paixão ou de amor. Como resultado, os seres humanos se utilizaram da estratégia da natureza de acasalamentos por um curto prazo e a modificaram para grandes períodos no tempo. “[...] Nós mudamos as regras da Mãe Natureza. Ao invés de sermos monogâmicos por poucos anos, tornamo-nos monogâmicos pela vida toda!!” (BRANDON, 2010, p. 09, tradução nossa).

Talvez o mito da monogamia tenha se espalhado pelo ocidente por motivos culturais, no sentido de que a sociedade ocidental possui a cultura romântica de admirar grandes histórias de amor. Praticamente todos os indivíduos se maravilham e idealizam a noção de um amor duradouro. E, ainda que não seja natural, a monogamia tem o condão de conferir uma série de benefícios aos casais com longos relacionamentos (BRANDON, 2010, p. 05).

Nesse sentido, Marianne Brandon (2010, p. 15, tradução nossa) estabelece que:

O casamento e a monogamia existem por que eles são boas ideias. A monogamia sexual oferece recompensas reais e significantes àqueles que a praticam, bem como

para a nossa cultura. As vantagens para as crianças são, talvez, as mais óbvias. As crianças criadas em casas com dois pais desfrutam de inúmeros benefícios. Elas tendem a melhor se ajustar emocional, intelectual, sexual e fisicamente. Em contrapartida, crianças de pais divorciados passam por grandes desafios nessas áreas. Eles atingem a puberdade e têm relações sexuais mais cedo, além de ter mais parceiros sexuais. Mas as crianças não são as únicas que obtêm benefícios com a monogamia. Mães e pais experimentam ganhos emocionais, físicos, jurídicos e financeiros decorrentes do casamento.

Contudo, Dossie Easton e Janet Hardy (2009, p. 17) constatam que tudo aquilo que se pode conseguir com uma longa relação monogâmica também pode ser obtido com qualquer outra relação. Parceria, apego profundo, laços parentais acentuados, crescimento pessoal, cuidados e companhia na velhice também podem guiar relacionamentos não-monogâmicos.

Mesmo porque quando se fala em monogamia está se referindo a uma forma de organização da família conjugal. O seu avesso não representa a promiscuidade (PEREIRA, 2012b, p. 128), podendo significar a construção de relacionamentos que respeitem a dignidade de seus integrantes, fundados no consentimento, na honestidade, na confiança e no respeito mútuo, alcançando o objetivo da família pós-moderna, qual seja, a promoção e o desenvolvimento da personalidade de seus membros.

Ademais, a professora Jade Aguilar (2013, p. 106-107, tradução nossa, grifo nosso), da *Willamette University*, que se localiza no Estado de *Oregon*, nos Estados Unidos, assevera que:

A monogamia permanece sendo a ideologia dominante na maioria da cultura ocidental. Essa crença considera que a monogamia não é apenas o modelo de maior sucesso para as relações íntimas, mas o único. **Vários fatores sociais sustentam a ideologia da monogamia, mas dois deles são particularmente fortes: a sua institucionalização na forma do casamento e a construção da monogamia como um componente natural da Biologia e evolução humana [...].** O Estado une esses dois fatores por meio da codificação da monogamia em lei através do casamento e, ao mesmo tempo, afirmando sua “naturalidade” para os casais heterossexuais.

As crenças de que o casamento representa uma parte normal do curso da vida e de que as pessoas são naturalmente monogâmicas servem, juntas, para reproduzir a monogamia como um discurso e uma prática hegemônica (AGUILAR, 2013, p. 107).

Ainda de acordo com a aludida professora, outras normas culturais e estruturais poderosas suportam a monogamia, inclusive construções idealizadas da família nuclear e a idolatria do romance e do amor monogâmicos. O roteiro da cultura dominante sugere que o casamento, uma celebração própria da monogamia, acontece no dia mais feliz da vida das pessoas. “[...] A mídia também está cheia de mensagens sobre ‘alma gêmea’ ou ‘verdadeiro amor’ [...]” (AGUILAR, 2013, p. 107, tradução nossa).

### 2.2.3 Valor

Ao constatar que os valores encontram-se no âmbito axiológico, enquanto que os princípios no plano deontológico, André Ramos Tavares (2010, p. 398), utilizando-se dos ensinamentos do professor português Luís Cabral de Oliveira Moncada, preceitua que os valores se revelam por meio das normas e de outros materiais positivos, o que não significa que elas sejam as responsáveis pela sua criação.

Os valores são anteriores às normas positivas, de forma que essas apenas concretizam o vago conteúdo axiológico por eles prescrito, transformando-os em regras deontológicas de conduta (TAVARES, 2010, p. 398).

Na perspectiva jurídica, ora se apresentam como verdadeiras normas, introduzidas no próprio texto constitucional, ora como diretrizes interpretativas, de modo que as demais normas devem ser interpretadas de acordo com os valores plasmados nas normas constitucionais (TAVARES, 2010, p. 398).

Conforme menciona André Ramos Tavares (2010, p. 399), as Constituições são o receptáculo natural da ideia de valores dominantes na sociedade. Além disso, os valores, em geral, são positivados por intermédio dos princípios constitucionais, que exteriorizam a carga axiológica incorporada pelo ordenamento jurídico.

Esse fenômeno também acontece com a Constituição brasileira de 1988, que incorpora um significativo número de valores, muito embora a eles se refira, em determinado momento, como fundamentos da República, objetivos fundamentais da República ou os apresente de forma difusa. “[...] Pois bem, essa incorporação de valores pela senda constitucional provoca profunda transformação das concepções estritamente formalistas do Direito” (TAVARES, 2010, p. 399-400).

Ao identificar três aspectos da realidade – realidade natureza, realidade dos valores e realidade da cultura – Sílvio de Salvo Venosa (2010, p. 13) aduz que no mundo dos valores o ser humano confere determinadas significações e qualidades aos fatos e às coisas conhecidas. Nesse cenário, tudo o que lhe afeta possui um valor.

A atribuição de valores às coisas da realidade caracteriza uma necessidade vital do ser humano. Sempre haverá algo que nos agrada ou nos desagrade mais ou menos, algo de que tenhamos maiores ou menores necessidades. Esse, então, seria o mundo dos valores (VENOSA, 2010, p. 13).

No âmbito social, todas as pessoas necessitam de segurança, trabalho, lazer, cooperação, religião etc. Tais necessidades são valoradas pelo ser humano, por meio de suas condutas (VENOSA, 2010, p. 13).

Quando se admite que certa pessoa é boa ou má, bonita ou feia, simpática ou antipática, o que se está fazendo é a atribuição de um valor: “[...] esse valor é pessoal, podendo não ser idêntico ao do grupo ou de toda a sociedade. Assim, o homem honesto atribuirá valores diversos à Moral e à Ética que o desonesto” (VENOSA, 2010, p. 13).

Com efeito, Sílvio de Salvo Venosa (2010, p. 13) afirma que:

[...] a conduta humana não pode prescindir de uma escala de valores a reger os atos, as ações aceitáveis e inaceitáveis em sociedade. A axiologia estuda esse mundo de valores. As normas éticas valem-se dos valores para estabelecer comportamentos ou condutas humanas aceitáveis. As normas técnicas resultam da observação e do trabalho do homem sobre a natureza e também integram o mundo da cultura, sem prescindir dos valores. Não há diferença entre a cultura material e a cultura intelectual ou espiritual.

É importante mencionar que os processos valorativos se modificam de maneira contínua na sociedade, seja em virtude da história, seja como decorrência da topologia geográfica. Embora haja a possibilidade da existência de valores constantes e permanentes, o Direito está em contínua alteração, sendo um sistema organizado de valores (VENOSA, 2010, p. 14).

Como em qualquer manifestação do universo cultural, o Direito depende dos valores, que lhes são absolutamente essenciais, na medida em que várias normas são estabelecidas com base nesses valores (VENOSA, 2010, p. 15).

Um exemplo disso é a própria monogamia, que será qualificada no trabalho como um valor.

No paradigma anterior da família, em que ela se destacava como uma unidade de produção e conservação do patrimônio, a sociedade necessitava da unidade familiar, visto que a família era a base da sociedade e do Estado. Os indivíduos se auto-sustentavam à medida que a família tivesse unidade, razão pela qual não se poderiam admitir situações capazes de minar a convivência entre seus membros.

Assim, com o objetivo de conferir unidade à família, a monogamia enquanto valor foi um dos elementos propulsores da consagração do legislador, por meio do artigo 1.566, I do Código Civil<sup>45</sup>, do dever de fidelidade dos cônjuges.

---

<sup>45</sup> Engana-se quem pensa que o Código Civil reflete os anseios da sociedade pós-moderna. Pelo contrário, traz diversas normas ultrapassadas e que refletem relações privadas patrimonializadas e paradigmas que não se amoldam ao atual momento do Direito Civil. Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias, ao mencionar acerca da

Por sua vez, a axiologia representa a ciência dos juízos, da apreciação, da estimação que o ser humano dá aos bens e a tudo aquilo que lhe rodeia. Trata-se do significado de valor e estimação não econômicos. E cada ser humano tem sua própria escala de valores, razão pela qual cada um aprecia de alguma forma a realidade que o cerca e confere valores maiores ou menores aos bens e às pessoas (VENOSA, 2010, p. 17).

Como já mencionado, essa mesma valoração será feita pelo legislador ao escolher a oportunidade e conveniência de legislar acerca de determinado fenômeno, bem como as diretrizes da lei e do próprio Estado (VENOSA, 2010, p. 17).

Em resumo, portanto, para Sílvio de Salvo Venosa (2010, p. 209):

os valores [...] são qualificações que nascem das pessoas. O ser humano atribui valores positivos e negativos às coisas e às pessoas. Quando algo é indiferente à pessoa, não há valor que lhe seja atribuído, ou, quando muito, esse valor é neutro, pois o bem ou a coisa não é importante nem desimportante. A partir de certa relevância, há valores que passam a ser considerados: ocorre a valoração. Quando os valores são imateriais, pertencem ao campo do que denominamos bens, como o amor, a solidariedade, a dignidade, a liberdade e a justiça [...].

Isso significa que o domínio dos valores pressupõe a escolha de um caminho, a atribuição de um qualificativo, uma seletividade, isto é, uma tomada de posição (VENOSA, 2013, p. 210).

Complementando seu raciocínio, Sílvio de Salvo Venosa (2010, p. 210) ensina que:

[...] sob esse prisma, há valores universais, próprios a qualquer ser humano; há valores que somente importam ao homem ocidental; há valores que somente podem ser aferidos em determinada cultura e em certo momento histórico e assim por diante. [...] há valores albergados pelo Direito e pela Moral; há valores repelidos por estes e pela sociedade. [...] Axiologia jurídica é o estudo dos valores jurídicos. Desse modo, valores jurídicos são atos, fatos, fenômenos sociais que merecem uma apreciação ou estimativa do Direito, em razão de sua repercussão social [...].

Humberto Ávila (2001, p. 18) estabelece que os princípios não se identificam com valores, visto que esses não impõem o que deve ser, mas o que é melhor. Do mesmo modo, nas situações em que há uma colisão entre valores, a solução não preceitua o que é devido,

---

necessidade de o Direito Civil romper com o sistema tradicional, que o enxergava por meio da perspectiva individual e patrimonialista (2009, p. 19-20): “Não se imagine, porém, que o novo (?) Código Civil, talhado no auge da ditadura militar e sustentado, por conseguinte, em valores pertencentes a paragens distantes, perdidas em passado remoto e pouco saudoso, colabore para essa mudança. Ao revés. A Lei Civil de 2002 nasceu velha e, descompromissada com seu tempo, desconhece as relações jurídicas e problemas mais atuais do homem. Tome-se como exemplo o Livro do Direito de Família que desconhece o DNA e suas importantes influências na determinação da filiação, a pluralidade dos modelos familiares e o avanço da biotecnologia, dentre outros graves equívocos e omissões”. Esse é o mesmo pensamento de Gustavo Tepedino (2008, p. 527): “[...] O fato é que o projeto [do Código Civil de 2002] foi redigido há quase 30 anos (a comissão foi constituída em maio de 1969) e a sua aprovação representará impressionante retrocesso político, social e jurídico”.

mas somente indica o que é melhor. Ao invés do caráter deontológico dos princípios, os valores, repita-se, possuem natureza meramente axiológica.

Os princípios relacionam-se aos valores porquanto o estabelecimento de fins implica uma qualificação positiva de um estado de coisas que se deseja promover. Entretanto, afastam-se dos valores por se situarem na dimensão deontológica e, por conseguinte, estipularem a obrigatoriedade de adoção de condutas necessárias à promoção gradual de um estado de coisas (ÁVILA, 2012, p. 87).

Além disso, os princípios não se restringem ao mero estabelecimento de fins. Os fins somente indicam um estado desejado ou uma decisão acerca da realização desse estado, sem que seja estipulado um dever ser. O estabelecimento de fins só passa a constituir um princípio quando justificado por meio de um dever ser (ÁVILA, 2001, p. 18).

Por sua vez, “[...] os valores situam-se no plano axiológico ou meramente teleológico e, por isso, apenas atribuem uma qualidade positiva a determinado elemento” (ÁVILA, 2012, p. 87).

Portanto, os princípios não são apenas valores cuja realização fica na dependência de meras preferências pessoais, como se o intérprete pudesse aplicá-los somente quando assim o desejasse. Pelo contrário, caracterizam o dever de adotar comportamentos necessários à realização de certo estado de coisas (ÁVILA, 2012, p. 141).

Cumprido destacar que Humberto Ávila (2012, p. 137) define o valor como:

[...] algo que estabelece qual comportamento é mais aconselhável ou mais atrativo conforme determinado sistema de valores, e cuja aplicação demanda uma operação de prevalência diante de outros valores contrapostos, como sustenta Habermas. Daí se dizer que os valores são relativos, no sentido de dependerem de possibilidades valorativas e contextuais.

De acordo com Jürgen Habermas (1997, p. 316), em definição idêntica à dos autores anteriormente mencionados, princípios ou normas possuem um sentido deontológico, enquanto que os valores um sentido teleológico. As normas válidas obrigam seus destinatários, sem exceção e em igual alcance, a determinado comportamento que consubstancia expectativas generalizadas, ao passo que os valores devem ser compreendidos como preferências compartilhadas de forma intersubjetiva.

Para Habermas (1997, p. 316) “[...] valores expressam preferências tidas como dignas de serem desejadas em determinadas coletividades, podendo ser adquiridas ou realizadas através de um agir direcionado a um fim”.

As normas se colocam como uma pretensão de validade binária, que pode ser válida ou inválida e, quanto às proposições normativas, os indivíduos podem tomar posições no

sentido de acatá-las, não acatá-las ou abster-se do juízo. De forma contrária, os valores estabelecem relações de preferência, as quais significam que certos bens são mais atrativos que outros (HABERMAS, 1997, p. 316).

A validade deontológica das normas possui o sentido absoluto de uma obrigação incondicional e universal: o que deve ser almeja ser igualmente bom para todos. De outro lado, a atratividade dos valores é dotada do sentido relativo de uma apreciação de bens, seguida ou realizada no âmbito de formas de vida ou de uma cultura: “[...] decisões valorativas mais graves ou preferências de ordem superior exprimem aquilo que, visto no todo, é bom para nós (ou para mim) [...]” (HABERMAS, 1997, p. 316-317).

De acordo com Habermas (1997, p. 317), normas diversas não têm o condão de contradizer umas às outras, caso almejem validade no mesmo âmbito de destinatários, devendo se inserir em um universo coerente, um verdadeiro sistema. Em relação aos valores distintos, concorrem para obter a primazia e, à medida que alcançam reconhecimento intersubjetivo no seio de uma cultura ou de uma forma de vida, dão origem a configurações flexíveis e repletas de tensões.

Em resumo, portanto, a caracterização dos valores, em contraposição às normas, para Habermas (1997, p. 317), dispõe-se da seguinte maneira:

[...] normas e valores distinguem-se, em primeiro lugar, através de suas respectivas referências ao agir obrigatório ou teleológico; em segundo lugar, através da codificação binária ou gradual de sua pretensão de validade; em terceiro lugar, através de sua obrigatoriedade absoluta ou relativa e, em quarto lugar, através dos critérios aos quais o conjunto de sistemas de normas ou de valores deve satisfazer. Por se distinguirem segundo essas qualidades lógicas, eles não podem ser aplicados da mesma maneira.

Habermas (1997, p. 317) acrescenta, ainda, que a partir das normas é possível definir o que deve ser feito, enquanto que, no âmbito dos valores, é possível deduzir qual comportamento é recomendável.

Ademais, no que diz respeito às normas, o “correto” é partir de um sistema de normas válidas, sendo a ação igualmente boa para todos. Em um cenário de valores, próprio para uma cultura ou forma de vida, o “correto” é o comportamento que, em sua totalidade e a longo prazo, é bom para nós (HABERMAS, 1997, p. 317).

Nesse sentido, Jürgen Habermas (1997, p. 318, grifo nosso) afirma que:

[...] Enquanto normas, eles [os direitos fundamentais] regulam uma matéria no interesse simétrico de todos; enquanto valores, eles formam, na configuração com outros valores, uma ordem simbólica na qual se expressam a identidade e a forma de vida de uma comunidade jurídica particular. Certos conteúdos teleológicos entram no direito; porém o direito, definido através do sistema de direitos, é capaz de

domesticar as orientações axiológicas e colocações de objetivos do legislador **através da primazia estrita conferida a pontos de vista normativos.**

Cada valor é tão particular como qualquer outro, ao passo que normas encontram sua validade em um teste de universalização (HABERMAS, 1997, p. 321).

Desse modo, normas e princípios são dotados de uma força de justificação maior do que aquela pertinente aos valores, na medida em que podem almejar, além de uma especial dignidade de preferência, uma obrigatoriedade geral, em virtude de seu sentido deontológico de validade. Por seu turno, os valores devem ser introduzidos, caso a caso, em uma ordem transitiva de valores (HABERMAS, 1997, p. 321).

Além disso, cumpre ressaltar que a validade jurídica do juízo possui o sentido deontológico de um mandamento, e não o sentido teleológico daquilo que se pode atingir no contexto de nossos desejos, a partir de determinadas circunstâncias. “[...] Aquilo que é o melhor para cada um de nós não coincide *eo ipso* com aquilo que é igualmente bom para todos” (HABERMAS, 1997, p. 323).

#### 2.2.4 Monogamia como valor

Ao identificarem a monogamia como princípio, Elpídio Donizetti e Felipe Quintella (2013, p. 910) afirmam que sua aplicação se restringe ao casamento, possuindo como raízes jurídicas o dever de fidelidade recíproca previsto no artigo 1.566, I do Código Civil e a proibição da bigamia, estabelecida no artigo 1.521, VI do mesmo diploma legal.

Entretanto, os autores são precisos ao restringirem a aplicação da monogamia ao casamento:

[...] o princípio constitucional vigente é o da pluralidade dos modelos de família e não há, no ordenamento, norma acerca da monogamia no tocante a uniões estáveis ou a relacionamentos eventuais. Conforme asseverado, trata-se, muito mais, de uma questão cultural, influenciada por algumas religiões e pela moral. Por essa razão, não pode o Direito discriminar comportamentos sexuais não monogâmicos, ante à necessidade de proteção da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e à proibição da discriminação (art. 3º, IV, da CF). **Afinal, deve haver coerência jurídica. Não se pode, por um fundamento cultural – e não jurídico – negar reconhecimento a padrões de comportamento diversos do mais comum [...].** (DONIZETTI; QUINTELLA, 2013, p. 910, grifo nosso).

Para Rodrigo da Cunha Pereira<sup>46</sup> (2012b, p. 127), o princípio da monogamia, embora também funcione como um elemento chave das conexões morais das relações amorosas e

---

<sup>46</sup> Entretanto, deve-se deixar bem claro que o autor não defende a aplicação absoluta da monogamia: “A monogamia funciona como um ponto chave das conexões morais de determinada sociedade. Mas não pode ser

conjugais, não é simplesmente uma norma moral ou moralizante, mas um princípio jurídico básico e organizador das relações jurídicas da família ocidental.

De acordo com o autor, se fosse apenas uma regra moral, seria necessário admitir a imoralidade dos ordenamentos jurídicos do Oriente Médio, em que vários Estados não adotam a monogamia<sup>47</sup> (PEREIRA, 2012b, p. 127).

O professor da Universidade Estadual do Rio de Janeiro – UERJ Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2008, p. 100) também reconhece a força normativa da monogamia como princípio infraconstitucional do Direito de Família aplicável ao casamento e à união estável. Não seria possível admitir, preconiza o professor, na civilização ocidental, a partir de valores culturais, a possibilidade de uma pessoa manter, de forma simultânea, duas famílias fundadas no casamento e/ou no companheirismo, por violação aos deveres de fidelidade e lealdade (arts. 1.566, I e 1.724 do Código Civil, respectivamente).

Desse modo, para Guilherme Gama (2008, p. 102-103), enquanto a ideia central da conversão do companheirismo em casamento, prevista no artigo 226, §3º da Constituição, estiver mantida, seria inadmissível o reconhecimento das famílias simultâneas, salvo a hipótese de união estável putativa.

Maria Helena Diniz (2012, p. 59) lista a monogamia como um dos princípios norteadores do direito matrimonial. Como justificativa, a autora argumenta que, embora alguns povos aceitem a poliandria e a poligamia, a grande maioria dos países adotaria o regime da singularidade, por entender que a entrega mútua só seria viável no matrimônio monogâmico.

Por sua vez, a obra de Caio Mário da Silva Pereira (2013a, p. 656-657) fixa o entendimento de que, nas uniões dúplices, o princípio da monogamia, frente à existência de outros princípios que orientam o Direito de Família contemporâneo, não é suficiente para colocá-las à margem da proteção normativa.

Nada mais óbvio, pois o tão só fato de haver, no âmbito das relações conjugais, simultaneidade familiar não pode ser determinante para uma presunção absoluta de conduta desleal, incapaz de gerar eficácia jurídica familiar (PEREIRA, 2013a, p. 657).

---

uma regra ou princípio moralista, a ponto de inviabilizar direitos. Por exemplo, se se constitui uma família paralelamente à outra, não se pode negar que aquela existiu. Condená-la à invisibilidade é deixá-la à margem de direitos decorrentes das relações familiares. O princípio da monogamia deve ser conjugado e ponderado com outros valores e princípios, especialmente o da dignidade da pessoa humana. Qualquer ordenamento jurídico que negar direitos às relações familiares existentes estaria invertendo a relação sujeito e objeto, isto é, destituindo o sujeito de sua dignidade e colocando a lei como um fetiche” (PEREIRA, 2013b).

<sup>47</sup> Vale destacar que essa posição de Rodrigo da Cunha Pereira da monogamia como princípio norteador do Direito de Família é seguida integralmente por Rolf Madaleno (2011, p. 91-92).

Entretanto, o trabalho se alinha à corrente que nega caráter principiológico à monogamia.

Como bem menciona Maria Berenice Dias (2013, p. 63, grifo nosso):

Uma ressalva merece ser feita com relação à monogamia. Não se trata de um princípio do direito estatal de família, mas sim de uma regra restrita à proibição de múltiplas relações matrimonializadas, constituídas sob a chancela do Estado. Ainda que a lei recrimine de diversas formas quem descumpre o dever de fidelidade, **não há como considerar a monogamia como princípio constitucional, até porque a Constituição não a contempla. Ao contrário, tanto tolera a traição que não permite que os filhos se sujeitem a qualquer discriminação, mesmo quando se trata de prole nascida de relações adúlteras ou incestuosas.**

O Estado tem interesse na manutenção da estrutura familiar, tanto que proclamou a família como base da sociedade. Sendo assim, a monogamia poderia ser considerada como função ordenadora da família. Entretanto, a uniconjugalidade, embora dotada de valor jurídico, não passa de um sistema de regras morais (DIAS, 2013, p. 63).

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2013, p. 64) completa:

Pretender elevar a monogamia ao *status* de princípio constitucional autoriza que se chegue a resultados desastrosos. Por exemplo, quando há simultaneidade de relações, simplesmente deixar de emprestar efeitos jurídicos a um ou, pior, a ambos os relacionamentos, sob o fundamento de que foi ferido o dogma da monogamia, acaba permitindo o enriquecimento ilícito exatamente do parceiro infiel. Resta ele com a totalidade do patrimônio e sem qualquer responsabilidade para com o outro. Essa solução, que vem sendo apontada pela doutrina e aceita pela jurisprudência, afasta-se do dogma maior de respeito à dignidade da pessoa humana, além de chegar a um resultado de absoluta afronta à ética.

Não menos adequado à tábua axiológica preceituada na Constituição e ao momento do Direito de Família pós-moderno é o entendimento de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho.

De acordo com os autores, não se mostra razoável o pensamento de que, em virtude de a monogamia ser uma nota característica do sistema ocidental, a fidelidade diz respeito a um padrão valorativo absoluto (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 107).

Mesmo porque, diante da intervenção mínima no Direito de Família, o Estado não pode, sob qualquer pretexto que seja, impor, de forma coerciva, a observância estrita da fidelidade recíproca a todos os casais. “[...] A atuação estatal não poderia invadir essa esfera de intimidade, pois, em uma relação de afeto, são os protagonistas que devem estabelecer as regras aceitáveis de convivência, desde que não violem a sua dignidade, nem interesses de terceiros” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 108).

Com efeito, os aludidos autores preferem tratar a monogamia como uma nota característica do nosso sistema, e não como um princípio, vez que, em decorrência da forte

carga normativa desse último conceito, é preferível evitá-lo, notadamente quando se considera as peculiaridades culturais de cada sociedade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 108).

Afinal, “[...] qual é a legitimidade que o Estado tem para dizer quando alguém deve ser perdoado ou se alguma conduta deve ser aceita?” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 108).

Depois do estudo de certas considerações da doutrina jurídica a respeito da monogamia, cumpre, nesse momento, construir a posição adotada pelo trabalho, no sentido de demonstrar que a monogamia se trata, tão somente, de um vetor axiológico, de um valor, mera preferência pessoal, que não pode assumir pretensão de obrigatoriedade geral, restringindo-se ao mero juízo pessoal.

Diante de todo o estudo acerca da monogamia, é possível perceber que se trata de uma identidade relacional que estabelece algumas regras de convivência entre membros de um relacionamento íntimo, sexual e/ou amoroso, tendo como elemento central a exclusividade afetiva e sexual dos parceiros dessa relação.

Insera-se, portanto, em um dos domínios mais íntimos, individuais e privados do ser humano, qual seja, sua autodeterminação afetiva. A opção pela monogamia significa a escolha das regras de convivência acerca de sua vida íntima, do exercício de sua liberdade e de sua autonomia em estipular as formas de manifestação de afeto em relação ao seu parceiro.

Destarte, é possível perceber que a adoção de determinada identidade relacional – ou sob outra visão, a adoção da monogamia – diz respeito a aspectos existenciais que alcançam graus de intimidade bastante elevados, próprios da essência de cada ser humano.

Considerando que é na família que a pessoa vivenciará os fatos básicos da vida e que a escolha da monogamia resultará, em última medida, na escolha da própria moldura da entidade familiar, sobretudo em virtude da importância conferida à satisfação com a sexualidade nas relações afetivas da sociedade pós-moderna, não parece razoável exigir que todos os homens e mulheres se adaptem a um padrão de relacionamento supostamente determinado pelo Estado.

Entender a monogamia como um princípio significa admitir que – a despeito da constitucionalização do Direito de Família, da consagração constitucional da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, do reconhecimento constitucional da pluralidade das relações familiares e da família funcionalizada ao desenvolvimento da personalidade de cada um de seus integrantes, da necessidade de mínima intervenção do

Estado na família, enfim, a despeito do nível de evolução do Direito de Família pós-moderno – o ente público tem o poder de impor a monogamia a todos aqueles subordinados à sua autoridade.

O raciocínio é simples: por meio de um exercício hermenêutico subversivo e flagrantemente inconstitucional, extrai-se a monogamia a partir da interpretação de dispositivos legais que já nasceram ultrapassados, qualificando-a como princípio. Como o princípio é dotado de força normativa, isto é, impõe um verdadeiro dever ser, situando-se no plano deontológico, qualquer relacionamento íntimo, sexual e/ou amoroso que contrarie os preceitos monogâmicos contraria, em verdade, um dever ser reconhecido pelo Direito brasileiro, violando a normatividade da monogamia enquanto princípio do Direito de Família.

Esse é um raciocínio preconceituoso, inconstitucional e que não encontra fundamento frente ao atual cenário do Direito de Família e à tábua axiológica estabelecida pela Constituição de 1988.

É preciso entender que a constitucionalização do Direito Civil determina que todo e qualquer princípio de Direito Civil esteja em sintonia permanente com a principiologia e os valores constitucionais, o que resultará em uma melhor apresentação do ordenamento civilista, adequado a valores humanistas e com uma maior possibilidade de solução dos conflitos de interesses privados (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 90-91).

Por óbvio, a monogamia não encontra compatibilidade com a primazia da pessoa humana. Primazia, essa, que se realiza, inclusive, em detrimento de qualquer dogma ou instituição.

Não é possível defender a natureza principiológica da monogamia com base no artigo 1.566, I do Código Civil (que estabelece o dever de fidelidade), no artigo 1.521, VI (que preceitua a proibição da bigamia), no artigo 1.727 (que menciona a figura do concubinato) ou em qualquer outro artigo previsto em qualquer outro dispositivo legal<sup>48</sup> do ordenamento jurídico brasileiro.

O fato de uma norma supostamente evidenciar a aplicação de um valor não significa que esse valor se transforma em um princípio. Mesmo porque, como visto em momento anterior<sup>49</sup>, várias normas são estabelecidas com base em valores.

---

<sup>48</sup> Ressalte-se não ser possível qualquer interpretação legal que privilegie uma modalidade de entidade familiar em detrimento de outra, ou que procure tutelar o casamento sacrificando algum dos cônjuges ou dos filhos (TEPEDINO, 2008, p. 431).

<sup>49</sup> Ver o tópico “2.1.1 Construção da natureza principiológica da afetividade”, p. 51 e seguintes.

A construção da existência do princípio da monogamia fundada na tão só leitura de um texto de lei que exterioriza o dever de exclusividade conjugal, sem encontrar qualquer embasamento na Constituição, reflete, em verdade, uma simplicidade hermenêutica temerária, que nega proteção normativa a sujeitos de direitos fundamentais.

Nesse momento, torna-se imprescindível retomar a distinção basilar entre texto e norma.

As normas não são textos e nem o conjunto deles, mas o produto da interpretação sistemática de textos normativos. Em outras palavras, os dispositivos caracterizam o objeto da interpretação e as normas o seu resultado (ÁVILA, 2012, p. 33).

Com isso, a primeira premissa para a construção de uma norma jurídica deve se fundamentar no fato de que não há que se falar em sua correspondência com um dispositivo, no sentido de que em havendo um dispositivo haverá uma norma, ou sempre que existir uma norma deverá existir um dispositivo que lhe sirva de base. Até porque em algumas situações há norma, mas não há dispositivo (ÁVILA, 2012, p. 33).

Sendo assim, “[...] não há correspondência biunívoca entre dispositivo e norma – isto é, onde houver um não terá obrigatoriamente de haver outro” (ÁVILA, 2012, p. 34).

Essa premissa é fundamental para qualquer intérprete e aplicador do Direito contemporâneo. Não se pode admitir a correspondência inequívoca e exata de dispositivo legal – qualquer que seja ele – à norma jurídica, em atenção, sobretudo, à normatividade dos princípios, que, em conjunto com as regras, constroem o sistema normativo.

Nesse contexto, faz-se mister afastar qualquer construção que pretenda conferir normatividade à monogamia tendo como base a tão só interpretação literal do artigo 1.521 do Código Civil, que impede, em seu inciso VI, o matrimônio entre pessoas já anteriormente casadas. Frise-se: a identificação da existência de uma norma jurídica nem sempre advém da constatação da existência de um texto legal.

Da mesma forma, não obstante o artigo 1.727 do aludido Código qualificar, de maneira expressa, as relações não eventuais entre o homem e a mulher impedidos de casar como sendo concubinato, não se pode defender a existência do princípio da monogamia a partir da sua leitura.

O mesmo se aplica ao dever de fidelidade preceituado pelo artigo 1.566, I do Código Civil.

Invocar tais dispositivos para justificar a normatividade da monogamia configura uma construção simplória, rasa e totalmente contrária à visão sistêmica básica do Direito

contemporâneo. Não se pode mais admitir a extração de normas jurídicas a partir da análise de dispositivos legais isolados para se fundamentar a exclusão ou a existência de direitos. Até porque as normas jurídicas não são fruto da interpretação de um dispositivo, mas da interpretação sistemática de diversos textos normativos.

Além do mais, tal construção afronta o próprio significado mínimo desses dispositivos legais, na esteira dos ensinamentos de Humberto Ávila (2012, p. 37):

[...] Compreender “provisória” como permanente, “trinta dias” como mais de trinta dias, “todos os recursos” como alguns recursos, “ampla defesa” como restrita defesa, “manifestação concreta de capacidade econômica” como manifestação provável de capacidade econômica, não é concretizar o texto constitucional. É, a pretexto de concretizá-lo, menosprezar os seus sentidos mínimos.

Desse modo, compreender a positivação do concubinato, o impedimento do matrimônio de pessoas casadas e o dever de fidelidade no casamento como uma manifestação do princípio da monogamia aplicável a todas as entidades familiares não significa concretizar a *Lex Fundamentalis*. Pelo contrário, trata-se de um total desprezo aos seus sentidos mínimos.

Os sentidos mínimos desses dispositivos legais são, respectivamente: (i) as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato; (ii) as pessoas casadas não podem se casar novamente; e (iii) os cônjuges devem respeitar e observar um dever de fidelidade recíproco. E só, nada mais do que isso.

Qualquer construção do significado desses textos normativos só pode ser realizada adequadamente se compatível com as finalidades do Código Civil, da Constituição e de todas as normas jurídicas, que, de certo, não se resumem ao reconhecimento de normatividade à monogamia, mas se aproximam da promoção da dignidade humana, fundamento de todo o sistema.

Vale lembrar que o significado não está incorporado ao conteúdo das palavras, mas é algo que está sujeito ao seu uso e interpretação. Assim, a interpretação não se mostra como um ato de descrição de um sentido previamente dado, mas como um ato de decisão que constitui o significado e os sentidos de um texto (ÁVILA, 2012, p. 34).

Com efeito, a atividade do intérprete não se esgota na mera descrição dos significados previamente existentes dos dispositivos, devendo, ao contrário, construir esses significados (ÁVILA, 2012, p. 35).

O intérprete não pode incorrer na mera descrição de dispositivos legais presentes no Código Civil para extrair de seu significado a normatividade da monogamia. É necessário construir o significado e o sentido desses dispositivos, deixando de lado a estrita análise do conteúdo das palavras para, efetivamente, interpretá-los.

Dessa forma, torna-se claro que uma interpretação, isto é, uma construção do significado dos artigos 1.521, VI, 1.727 e 1.566, I do Código Civil – e de quaisquer outros artigos correlatos – não leva à conclusão simplista da existência do princípio da monogamia no ordenamento jurídico brasileiro.

No entanto, não se pode concluir que o intérprete não guarda consigo significado algum antes do término do processo de interpretação. Ressalte-se a existência de ideias de significado mínimas que estão abrangidas pelo uso ordinário ou técnico da linguagem, sentidos que preexistem ao próprio processo de interpretação, verdadeiras estruturas de compreensão prévias à extração do significado do texto normativo (ÁVILA, 2012, p. 35).

Todavia, essas condições estruturais preexistentes ao processo de cognição não podem servir como barreiras para a efetivação de direitos, para a concretização de princípios, regras e valores estabelecidos na Constituição. Em outras palavras, essa prévia compreensão do intérprete só se mostra legítima quando em sintonia com as finalidades protegidas pelo Direito e pela Constituição.

Sendo assim, já se afasta a pré-compreensão pejorativa da não-monogamia e a pré-compreensão moralista da monogamia. Nada obsta que o intérprete, em suas condições estruturais preexistentes, seja contrário à prática da não-monogamia, ou até mesmo identifique os seus praticantes como indivíduos avessos à sua concepção de moral. Mas essa prévia compreensão não pode prevalecer quando da construção do significado das normas jurídicas do Direito de Família, vez que é incompatível com a dignidade da pessoa humana, a igualdade, a liberdade de constituir família e com outros vários de seus preceitos jurídicos.

Nesse sentido, o intérprete não só constrói, mas reconstrói o sentido da norma jurídica, utilizando como ponto de partida os textos normativos – os quais impõem limites à configuração de sentidos – e incorporando núcleos de sentidos preexistentes ao processo interpretativo individual. Isso significa que a função do intérprete não é apenas descrever significados, mas reconstruir sentidos (ÁVILA, 2012, p. 36-37).

Portanto, como consequência dessa constatação, não se pode conceber que, quando da análise de textos normativos supostamente originados por uma aplicação da monogamia – como os mencionados artigos 1.521, VI, 1.727 e 1.566, I do Código Civil – o intérprete apenas descreva a existência da monogamia como princípio, vez que sua interpretação deve perpassar por uma verdadeira reconstrução dos sentidos dos textos normativos.

Ora, interpretar representa concretizar o ordenamento jurídico. E quais são as finalidades que permeiam o ordenamento jurídico na seara familiar? A dignidade humana, o

pluralismo e a liberdade nas relações familiares, a afetividade, a igualdade, a especial proteção que merecem todas as entidades familiares, etc. Com efeito, a interpretação dos aludidos artigos – e de quaisquer outros que façam qualquer referência mínima a uma ideia de monogamia – deve ser reconstruída, extraíndo-se deles uma norma jurídica compatível com a Lei Maior.

E tudo isso implica uma consequência de extrema relevância: não existe, hoje, qualquer dispositivo legal – perceba, está-se falando de dispositivo legal, e não de norma jurídica, que é o produto de sua interpretação – que se refira expressamente à monogamia.

Inexistindo texto exposto, a conclusão pela existência do princípio da monogamia deve resultar do produto da interpretação de um dispositivo. Entretanto, essa interpretação seria inviável, já que incompatível com as finalidades do Direito de Família contemporâneo, razão pela qual não é possível, sequer, defender a monogamia como um princípio implícito.

Em resumo, lembre-se que as normas não são construídas pelo intérprete apenas a partir dos dispositivos, de modo a não ser possível concluir que esse ou aquele texto contém uma regra ou um princípio. A construção das normas jurídicas está sujeita a conexões axiológicas que não estão presentes no texto e nem a ele pertencem, mas são previamente idealizadas pelo próprio intérprete (ÁVILA, 2012, p. 37).

Entretanto, isso não significa, como bem salienta Humberto Ávila (2013, p. 37-38):

[...] que o intérprete é livre para fazer as conexões entre as normas e os fins a cuja realização elas servem. O ordenamento jurídico estabelece a realização de fins, a preservação de valores e a manutenção ou busca de determinados bens jurídicos essenciais à realização daqueles fins e à preservação desses valores. O intérprete não pode desprezar esses pontos de partida.

Com isso, não há que se falar em princípio da monogamia extraído de qualquer dispositivo ou referência no ordenamento jurídico, mesmo porque uma interpretação nesse sentido afronta os fins do Direito de Família e a preservação de primados que o permeiam, como a dignidade da pessoa humana e a liberdade nas relações familiares, as quais não condizem com a ausência de tutela a verdadeiras entidades familiares causada pela compreensão inadequada da força normativa da monogamia no Direito brasileiro.

Frise-se: a monogamia não é um princípio, mas um valor.

Ademais, viu-se que o mundo dos valores é caracterizado pela existência de uma série de vetores que são valorados pelo ser humano, dentre os quais há aqueles que os agrada e que os desagrade mais ou menos. Portanto, trata-se de um mundo notabilizado pela individualidade e pelo subjetivismo, cuja construção se mostra bastante íntima. Isso significa que cada indivíduo tem o seu próprio – e único – mundo de valores.

Desse modo, fica fácil estabelecer que a monogamia caracteriza um vetor que pode ou não se inserir no mundo dos valores de cada um dos membros da família. Nada mais óbvio, na medida em que pode agradar mais ou menos algumas pessoas – seja por fatores morais, religiosos e/ou culturais – ou desagradar mais ou menos outras – seja por fatores individuais, sexuais e/ou íntimos.

Cada indivíduo pode valorar a monogamia enquanto identidade relacional, optando (i) por segui-la, (ii) por não segui-la ou (iii) por fingir que a segue e, em virtude de aspectos morais, religiosos e/ou culturais, enganar seus parceiros e manter múltiplos relacionamentos fundados na traição e na desonestidade. Cada pessoa tem o condão de valorar a monogamia da forma que melhor lhe aprouver, escolhendo por inseri-la ou não em seu mundo de valores.

Não cabe ao Estado ou à doutrina, a partir de um exercício hermenêutico subversivo, transpor a barreira que separa os planos axiológico e deontológico, impondo um valor como um “dever ser” e atribuindo-lhe um falso caráter principiológico em razão de aspectos morais, religiosos e/ou culturais<sup>50</sup>. Tal movimento representa uma grave violação à autonomia dos indivíduos em decidir qual vetor axiológico irá delinear as regras de seu relacionamento amoroso.

Afirmar que determinada pessoa é boa ou má, bonita ou feia, simpática ou antipática, consubstancia verdadeira atribuição de valor. Do mesmo modo, afirmar que o adequado para sua vida íntima é a monogamia ou o poliamor significa outra atribuição de valor, agora mais importante, pois produzirá diversas consequências em seu espaço familiar, que está funcionalizado à promoção de sua dignidade.

Enfim, decidir-se acerca da monogamia é, nada mais, realizar uma atribuição de valor.

A monogamia é um valor, por isso que a decisão individual acerca de qual identidade relacional irá delinear seu relacionamento afetivo – isto é, a opção pela monogamia ou não – caracteriza um exercício de atribuição de valor, com o objetivo de definir, em sua mais íntima e profunda crença existencial a respeito de seu relacionamento, se esse vetor axiológico deve integrar o seu próprio mundo dos valores.

---

<sup>50</sup> Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 477, grifo nosso) alertam que “qualquer investigação científica que se faça na seara do Direito de Família, para bem cumprir o seu desiderato, deverá ser desprovida de prévias concepções morais e religiosas [...]. O que estamos a dizer, em verdade, é que o **reconhecimento do núcleo familiar como objeto científico da nossa disciplina não poderia estar sujeito a posições pessoais acerca da forma supostamente mais adequada ou moralmente mais recomendável de se viver**, pois tal perspectiva, a par de ser eminentemente individual, careceria da objetividade necessária à correta interpretação jurídica”.

Trata-se de um exercício que não comporta interferências ou ingerências externas, as quais se mostrariam arbitrárias e indevidas em decorrência da consagração constitucional do direito à intimidade como direito fundamental (artigo 5º, X).

A axiologia significa a ciência dos juízos que o ser humano dá a tudo aquilo que lhe rodeia, inclusive no que se refere aos seus relacionamentos íntimos. No espaço familiar, o indivíduo deve ter garantida sua autodeterminação afetiva para estabelecer juízos a respeito do modelo relacional a ser seguido, que melhor se adéque aos seus anseios e necessidades existenciais.

Cada pessoa deve escolher sua própria identidade relacional, visto que cada ser humano tem sua própria escala de valores.

O âmbito dos valores relaciona-se com a escolha de um caminho, com a tomada de posição. A esfera familiar é um âmbito próprio de valores existenciais, na medida em que a família é o espaço por excelência para a tomada de escolhas básicas dos indivíduos, que repercutem em todos os setores de sua vida. A forma pela qual seu relacionamento amoroso será construído – com base na monogamia ou no poliamor ou em qualquer outro alicerce afetivo – é mais uma dessas escolhas, que se restringem, tão somente, ao âmbito dos valores de cada indivíduo.

Os valores impõem o que é melhor. Do mesmo modo, a monogamia impõe o que é melhor para seus seguidores. Entretanto, o exercício de se posicionar acerca do que é melhor ou do que é pior traduz uma valoração bastante íntima do ser humano, ainda mais quando essa escolha não trará repercussão direta e prejudicial a outras pessoas. Se a monogamia é melhor para uma pessoa, pode não ser melhor para outra e ninguém – seja o Estado, qualquer indivíduo ou a sociedade – pode interferir nessa escolha.

Por seu turno, os valores funcionam a partir de um mero estabelecimento de fins, exercendo exatamente a mesma função desempenhada pela monogamia.

A monogamia estipula fins a serem atingidos: exclusividade sexual, amorosa, afetiva, e de vivência entre os parceiros, compartilhamento de vidas por um longo período no tempo, auxílio mútuo entre seus praticantes, ausência de traição, criação conjunta da prole etc.

No atual momento do Direito de Família, são fins cuja consecução se restringe à autonomia pessoal e à dignidade de cada pessoa, o que justifica a necessidade de se oportunizar aos membros da família a escolha da identidade relacional que estabelece os fins que melhor se amoldam ao estilo de vida que julgarem mais digno. Não há que se falar em

interferência do Direito, em nome de uma falsa normatividade da monogamia, para definir quais fins devem ser seguidos pela sociedade.

Fica fácil perceber, portanto, que a escolha da monogamia, tal qual a realização dos valores, fica na dependência de meras preferências pessoais do casal, não se submetendo à autoridade estatal ou à suposta necessidade de proteção da família frente às aparentes ameaças que um modelo de relação não-monogâmico poderia deflagrar.

Como já se mencionou anteriormente, com o advento da repersonalização do Direito de Família e da constitucionalização do Direito Civil, não há que se falar na proteção da família em si, mas na sua garantia como instrumento de promoção da personalidade de cada um dos seus componentes.

Se um grupo de pessoas entender que suas personalidades serão mais bem promovidas por intermédio de uma identidade relacional não-monogâmica, o Estado nada pode fazer frente a essa escolha, pois a proteção não mais se orienta para a família em si, mas para a exteriorização de seu caráter plural, democrático, solidário e de sua funcionalização ao desenvolvimento da dignidade de seus integrantes.

Aliás, em virtude de todo o cenário já estudado que autoriza o reconhecimento jurídico do poliamor, não é possível que o “princípio” da monogamia obrigue a realização de determinados comportamentos a todos os cidadãos que desejem manter um relacionamento amoroso com outrem.

A família é um espaço notabilizado pela pluralidade, pela democracia e pela indeterminabilidade de seu conteúdo. É impossível delimitá-la com base em um conceito rígido e imutável, que, sob a égide da monogamia, consubstancie as expectativas generalizadas de todos os seres humanos.

Em um espaço plural e qualificado pela dignidade de seus integrantes, não se pode admitir que um valor imponha de forma geral a realização de comportamentos monogâmicos, sob pena de se desrespeitar os preceitos constitucionais que versam sobre dignidade da pessoa humana, autodeterminação afetiva, igualdade e liberdade nas relações familiares.

Longe de consubstanciar expectativas generalizadas, a monogamia traduz preferências compartilhadas de forma intersubjetiva, seja por razões de natureza cultural, moral e/ou religiosa<sup>51</sup>, ou por qualquer outro motivo existencial, expressando preferências tidas como dignas de serem desejadas.

---

<sup>51</sup> Ao tratar das famílias simultâneas, Leticia Ferrarini (2010, p. 90, grifo nosso) é precisa ao afirmar que: “[...] Não cabe aos operadores do Direito rotular determinada situação ou atitude como certa ou errada, moral ou

Possui clareza solar o fato de a monogamia estabelecer relações de preferências, que significam que, em sua consciência, cada indivíduo chegará à conclusão de quais aspectos monogâmicos são mais atrativos do que outros aspectos não-monogâmicos no âmbito dos relacionamentos íntimos. Ela não estabelece uma relação de exclusão, em que todas as identidades relacionais qualificadas pela multiplicidade de parceiros não são dignas, mesmo porque esse juízo de valor não deve ser feito pelo Estado ou pela sociedade, mas pelo próprio indivíduo.

As normas jurídicas definem o que deve ser feito, ao passo que os valores estabelecem qual comportamento é recomendável. Em um Direito de Família marcado pela pluralidade, pela mínima intervenção do Estado, pela dignidade de seus integrantes, pela constitucionalização da família e por outros vários elementos progressistas, não se pode aceitar que a monogamia imponha o que deve ser feito. Pelo contrário, ela estabelece qual comportamento é recomendável no âmbito de determinada comunidade.

Para certas pessoas é recomendável manter relações sexuais com um único parceiro pela vida toda, mas para outras não. Por ser uma escolha, repita-se, que se restringe à dignidade, à autodeterminação afetiva, à igualdade e à liberdade nas relações familiares, a monogamia não pode definir o que deve ser feito.

Algumas pessoas acreditam ser recomendável manter, de forma consensual, relações íntimas, sexuais e/ou amorosas com múltiplos parceiros e essa crença, por ser própria à sua existência, não pode ser violada pela imposição de uma identidade relacional que supostamente deve ser seguida, sem que haja nenhum fundamento constitucional para tanto.

Por sua vez, cada valor é tão particular como qualquer outro, enquanto que as normas buscam sua validade em um teste de universalização.

Não se tem notícia a respeito de qualquer teste de universalização pelo qual a monogamia tenha passado. Pelo contrário, já se mencionou estar no senso comum dos juristas a constatação de que ela traduz um dogma, ou seja, uma verdade proclamada *a priori*, que necessita somente de construções argumentativas ou de justificação legitimadora para triunfar.

Qual seria um teste de universalização legítimo para qualificar a monogamia como princípio? Ora, um de seus primeiros passos deve consistir na edificação de sua sintonia com o regime jurídico-familiar. Entretanto, em respeito à dignidade da pessoa humana, à liberdade de orientação sexual, à liberdade nas relações familiares, à igualdade, à autodeterminação afetiva, à solidariedade familiar, à pluralidade nas relações familiares e à mínima intervenção

---

imoral, mas buscar a melhor solução para o caso concreto, **até porque, sabidamente, os casos existem, geram efeitos sociais e, por isso, não podem ser ignorados pela ordem jurídica**".

estatal na família, essa compatibilidade não pode ser construída, o que caracteriza uma das razões pela qual a monogamia não é um princípio.

Desse modo, a monogamia enquanto princípio não se submeteu a nenhum teste de universalização legítimo, que respeitasse, sobretudo, as normas e os valores constitucionais. Ela apenas protagoniza um processo prévio de “dogmatização”, sem qualquer debate ou discussão – que pudesse lhe conferir um caráter universal – acerca de seus efeitos no Direito de Família.

Por razões culturais, morais e/ou religiosas, ou mesmo por comodismo, não se procura investigar a natureza jurídica da monogamia, muito menos submetê-la a um teste de universalização. Por ela já se apresentar como princípio, basta construir argumentos simples para continuar a defender este dogma. Entretanto, tal conduta não é compatível com a Constituição.

Ademais, as normas indicam uma ação igualmente boa para todos, ao passo que os valores indicam um comportamento que é bom para aqueles que compartilham do mesmo mundo dos valores. Aquilo que é melhor para todos não necessariamente coincide com aquilo que é melhor para os mais variados mundos dos valores.

Portanto, a monogamia não indica uma ação boa para todos, mas apenas para aqueles que compartilham de um mundo de valores fundados nos preceitos monogâmicos. A monogamia não necessariamente coincide com aquilo que é melhor para os indivíduos que praticam o poliamor, p. ex., o que consubstancia mais uma evidência de seu caráter axiológico.

### 3 POLIAMOR

As radicais mudanças havidas no âmbito das práticas da cultura sexual e da vida íntima dos indivíduos são extremamente relevantes para os debates realizados no cenário das Ciências Sociais (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 518), entre as quais o próprio Direito, sendo imprescindível questionar o atual papel e a necessidade de futuras modificações nas normas jurídicas com o objetivo de se acompanhar essa evolução social. Nada mais óbvio, visto que o Direito tem como principal missão regular a vida em sociedade.

O estudo de fenômenos sociais – como o poliamorismo e a prática da não-monogamia, p. ex. – é capaz de demonstrar a existência de novas construções sociais e organizações relativas ao parentesco, à constituição das famílias, à orientação sexual e à heteronormatividade<sup>52</sup> (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 518), as quais produzem efeitos no mundo jurídico, sendo necessário estabelecer sua regulação normativa.

No âmbito da sexualidade, as questões pertinentes à diversidade de orientação sexual já se encontram sedimentadas na sociedade ocidental, algo que não pode ser verificado quanto às práticas não-monogâmicas, bem como quanto ao poliamor. Nesse sentido, a professora da Universidade de Geórgia, Elisabeth Sheff (2011, p. 489, tradução nossa):

Uma diferença importante entre os homossexuais e os poliamorosos é que a maioria da população é relativamente alheia ao poliamor, de forma que seus adeptos se mantêm praticamente invisíveis para a sociedade em geral. Pouco importando se as pessoas são favoráveis, contrárias ou indiferentes aos homossexuais, hoje, nos Estados Unidos, quase todos estão cientes da existência de lésbicas, gays e (em menor grau) bissexuais. O mesmo não pode ser dito acerca dos poliamorosos [...].

Por outro lado, é cediça a mudança no matrimônio e nos relacionamentos íntimos, que têm evoluído bastante ao longo das últimas décadas. O casamento tradicional, inclusive, é alvo de grandes debates. Enquanto alguns ainda conseguem prosperar com o vínculo marital, percebe-se uma queda das taxas de casamento, bem como a marcante presença<sup>53</sup> da infidelidade, o que tem deixado diversas pessoas preocupadas quanto às suas perspectivas de felicidade conjugal e curiosas sobre alternativas (ANAPOL, 2010, p. 02).

Nesse contexto, o poliamorismo abre uma nova dimensão para o entendimento e a prática de relacionamentos íntimos, sexuais e/ou amorosos (HARITAWORN; LIN; KLESSE,

---

<sup>52</sup> Quanto ao significado do termo heteronormatividade, Analidia Petry e Dagmar Meyer (2011, p. 196) explicam ser: “[...] aquilo que é tomado como parâmetro de normalidade em relação à sexualidade, para designar como norma e como normal a atração e/ou o comportamento sexual entre indivíduos de sexos diferentes”.

<sup>53</sup> Russel Parry Scott (2012, p. 496), professor de Antropologia da Universidade Federal de Pernambuco – UFPE, é preciso ao afirmar que: “[...] a poligamia legitimada em algumas sociedades africanas não se distancia muito da prática generalizada de concubinato nas sociedades ocidentais [...]”.

2006, p. 518), que têm o condão de projetar efeitos para a esfera do Direito, de forma a ser necessário entender a exata concepção desse fenômeno social para demonstrar e delimitar a possibilidade de constituição de uma entidade familiar que dele decorra.

Com isso, por intermédio do estudo das origens, definições, princípios e características do poliamor, bem como da percepção de que seus fatores constitutivos encontram-se inseridos no regime jurídico da família, será possível identificá-lo – caso fiquem demonstrados certos elementos no caso concreto – como uma ferramenta formadora de entidades familiares, merecedoras, pois, de reconhecimento e proteção normativa.

### 3.1 Origem e correntes

Os seres humanos têm relações não-monogâmicas de forma consensual há muitos anos, não sendo possível identificar a origem desses comportamentos (CARDOSO, 2012).

Como exemplo, no reinado do imperador da França Luís, o Piedoso (814-840), a Igreja inseriu na realidade social a proibição do divórcio, institucionalizando uma situação intolerável, em especial, aos nobres, que praticavam a poligamia de forma corriqueira, principalmente em virtude de os casamentos serem realizados conforme preferências e interesses familiares (COSTA, 2007, p. 29).

Naquela época era comum que o homem se casasse com uma mulher de linhagem próxima e estabelecesse vínculos amorosos de segundo nível com mulheres livres, construindo relacionamentos sexuais e amorosos paralelos ao casamento, mantendo, em alguns casos, relações com amantes existentes antes de se casar, inclusive com as escravas (COSTA, 2007, p. 30).

Ainda a título de exemplo, especificamente quanto à Igreja Católica, que exerce grande influência na região ocidental, cumpre destacar que ela sacralizou o casamento e condena de forma categórica a poligamia<sup>54</sup>, em que pese, neste aspecto, não encontrar fundamento na Bíblia (COSTA, 2007, p. 30).

---

<sup>54</sup> Cumpre destacar que Deborah Anapol (2010, p. 02, tradução nossa) distingue poliamor e poligamia: “[...] Algumas pessoas ainda confundem poliamor com poligamia, a qual significa, tecnicamente, estar casado com mais de uma pessoa, independentemente do sexo, mas que implica, também, um estilo patriarcal de casamento, em que o homem tem mais de uma esposa e a mulher, monogâmica, tem o seu marido compartilhado”. Do mesmo modo, Antonio Cerdeira Pilão e Mirian Goldenberg (2012, p. 64), apresentando uma pesquisa de dissertação acerca do poliamor no âmbito do programa de Pós-Graduação em Sociologia e Antropologia da Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ, observam que “[...] os pesquisados [praticantes do poliamor] afirmam que não são polígamos, mas poliamoristas, uma vez que a poligamia pressupõe assimetria de gênero, ou seja, há um único polígamo em cada relação. Já no Poliamor, é indispensável que a possibilidade de mais de um relacionamento amoroso simultâneo seja tanto de homens quanto de mulheres [...]”. Assim, o poliamor seria

Nesse sentido, Gley Costa (2007, p. 30), médico, psiquiatra, psicanalista e professor da Fundação Universitária Mário Martins – FUMM, observa que:

O Velho Testamento atesta a legalidade dessa prática<sup>55</sup>, oferecendo algumas sugestões para um homem dividir a propriedade entre os seus filhos de diferentes mulheres. A única proibição é casar-se com a irmã da esposa, devido à rivalidade estabelecida por esta situação. Também no Novo Testamento<sup>56</sup> não existe nenhuma indicação expressa de que o casamento deva ser monogâmico ou qualquer proibição do casamento poligâmico. Jesus não contestou a poligamia, muito embora ela fosse praticada pelos judeus de sua época. Sendo assim, é provável que a Igreja Romana tenha proibido a poligamia para se adaptar à cultura greco-romana, que prescrevia o casamento monogâmico<sup>57</sup> [...].

De fato, como destaca o teólogo norte-americano Richard Blaine Robison (2013, tradução nossa):

A Bíblia menciona, pelo menos, quarenta homens que possuíam várias esposas, incluindo quatro reis pagãos: Abimeleque (Gênesis 20:17-18), Bem-Hadade (1Reis 20:3-4), Assuero (Ester 1:9), e Baltazar (Daniel 5:2). Pelo menos metade dos homens tinha mais de duas esposas. O casamento plural mais antigo foi de Lameque (duas esposas, Gênesis 4:19), seis gerações depois de Adão. Apesar de Lameque ser o único polígamo identificado antes do dilúvio global, não há razões para acreditar que ele era o único com esse *status*. Os patriarcas advindos após o dilúvio continuaram a tradição do casamento plural: Terá (Gênesis 11:26; 20:12), Nahor (Gênesis 22:20-24) e Abraão (Gênesis 16:1-3; 25:1-6). Enquanto Isaque era

---

diferente da poligamia por ser permeado por uma maior liberdade: “[...] a possibilidade de todos (homens e mulheres) terem mais de um relacionamento; de vivenciarem o amor em grupo e de amarem pessoas do mesmo sexo e fora do casamento” (GOLDENBERG; PILÃO, 2012, p. 68). Essa distinção também é feita por Oberon Zell, em entrevista para o presente trabalho (ANEXO A, p. 250), tendo por base o fato de que a poligamia implica casar-se com vários, enquanto que o poliamor não.

<sup>55</sup> Como exemplo, podem ser mencionadas as seguintes citações: (i) “E tomou Lameque para si duas mulheres: o nome de uma era Ada, e o nome da outra, Zilá” (BÍBLIA, Gênesis, 4: 19); (ii) “[...] Eu te ungi rei sobre Israel e eu te livreí das mãos de Saul; e te dei a casa de teu senhor e as mulheres de teu senhor em teu seio e também te dei a casa de Israel e de Judá; e se isto é pouco, mais te acrescentaria tais e tais coisas” (Deus falando a Davi por intermédio de Natã) (BÍBLIA, 2 Samuel, 12:7-8); (iii) “E o rei Salomão amou muitas mulheres estranhas, e isso além da filha de Faraó, mabitas, amonitas, edomitas, sidônias e hetéias, das nações de que o Senhor tinha dito aos filhos de Israel: Não entrareis a elas, e elas não entrarão a vós, de outra maneira, perverterão o vosso coração para seguides os seus deuses. A estas se uniu Salomão com amor. E tinha setecentas mulheres, princesas, e trezentas concubinas; e suas mulheres lhe perverteram o coração” (BÍBLIA, 1 Reis, 11:1-3). Além disso, Oberon Zell, em entrevista para o trabalho (ANEXO A, p. 247-248), também destaca o livro de Ester, 2:17: “E o rei amou a Ester mais do que a todas as mulheres [concubinas], e ela alcançou perante ele graça e benevolência mais do que todas as virgens; e pôs a coroa real na sua cabeça e a fez rainha em lugar de Vasti [sua esposa obediente]” (BÍBLIA, Ester, 2:17). Por isso, o patriarca da Igreja de Todos os Mundos afirma que a Bíblia jamais sugeriu que era errado para um homem ter várias esposas e manter relações com concubinas. Isso era errado apenas para uma mulher casada, porquanto o marido possuía sua sexualidade.

<sup>56</sup> Como exemplo, podem ser mencionadas as seguintes citações: (i) “Então, o Reino dos céus será semelhante a dez virgens que, tomando as suas lâmpadas, saíram ao encontro do esposo” (BÍBLIA, Mateus, 25:1); (ii) “Ali haverá choro e ranger de dentes, quando virdes Abraão, e Isaque, e Jacó, e todos os profetas no reino de Deus e vós, lançados fora” (BÍBLIA, Lucas, 13:28). Abraão (BÍBLIA, Gênesis, 16:1) e Jacó (BÍBLIA, Gênesis, 30: 4, 9, 26) vão para o reino de Deus mesmo sendo polígamos.

<sup>57</sup> Entretanto, é importante mencionar a existência de controvérsias quanto a essa leitura da Bíblia, com base em outros trechos, como: (i) “Portanto, deixará o varão o seu pai e a sua mãe e apegar-se-á à sua mulher, e serão ambos uma carne” (BÍBLIA, Gênesis, 2: 24); (ii) “Tampouco para si multiplicará mulheres, para que o seu coração se não desvie [...]” (BÍBLIA, Deuteronômio, 17: 17); (iii) “Convém, pois, que o bispo seja irrepreensível, marido de uma mulher, vigilante, sóbrio, honesto, hospitaleiro, apto para ensinar” (BÍBLIA, 1 Timóteo, 3:2).

monogâmico, seus dois filhos famosos eram polígamos. Esaú teve cinco esposas (Gênesis 26:34; 28:9; 36:2-3) e Jacó teve quatro (Gênesis 29:23-28; 30:4, 9). Elifaz, filho de Esaú, teve duas esposas (Gênesis 36:11-12).

Por sua vez, a origem do poliamor enquanto identidade relacional é uma construção muito recente, realizada no ano de 1990 (CARDOSO, 2012).

A teoria e a prática intencional de relacionamentos não-monogâmicos têm se desenvolvido desde o início do século XX. A primeira onda feminista<sup>58</sup>, os socialistas e as sociedades utópicas já exploravam as relações não-monogâmicas intencionais, bem como a promoção de métodos de controle de natalidade para permitir um maior domínio sobre a sexualidade e a reprodução (NOËL, 2006, p. 602).

Nos anos sessenta, a revolução sexual, bem como uma variedade de movimentos sociais baseados na luta por direitos, aumentaram, ainda mais, o conhecimento sobre gêneros, sexualidade, raça e habilidade (NOËL, 2006, p. 602).

Diversas pesquisas realizadas nos anos setenta examinaram os relacionamentos não-monogâmicos como *swing*, troca de companheiros (*mate-swapping*) e casamento aberto, com foco quase que exclusivo em relações heterossexuais entre mais de duas pessoas brancas (SHEFF, 2011, p. 490).

Por outro lado, as pesquisas sobre relacionamentos sexualmente não-exclusivos diminuíram na década de oitenta, à medida que a revolução sexual colidiu com a propagação da epidemia da AIDS e com o retorno do conservadorismo político. “[...] Foi nesse período de tumulto social e político que o poliamor nasceu como uma identidade e uma forma familiar” (SHEFF, 2011, p. 490, tradução nossa).

Com efeito, já nos anos noventa, o poliamor surgiu desse contexto cultural de movimentos sociais, como uma estrutura de relacionamento em que a pessoa poderia optar por amar e manter relações sexuais com mais de uma pessoa ao mesmo tempo, havendo comunicação mútua e aberta acerca dessas escolhas (NOËL, 2006, p. 602-603).

Isso significa que o discurso poliamoroso surgiu por meio da ênfase de que ter múltiplos parceiros amorosos não significa “dormir com qualquer um”, mas se envolver em vários relacionamentos carinhosos, íntimos, honestos, iguais e não-exclusivos (AGUILAR, 2013, p. 109).

---

<sup>58</sup> De acordo com a professora Jade Aguilar (2013, p. 108, tradução nossa), a crítica do feminismo à monogamia e à instituição do casamento enfatiza: “[...] (1) a consideração implícita das mulheres como ‘propriedades’ dos homens, em condições análogas à escravidão; [...] (2) a institucionalização do estupro e da violência doméstica contra a mulher; [...] e (3) a perpetuação do patriarcalismo a nível doméstico [...]”.

Destarte, o poliamor emergiu da união de uma série de movimentos sociais progressistas (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 517).

Nesse contexto, o movimento feminista difundiu pesadas críticas ao casamento, qualificando-o como mecanismo de institucionalização da mulher como propriedade do homem, dando margem ao surgimento de valores inseridos no poliamor, como o carinho, a intimidade, a honestidade, a igualdade, a não-exclusividade e a autonomia relacional (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 517-518).

Além disso, a cultura homossexual – mais especificamente do gênero masculino – desenvolveu um rico repertório de relacionamentos sexuais e íntimos pautados pela não-monogamia. Isso sem falar nas experiências que tiveram os bissexuais a partir da vivência de várias formas de relacionamentos íntimos com pessoas de diferentes gêneros e orientações sexuais (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 518).

Historicamente, os fenômenos sociais fundados na não-monogamia – como o poliamorismo – sempre estiveram vinculados à ideologia de libertação sexual, a qual influenciou de maneira acentuada as práticas e os debates políticos em diversos movimentos sociais (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 518).

Nesse sentido, Jin Haritaworn, Chin-ju Li, e Christian Klesse (2006, p. 518, tradução nossa) explicam que:

[...] Os movimentos da comunidade das décadas de sessenta e setenta foram atores importantes na experimentação de novas formas de relacionamentos, famílias, sexualidade e política. [...] Eles baseavam-se, frequentemente, em críticas feministas, gays e socialistas sobre a família, a monogamia e a propriedade privada [...].

Desse modo, o poliamor surgiu a partir da reunião de vários discursos fundados na libertação sexual, com o objetivo de promover o espaço e o conjunto de valores éticos pertinentes a estilos de vida alternativos e a relacionamentos íntimos, sexuais e/ou amorosos que não observavam o senso comum da cultura da “monogamia compulsória” (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 518).

É importante mencionar que a palavra “poliamor” foi criada em dois contextos claramente distintos, o que justifica não só a pluralidade das suas concepções, mas também a atual existência de duas correntes em seu âmbito. Como se não fosse suficiente a dificuldade quanto à sua clara definição, também no campo da etimologia não existe qualquer estudo consolidado (CARDOSO, 2010, p. 09).

Não obstante, Daniel dos Santos Cardoso (2010, p. 09), que desenvolveu uma dissertação de mestrado, na Universidade Nova de Lisboa, sobre poliamor e comunicação,

afirma que o primeiro registro bibliográfico da palavra “poliamor” que se conhece até a presente data provém de 1953, no livro *“Illustrated History of English Literature”* de Alfred Charles Ward, que descreve o rei Henrique VIII como um “determinado poliamorista”.

Vale lembrar que o período real de Henrique VIII foi um dos mais fascinantes da Inglaterra, não apenas por aspectos ligados a grandes mudanças políticas ou sociais, mas, também, em virtude da figura do rei e de sua forma carismática de conduzir seu reinado (WEIR, 1991, p. 01).

Aliás, o reinado de Henrique VIII é lembrado na história da Inglaterra, entre outros motivos, pelos seus seis casamentos, uma façanha surpreendente para a época – e até mesmo para os tempos atuais. De acordo com a historiadora inglesa Alison Weir (1991, p. 01, tradução nossa), “[...] os vínculos conjugais do rei Henrique VIII trouxeram o casamento real para o foco público pela primeira vez na história [...]”.

Sendo assim, pelo fato de Henrique VIII ter se casado por seis vezes, Alfred Charles Ward descreveu-o como “determinado poliamorista”. Entretanto, não obstante o número de casamentos possa sugerir que o rei tenha amado muitas mulheres, é necessário que se deixe claro que não há registros que comprovem a prática do poliamorismo em seus relacionamentos.

Posteriormente, em 1969 a palavra “poliamorosa” foi utilizada por Joseph McElroy – um escritor americano – em sua obra *“Hind’s Kidnap”*, por meio de uma associação à ideia de que a instituição familiar estaria acabada. Já em 1971 foi a vez de Joséphine Grieder, na publicação *“XVIIe Siècle”*, dizer que “ser politeísta é ser poli-amoroso”. Um ano mais tarde, Harold Hart, no livro *“Marriage: For & Agains”*, afirma parecer óbvio que as pessoas são, usualmente, poliamorosas em suas relações (CARDOSO, 2010, p. 09-10).

Por sua vez, os resumos do sétimo encontro anual, realizado em 1975, da “Associação Americana de Antropologia” mencionam um futuro da humanidade, no século XXIII, dominado por um ser humano cujas principais características incluem ser individualista, livre-pensador, poliamoroso e vegetariano (CARDOSO, 2010, p. 10).

Além dessas, outras menções ao poliamor foram realizadas ao longo das décadas de setenta e oitenta do século passado. No entanto, o aspecto mais importante do desenvolvimento da palavra “poliamor” é encontrado no contexto da “Igreja de Todos os

Mundos” (“*Church of All Worlds*”<sup>59</sup>), um grupo neopagão que se originou a partir da obra de ficção “Um estranho numa terra estranha”, de Robert Heinlein (CARDOSO, 2010, p. 10).

O poliamor significava um aspecto fundamental nessa obra de Heinlein, que definia o amor como aquela condição na qual a felicidade de outra pessoa é essencial para a sua própria felicidade. Nesse cenário, os personagens da ficção se envolviam em múltiplos e profundos relacionamentos sexuais e amorosos, o que encantou os adeptos da Igreja, porquanto fornecia justificativa para suas preferências relacionais (ANEXO A, p. 245).

No âmbito da aludida Igreja, a concepção de poliamor teve como influência uma vertente espiritualista e pagã. Nessa seara, Daniel dos Santos Cardoso (2010, p. 11, grifo nosso) ensina que:

Morning Glory Zell-Ravenheart [esposa do criador da Igreja] publicou, na *newsletter* fundada junto com a Igreja de Todos os Mundos [...] *Green Egg*, um artigo chamado “*A Bouquet of Lovers*”, em Maio de 1990. **Nesse artigo, constava uma nova palavra: “poly-amorous”: um adjetivo que se referia a pessoas que tivessem relações amorosas e sexuais com mais do que uma pessoa simultaneamente, ou que quisessem fazer, e que reconhecessem o direito de outros o fazerem.**

É interessante mencionar o depoimento de Oberon Zell, patriarca da Igreja, à presente dissertação (ANEXO A, p. 245, tradução nossa) explicando o contexto no qual houve a criação da palavra “poliamor”:

Foi minha esposa, Morning Glory, quem oficialmente criou as palavras “poliamor” e “poliamoroso”. Isso se deu em um artigo escrito por ela para a revista da Igreja, “*Green Egg*”, publicada em Maio de 1990. O artigo, intitulado de “*A Bouquet of Lovers*”, foi escrito em resposta a uma solicitação de Diane, que naquela época era nossa terceira companheira/esposa. Morning Glory sempre se referia “*Às Regras*” desse tipo de relacionamento e Diane, que era editora da revista naquele período, pediu-lhe para organizar essas regras em um documento escrito, para que todos tivessem conhecimento. Ao longo do processo de elaboração do artigo, Morning Glory precisava de um termo simples para expressar a ideia de ter múltiplos e simultâneos relacionamentos sexuais/ amorosos sem necessariamente se casar com todos os seus componentes. Hoje isso parece tão óbvio, mas, estranhamente, até então nunca se teve notícia de qualquer palavra parecida [...].

---

<sup>59</sup> De acordo com o sítio eletrônico da Igreja (CAWeb – HOME OF CHURCH OF ALL WORLDS, 2013b, tradução nossa): “A Igreja de Todos os Mundos, como Igreja, é, ao mesmo tempo, uma organização e uma tribo. Como organização, é constituída sob as leis do estado da Califórnia, além de ser a mais antiga Igreja Neopagã a ganhar reconhecimento federal nos Estados Unidos [...]”. Em entrevista para o presente trabalho (ANEXO A, p. 243-244), Oberon Zell, patriarca da organização religiosa, ratifica que sua fonte de inspiração foi a obra de Robert A. Heinlein, “Um estranho numa terra estranha”, que se desenvolve por intermédio de um exame profundo de todos os aspectos da cultura humana e da sociedade, incluindo a religião, o sexo e as relações interpessoais. Ainda de acordo com Oberon Zell, a Igreja aparece na ficção como uma criação do protagonista e de seus seguidores, que são, na realidade, os seus leitores. Com efeito, a Igreja de Todos os Mundos deve ser entendida como uma consequência desse livro.

É importante perceber que, muito embora fosse possível, a palavra “*polyamory*” (poliamor, na língua portuguesa) não foi utilizada. Mesmo porque, nesse momento, ela ainda não existia (CARDOSO, 2010, p. 11).

Em agosto de 1990, ao participar de um evento público em Berkeley, no estado americano da Califórnia, a “Igreja de Todos os Mundos” organizou sua apresentação em um “Glossário de Terminologia Relacional”, em que, pela primeira vez, a palavra “*polyamory*” foi utilizada. Entretanto, essa invenção e a utilização da palavra se deram no âmbito de um grupo relativamente restrito de pessoas, essencialmente neopagãs. “[...] A palavra tinha já então sido criada mas não desfrutava de circulação suficiente para se tornar uma referência internacional com a projecção que possui hoje em dia” (CARDOSO, 2010, p. 11).

Desde essa época, boa parte da referida comunidade religiosa está diretamente envolvida com a promoção de caminhos alternativos para se pensar a família, inseridos em uma lógica religiosa, pagã e espiritualista (CARDOSO, 2010, p. 11).

Essa é a primeira corrente do poliamorismo, notadamente relacionada a valores religiosos e espiritualistas.

Uma de suas principais personagens é a psicóloga norte-americana Deborah Anapol, responsável pelo desenvolvimento e consolidação do poliamor em todo o mundo, especialmente em virtude de seu livro “*Polyamory: The New Love Without Limits*”, referência do poliamorismo em sua vertente espiritualista, tantra e pagã. Além disso, Deborah Anapol foi co-fundadora de uma das principais fontes de pesquisa na internet sobre o movimento, a revista eletrônica “*Loving More*” (CARDOSO, 2010, p. 11).

Com efeito, é importante mencionar o sentido dado por Deborah Anapol (2010, p. 01, tradução nossa) ao poliamor:

[...] Eu uso a palavra poliamor para descrever todo o conjunto de estilos de amor que surgem a partir do entendimento de que o amor não pode ser obrigado ou impedido de fluir em qualquer direção particular. O amor, que pode se expandir, frequentemente cresce para incluir um número de pessoas. Mas, para mim, o poliamor tem mais relação com a atitude interna de deixar o amor evoluir sem expectativas ou demandas [...] do que com o número de parceiros envolvidos.

Por sua vez, vale ressaltar a existência de outra corrente relativa ao poliamor, menos religiosa e transcendentalista, de caráter nitidamente cosmopolita, dotada de uma especial preocupação com a solução de alguns problemas pertinentes às relações amorosas não-monogâmicas consensuais no âmbito dos países mais ricos – sob o viés econômico – da sociedade ocidental (CARDOSO, 2010, p. 11-12).

Nessa corrente, a qual, segundo Daniel Cardoso (2010, p. 12), foi a que mais influenciou a principal comunidade poliamorosa de Portugal, a criação da palavra “poliamor” é atribuída a razões não relacionadas a aspectos religiosos ou espiritualistas. Pelo contrário, sua origem seria resultado do desgaste em se denominar certo relacionamento como decorrente da prática da “não-monogamia”, um termo hifenizado que traria consigo a ideia de negatividade e oposição à monogamia.

Assim, com o objetivo de se criar uma palavra que fosse capaz de transmitir uma mensagem que não estivesse vinculada a uma comparação direta com a monogamia e, ao mesmo tempo, guardasse consigo uma ideia positiva, a palavra “poliamor” teria sido criada (CARDOSO, 2010, p. 12), dessa vez fora do âmbito religioso e espiritualista.

É curioso observar que a existência dessas duas correntes influencia, até mesmo, a esparsa literatura sobre o tema, que se divide em dois gêneros: um relacionado à autoajuda e outro ao plano esotérico (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 519).

### **3.2 Entendendo o poliamor**

Se fosse possível estabelecer uma única definição para o poliamor, certamente ela descreveria uma forma de relacionamento em que é possível, válido e compensatório manter – em geral por longos períodos no tempo – relações íntimas, sexuais e/ou amorosas com mais de uma pessoa simultaneamente (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 515).

Contudo, a grande dificuldade<sup>60</sup> no estudo dessas relações se assenta, justamente, na inexistência de um conceito claro, que seja capaz de especificar todos os elementos de uma relação de poliamor<sup>61</sup>. Essas definições divergem não só em estilo, mas, também, no que diz respeito ao seu conteúdo (CARDOSO, 2010, p. 04).

Ressalte-se que a variabilidade das definições pode ser explicada tanto por se tratar de um tema que surgiu recentemente quanto pela necessidade de se relativizar os comportamentos de modo a abranger um maior número possível de experiências

---

<sup>60</sup> A professora da Universidade de Califórnia Hadar Aviram (2005, p. 12, tradução nossa), ao desenvolver um artigo exteriorizando suas pesquisas sobre o poliamor, observa que: “Um dos desafios em entender um tema tão diversificado e tão orientado pelas escolhas pessoais como o poliamor é a dificuldade em se generalizar várias subculturas, estilos de vida, valores e modelos familiares, bem como de sintetizá-los em um quadro descritivo coerente”.

<sup>61</sup> Christian Klesse (2006, p. 578) não pensa no poliamor como um discurso unificado, na medida em que, de acordo com o professor, muitos de seus aspectos são contestados no próprio movimento. Nesse mesmo sentido, a professora Elisabeth Sheff (2011, p. 496, tradução nossa): “[...] Definir as famílias poliamorosas é um desafio, não apenas pelo fato de os cientistas e as pessoas discordarem sobre a definição das famílias, mas, também, porque os membros da comunidade poliamorosa divergem quanto à definição de poliamor”.

(CARDOSO, 2010, p. 05) vivenciadas no âmbito dos relacionamentos íntimos não-monogâmicos.

Nesse sentido, os professores da *The Open University*, do Reino Unido, Meg Barker e Darren Langdridge (2010, p. 757, tradução nossa) preconizam que:

[...] É provável que existam diversos entendimentos e práticas em jogo nas relações consensualmente não-monogâmicas, e que o mesmo grupo de pessoas (poliamorosas, *swingers* e assim por diante), e até a mesma pessoa, vai empregar discursos conflitantes e dizer histórias diferentes, partindo de pontos diversos, conforme elas perpassam pelas tensões sobre o tema [...] e procuram alcançar diferentes objetivos.

A despeito dessa dificuldade, podem ser identificados, a partir do estudo de diversas definições, alguns pontos em comum, que ilustram o que seria e o que não seria uma relação de poliamor. Nesse sentido, perceber-se-á que a maioria das definições compreende a ideia da possibilidade de se manter várias relações amorosas e da necessidade de se pautar por condutas abertas e honestas no âmbito dessas relações (CARDOSO, 2010, p. 05).

Por sua vez, a internet exerceu grande influência na construção e no desenvolvimento do poliamorismo, sendo, da mesma forma, uma importante ferramenta para se visualizar a natureza de suas relações. Aliás, uma pesquisa sobre o tema revela que as informações mais adequadas e mais bem desenvolvidas não são apenas encontradas no âmbito acadêmico ou da literatura, mas, também, na internet.

Com isso, torna-se necessário compreender as diversas definições de poliamor trazidas por diferentes sítios eletrônicos, estabelecendo o seu conteúdo e conferindo argumentos para se entender como o contexto acadêmico e literário se refere ao tema, de modo a verificar os elementos de uma relação de poliamor.

### 3.2.1 Informações encontradas na internet

A internet exerceu e continua exercendo papel essencial no desenvolvimento e propagação das ideias do poliamor. Cumpre ressaltar que os principais debates e discussões são encontrados na rede mundial de computadores, a qual traz consigo uma grande quantidade de informações sobre o assunto<sup>62</sup>.

---

<sup>62</sup> Melita Noël (2006, p. 604, tradução nossa) também possui a mesma impressão: “[...] [há] uma grande quantidade de informações *online* sobre o poliamor, muitas das quais se baseiam em textos antológicos, entrevistas com autores e profissionais e, claro, experiências pessoais [...]”.

Por exemplo, uma pesquisa no sítio eletrônico do “*Google*” que tenha como referência o termo “*polyamory*” deflagra mais de um milhão e meio de resultados<sup>63</sup>, o que, por si só, já demonstra a força do poliamor na internet.

Além disso, inúmeras são as comunidades e os grupos de discussões virtuais desenvolvidos nos Estados Unidos e na Europa que têm o poliamorismo como centro de referência.

Como exemplo, mencione-se que da busca de grupos de discussões hospedados no sítio eletrônico “*Yahoo! Grupos*” que tenham qualquer relação com o termo “*polyamory*” podem ser extraídos mais de trezentos fóruns de debates. Ressalte-se, inclusive, que um dos principais grupos que discute apenas o poliamorismo conta com a expressiva marca de quase cinco mil associados.

Com efeito, é imprescindível a análise das informações presentes na internet, vez que são importantes fontes de pesquisa sobre o assunto, tenha ela nível íntimo ou acadêmico. Mesmo porque não se pode negar que – como já observado – o poliamor enquanto identidade relacional ganha força e se consolida justamente em virtude da internet.

### 3.2.1.1 Definições

O sítio eletrônico “*Poliamor.pt*”, uma das primeiras páginas da internet de Portugal a tratar do poliamorismo, define-o como:

[...] um tipo de relação em que cada pessoa tem a liberdade de manter mais do que um relacionamento ao mesmo tempo. Não segue a monogamia como modelo de felicidade, o que não implica, porém, a promiscuidade. Não se trata de procurar obsessivamente novas relações pelo facto de ter essa possibilidade sempre em aberto, mas sim de viver naturalmente tendo essa liberdade em mente (POLIAMOR.PT, 2013).

Por sua vez, uma das principais ferramentas de informações acerca do poliamorismo com conhecimento e abrangência mundial é o sítio eletrônico da organização “*Loving More*”, a qual tem como objetivo ensinar sobre o poliamor e sustentá-lo como uma opção de modelo de relacionamento amoroso e uma escolha válida para se constituir uma família (LOVING MORE, 2013a).

---

<sup>63</sup> Por outro lado, é importante ressaltar que o assunto é pouco explorado no Brasil, sendo muito pequeno o número de informações e pesquisas sobre o tema que são produzidas no país. Como exemplo, uma busca nesse mesmo sítio eletrônico que tenha como referência a palavra “poliamor” possui poucos mais de cento e cinquenta mil resultados. Ressalte-se que essas pesquisas foram realizadas no dia 07.08.2013.

De acordo com o “*Loving More*”, o poliamor se refere ao amor romântico sentido por mais de uma pessoa, marcado pela honestidade e pela ética, bem como pelo total conhecimento e consentimento de todos os interessados. Com efeito, essa identidade é focada nos relacionamentos amorosos, com especial destaque à conexão entre seus integrantes e aos próprios estágios de construção de um relacionamento afetivo (LOVING MORE, 2013b).

Continuando essa viagem pela internet, uma das referências mundiais de informações acerca do poliamor é o sítio “*The Polyamory Society*”, que também define o poliamorismo:

Poliamor é a filosofia não-possessiva, honesta, responsável e ética, bem como a prática de amar várias pessoas ao mesmo tempo. O poliamor enfatiza a escolha consciente de com quantos parceiros alguém deseja estar envolvido, ao invés de aceitar normas sociais que determinam que se ame uma única pessoa ao mesmo tempo (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013a, tradução nossa).

Já a organização “*Unmarried Equality*” – sediada em *Washington*, nos Estados Unidos –, que defende os direitos das pessoas que não são casadas, incluindo solteiros, aqueles que não quiseram ou não puderam se casar e aqueles que resolveram morar juntos antes do casamento, destaca a grande diversidade de entendimentos relativos ao poliamor, uma identidade relacional que abrange diversos significados diferentes (UNMARRIED EQUALITY, 2013).

Contudo, há o destaque no sentido de que a relação de poliamor tem como principal característica envolver, geralmente, valores relacionados à honestidade e à não-monogamia responsável (UNMARRIED EQUALITY, 2013).

Por fim – o que não significa, porém, o esgotamento das inúmeras definições de poliamor presentes na internet – o sítio da “Igreja de Todos os Mundos”, em um de seus artigos sobre o tema, define o poliamorismo como a prática ou o estilo de vida de estar aberto para viver mais de um amor, mais de um relacionamento íntimo ao mesmo tempo com o pleno conhecimento e consentimento de todas as pessoas envolvidas (CAWeb – HOME OF CHURCH OF ALL WORLDS, 2013a).

### **3.2.1.2 Conteúdo**

Da análise de suas definições, conclui-se que o poliamorismo tem como pressuposto a plena honestidade ao longo de toda a relação. Portanto, não se coaduna com a enganação e com a mágoa dos seus participantes. Mesmo porque um dos seus elementos mais importantes se refere ao fato de que todas as pessoas envolvidas têm total ciência da situação e se sentem confortáveis com ela (POLIAMOR.PT, 2013).

Vale lembrar que o poliamorismo abrange, justamente, a possibilidade de sentir amor por mais de uma pessoa ao mesmo tempo (POLIAMOR.PT, 2013). Essa constatação, por óbvio, decorre de sua própria morfologia, uma vez que, na língua inglesa – onde a palavra nasceu – “*poly*” representa muitos e “*amory*” amor, logo, muitos amores ou poliamor (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013a).

Ressalte-se que chamar esse sentimento de amor, paixão, desejo, atração ou carinho seria apenas uma questão de terminologia, já que sua ideia principal é admitir essa pluralidade de sentimentos que se desenvolvem em relação a diversas pessoas, os quais vão até mesmo além da mera relação sexual (POLIAMOR.PT, 2013).

Aliás, não obstante a concepção de amor possa ser bastante ambígua, aqueles que praticam o poliamorismo definem esse sentimento como um vínculo afetivo sério, íntimo, romântico ou, ao menos, estável que uma pessoa tem com outra ou com um grupo de pessoas (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013a).

E esse vínculo afetivo desempenha um papel fundamental no poliamor, vez que a aceitação do afeto em relação a mais de uma pessoa é o fator que o diferencia das demais formas de relacionamento não-monogâmicas (POLIAMOR.PT, 2013).

Nesse contexto, porém, de pluralidade de relações amorosas em um único relacionamento, não se pode dar grande importância ao ciúme. Isso porque nenhuma relação é colocada em risco pela mera existência de outra, mas, sim, pela sua própria capacidade de se manter ou não (POLIAMOR.PT, 2013).

Além disso, a insegurança, que muitas vezes é a principal causa do ciúme, é praticamente deixada de lado, pois um dos elementos do poliamorismo é a sua abertura total, de forma que cada integrante tem o pleno domínio da situação e a liberdade para realizar suas escolhas a qualquer momento (POLIAMOR.PT, 2013). Lembre-se que o poliamor se desenvolve em um cenário ético de responsabilidade e de exercício intencional da não-monogamia (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013a).

É possível, no entanto, que, como em qualquer relacionamento amoroso, haja ciúme entre os seus integrantes. Porém, esse sentimento não pode inviabilizar as relações com outros indivíduos, caso contrário não se trata de poliamorismo. O ciúme também faz parte de uma relação de poliamor, mas não a ponto de não ser mais possível caracterizá-la como tal.

Ademais, a partir da premissa da importância do amor, cumpre entender o papel das relações sexuais no poliamorismo.

Como não se fala em promiscuidade irrestrita, a vivência de uma relação de poliamor não implica a construção de um relacionamento marcado por relações sexuais existentes entre diversas e diferentes pessoas. Isso porque o principal é o amor, o romance, a intimidade e o afeto sentido por mais de uma pessoa, da forma mais aberta e ética possível, com o consenso mútuo de todos os seus integrantes (LOVING MORE, 2013b).

Assim, a relação sexual tem idêntica função tanto no poliamorismo quanto nos demais relacionamentos. Para alguns, o sexo é imprescindível, mas para outros – inclusive para adeptos do poliamor – a conexão espiritual ou emocional é o elemento mais importante (LOVING MORE, 2013b).

Nesse sentido, não se pode perder de vista que “[...] o termo ‘poliamoroso’ significa que o foco está nos relacionamentos amorosos [...]” (LOVING MORE, 2013b, tradução nossa). Com isso, o vínculo afetivo que une os integrantes de uma relação de poliamor envolve em geral (mas não necessariamente) o sexo (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013a).

### **3.2.2 Informações encontradas no contexto acadêmico e literário**

A maioria das publicações, acadêmicas ou não, relativas ao poliamorismo foram realizadas no âmbito da Psicologia e da Sexologia (CARDOSO, 2010, p. 08), sendo quase inexistente a produção relacionada ao assunto no contexto do Direito.

Além disso, a doutrina nacional parece ainda não ter despertado para a sua importância, razão pela qual é bastante difícil encontrar, sobretudo na área do Direito, um trabalho científico que tenha o poliamor como objeto principal. Os poucos autores e pesquisadores que procuram desenvolver estudos sobre o assunto não o tratam com a profundidade que lhe é devida.

Desse modo, no contexto acadêmico, poucas são as obras e os estudiosos no assunto “poliamor”. E esse cenário se torna muito pior quando da análise dos raros livros e artigos científicos, no âmbito do Direito, que se propõem a abordar o tema.

Mencione-se que, inclusive, é possível encontrar trabalhos<sup>64</sup> desenvolvidos no Brasil que chegam, até mesmo, a confundir poliamorismo com famílias simultâneas, que geralmente

---

<sup>64</sup> Como exemplo, pode-se citar: BUCHE, Giancarlos. Famílias simultâneas: o poliamor no sistema jurídico brasileiro. **Revista eletrônica OAB Joinville**. v. 02. abr./jun. 2011. Disponível em: <<http://revista.oabjoinville.org.br/artigos/Microsoft-Word---Famílias-simultaneas---Giancarlo-Buche---2011-06-17.pdf/>>. Acesso em: 07.08.2013. Esse artigo é muito interessante pelo fato de conter, expressamente, em seu título a palavra “poliamor” sem, no entanto, ter absolutamente nada a ver com o poliamorismo.

não se originam em um contexto de honestidade, ética, confiança e consenso entre todos os envolvidos.

É possível que haja simultaneidade de famílias em relacionamentos poliamorosos, mas também é possível – e até mesmo provável face à polifidelidade, p. ex. – que relações de poliamor originem uma só entidade familiar, o que demonstra o perigo da aludida confusão.

Nesse sentido, o poliamorismo enquanto fenômeno social é mais bem analisado pela internet do que pelo contexto acadêmico, de forma que os sítios eletrônicos especializados parecem ser uma ferramenta de pesquisa mais confiável, consolidada e adequada para se reunir informações relativas ao tema.

### 3.2.2.1 Definições

Jin Haritaworn, Chin-ju Lin e Christian Klesse (2006, p. 515) trazem uma importante definição acadêmica do poliamorismo, conceituando-o como uma forma de relacionamento em que é possível, válido e compensatório manter – em geral por longos períodos no tempo – relacionamentos íntimos, sexuais e/ou amorosos com mais de uma pessoa simultaneamente.

Ressaltando a existência de várias acepções de poliamor, Daniel dos Santos Cardoso (2012) destaca que a definição acima é aquela que melhor abrange o seu sentido. Tudo isso em um contexto de honestidade, responsabilidade e consenso de todas as pessoas envolvidas.

De acordo com Deborah Anapol (2010, p. 05), para aqueles que criaram e propagaram o poliamor, o modo de relacionamento é menos importante do que o entendimento de seus valores. A liberdade para se entregar e permitir que o amor – e não apenas a paixão sexual, as normas sociais, as críticas religiosas ou as reações emocionais – estabeleça a forma dos relacionamentos íntimos é a essência do poliamor.

Ele se funda na decisão de honrar as mais diversas maneiras que um relacionamento amoroso pode se manifestar, sendo capaz de assumir variadas formas (ANAPOL, 2010, p. 05).

Contudo, “[...] se a decepção ou a coerção estão presentes ou se as pessoas envolvidas não agem de acordo com sua integridade, não se trata de poliamor, **pouco importando quantas pessoas estão sexualmente envolvidas umas com as outras [...]**” (ANAPOL, 2010, p. 05, grifo nosso, tradução nossa).

Nesse contexto, outra definição importante de poliamor é destacada na entrevista de Oberon Zell à dissertação (ANEXO A, p. 249, tradução nossa). Ele afirmou que sua esposa,

Morning Glory, conceitua o poliamor como “a prática, o estado ou a capacidade de ter mais de um relacionamento sexual e amoroso ao mesmo tempo, com o pleno conhecimento e consentimento de todos os parceiros envolvidos”.

De acordo com a professora Ann Tweedy (2011, p. 1479), da *Hamline University*, o poliamor, em geral, descreve a prática, o estado ou a habilidade de ter mais de um relacionamento amoroso e sexual (ou, para alguns, romântico) ao mesmo tempo, com o pleno conhecimento e consentimento de todas as partes envolvidas.

Assim, o poliamor, que literalmente significa ter mais de um amor, é um relacionamento que possui uma base, devendo ser diferenciado de outros tipos de relacionamentos não-monogâmicos, como o *swing*<sup>65</sup>. É um estilo de vida adotado por uma minoria<sup>66</sup> de pessoas, que exterioriza uma grande variedade de modelos de relacionamentos e se orienta a partir de uma visão ética sobre isso (TWEEDY, 2011, p. 1479-1480).

Para ilustrar a dificuldade em se definir de forma exata o que seria o poliamor, Ann Tweedy (2011, p. 1483) constata que seus praticantes têm diferentes visões acerca de sua definição: se deve ser considerado como uma identidade ou se identidade seria expressar diferentes pontos de vista acerca do poliamor.

Alguns poliamorosos resistem à ideia de que o poliamor é uma identidade essencial, preferindo se embasar na liberdade, fluidez e individualismo proporcionados aos seus praticantes. No entanto, outros já o enxergam como uma identidade essencial, relacionada a um maior grau de tendências individuais poliamorosas no sentido de se abster completamente do ciúme em uma relação amorosa (TWEEDY, 2011, p. 1483).

Nesse contexto, Ann Tweedy (2011, p. 1484-1485, tradução nossa) lista cinco fontes de evidências que sugerem que, independentemente de ser entendido como uma identidade essencial típica, o poliamor está a caminho de alcançar essa definição:

[...] (1) as demonstrações de alguns poliamorosos acerca de sua identidade; (2) o sistema de valores próprio do poliamor; (3) os riscos que os praticantes do poliamor se submetem ao se envolver nesse estilo de vida; (4) a importância dada às relações românticas na cultura da América e a extensão na qual as identidades individuais tendem a fluir nesses relacionamentos; e (5) pesquisas jurídicas e psicológicas sugerindo que o poliamor tem importante relação com o homossexualismo.

---

<sup>65</sup> Hadar Aviram (2005, p. 13) afirma que a diferença entre o poliamor e o *swing* é constantemente discutida. Em geral, os indivíduos que pretendem construir relacionamentos mais emocionais, intensos e de longa duração fora do âmbito marital sentem-se atraídos pelo poliamor.

<sup>66</sup> De acordo com a professora Ann Tweedy (2011, p. 1480), estima-se que há mais de meio milhão de famílias poliamorosas nos Estados Unidos.

Mirian Goldenberg e Antonio Cerdeira Pilão (2012, p. 62) observam que o poliamor “[...] é um nome dado à possibilidade de estabelecer mais de uma relação amorosa ao mesmo tempo com a concordância de todos os envolvidos”.

Por outro lado, a professora da Universidade de Califórnia Hadar Aviram (2005, p. 02) entende que o poliamor é um estilo de vida não tradicional que envolve relacionamentos entre mais de dois parceiros.

Ao inferir que traduz um termo bastante contestado, Christian Klesse (2006, p. 567-568), professor da *Manchester Metropolitan University*, parte do pressuposto de que o amor é central no discurso poliamoroso, procurando conceituar o poliamor com base na etimologia, como muitos amores ou mais de um amor.

Além de sua compreensão como um termo linguístico politicamente correto para qualificar uma alternativa à monogamia, de acordo com Klesse (2006, p. 571), muitos entendem que o poliamor diz respeito a um estilo específico de vida que se refere a uma forma ética de conduzir a prática da não-monogamia.

Assim, Christian Klesse conclui (2006, p. 579, tradução nossa) que:

[...] Por meio da promoção de múltiplos parceiros, o poliamor desafia a hegemonia da união por pares como o único modelo de relacionamento válido. Muitos poliamorosos enxergam o poliamor como um discurso crítico que pretende diversificar as culturas íntimas e sexuais. Ao mesmo tempo, o discurso poliamoroso tende a estabelecer padrões exclusivos acerca do que deve ser considerado como uma prática sexual e relacional ética. Assim, o poliamor parece estar posicionado de forma ambígua na conjuntura do diverso normativo e do discurso contranormativo sobre sexo e relacionamentos.

Meg Barker e Darren Langdridge (2010, p. 750) entendem que o poliamor significa ter múltiplos relacionamentos que podem ser emocionalmente acentuados e/ou envolver aspectos sexuais.

Os autores ainda destacam que os principais textos de autoajuda traduzem o poliamor como uma forma superior de relacionamento na medida em que permite e exige uma maior autonomia pessoal, autoconsciência e responsabilidade, bem como mais reciprocidade, igualdade e negociação entre os parceiros (BARKER; LANGDRIDGE, 2010, p. 754).

Por fim, a professora da *Georgia State University*, Elisabeth Sheff (2011, p. 488, tradução nossa), conceitua o poliamor como:

[...] uma forma de relacionamento no qual as pessoas mantêm, abertamente, múltiplos parceiros românticos, sexuais e/ou afetivos. Com ênfase em relacionamentos emocionalmente íntimos e a longo prazo, seus praticantes entendem que o poliamor se diferencia do *swing* – e do adultério – na medida em que há um foco na honestidade e na divulgação completa da rede de relacionamentos para todos que participam ou são afetados por eles. Nas relações de poliamor, tanto os homens quanto as mulheres podem ter acesso a parceiros múltiplos, diferentemente das

relações poligâmicas, nas quais somente aos homens é permitido ter múltiplas parceiras.

### 3.2.2.2 Conteúdo

A primeira observação acadêmica importante acerca do conteúdo do poliamor se refere à sua relação com a monogamia.

Não obstante tal relação seja marcada pela tensão, cumpre salientar a possibilidade de uma coexistência entre ambos. Isso porque também na monogamia é possível observar diversas maneiras de demonstrar a fidelidade. “[...] De facto, é preciso não esquecer que a monogamia não corresponde, na verdade, a um conjunto unificado e invariante de práticas [...]” (CARDOSO, 2010, p. 07), o que garante a possibilidade da existência de uma relação poliamorosa que tenha traços monogâmicos.

Destarte, Daniel dos Santos Cardoso (2012) ressalta que o poliamorismo nem sempre representa o oposto de monogamia, vez que, a partir do conceito por ele adotado para estudar o fenômeno, a relação de poliamor pode envolver ou não relações sexuais com outras pessoas.

Portanto, um indivíduo poderia optar por manter uma relação de poliamor íntima, sexual e/ou amorosa com um parceiro e viver, concomitantemente – e claro, com a anuência deste – uma relação íntima, sentimental e amorosa com outra pessoa, mas sem natureza sexual (CARDOSO, 2012).

Contudo, vale destacar a existência de posicionamento – construído no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Antropologia da UFRJ – no sentido contrário, afirmando ser a monogamia o “outro absoluto”<sup>67</sup> do poliamor:

Quando se enfatiza a percepção hierárquica das identidades, aparecem as práticas da “monogamia”, “swing”, “relacionamento aberto” e “Poliamor” dispostas em uma escala evolutiva – estando a “monogamia”, para os pesquisados, no estágio menos desenvolvido – por envolver em maior grau: ciúme, competição, controle, posse e mentira. Já o Poliamor, representaria o ápice evolutivo da escala, estando articulado à liberdade, igualdade, cooperação, “compersão” e honestidade. Nesta lógica, funda-se um binarismo identitário – onde a monogamia é o “outro absoluto” do Poliamor e o “relacionamento aberto” e o “swing” o “entre lugar”.

<sup>67</sup> Contudo, é bem verdade que os autores apresentam, ao final de seu trabalho, três motivos para se diminuir a dicotomia existente entre poliamor e monogamia: “[...] O primeiro é a existência de outros modelos de relacionamento ‘não monogâmicos’, o que produz a necessidade de novas formas de diferenciação [...]. Uma segunda motivação para a ineficácia da dualidade Poliamor/monogamia é a prática conjugal dos pesquisados que não abandonam por completo características associadas à monogamia: como o ciúme e o sentimento de posse [...]. A terceira razão é a existência de um forte discurso dentro do meio ‘poli’ que é contrário às hierarquias, afirmando a igualdade entre todos os posicionamentos [...]. [Entretanto, os autores reafirmam que] [...] apesar dos limites encontrados para esta dicotomia, os pesquisados constroem a identidade poliamorista a partir da negação da monogamia” (GOLDENBERG; PILÃO, 2012, p. 72).

A despeito dessa divergência quanto a sua relação com a monogamia, é necessário deixar claro que o poliamor viola o pressuposto de que uma relação monogâmica – aqui entendida em seu sentido estrito, pertinente à descrição de um comportamento sexual – será sempre a melhor, mais estável e adequada (CARDOSO, 2012).

Dessa forma, o poliamorismo surge, justamente, como mecanismo para o combate da mononormatividade – a ideia de que as relações monogâmicas são as únicas certas e naturalmente inseridas no contexto das relações humanas (CARDOSO, 2012).

Daniel dos Santos Cardoso (2012) menciona que a sociedade portuguesa – e isso pode ser estendido para praticamente toda a sociedade ocidental – é mononormativa, de modo que todas as pessoas que se estabelecem fora do que é tido como normal acabam por serem discriminadas. Essa é uma importante explicação para a repulsa das pessoas quando o assunto é poliamorismo, bem como para a tendência de enxergá-lo como promiscuidade sexual e descontrole íntimo e emocional.

Por sua vez, no que se refere ao poliamor propriamente dito, Daniel dos Santos Cardoso (2010, p. 06) atenta para uma observação importante, no sentido de que algumas definições exigem que o indivíduo esteja efetivamente em uma relação para que possa ser entendido como poliamoroso.

Por outro lado, certas definições preconizam a tão só vontade de estar inserido em uma relação de poliamor para ser considerado como tal. Além disso, outros qualificam como poliamorosa uma pessoa que admita a prática do poliamor por parte de seu companheiro, sem que queira também praticá-lo (CARDOSO, 2010, p. 06).

Em relação aos seus valores, destaque-se que o autoconhecimento é encarado como condição essencial para o sucesso em um relacionamento poliamoroso, assim como a honestidade, a divulgação das informações íntimas e sentimentos, a comunicação entre os parceiros e a pré-disposição para negociações permanentes (HARITAWORN; LIN; KLESSE, 2006, p. 520).

Nesse sentido, Mirian Goldenberg e Antonio Cerdeira Pilão (2012, p. 68) informam que os elementos justificadores da opção pelo poliamor, que permitem diferenciar e hierarquizar as várias formas de conjugalidade, são os valores da liberdade, igualdade, honestidade e amor.

Christian Klesse (2006, p. 571) assevera que existem dois temas muito importantes no discurso do poliamor: honestidade e consenso. Enquanto a ideia ética de consenso só pode ser obtida em um processo de negociação, a honestidade é um pressuposto para que esse

processo seja possível em sua totalidade. O autor, inclusive, entende que a honestidade é o valor básico do poliamor.

Ainda com apoio nas lições de Klesse (2006, p. 572, tradução nossa), “[...] outros elementos centrais do poliamor [...] são a comunicação, a negociação, a autorresponsabilidade, a emotividade, a intimidade, a alegria, as quais estão intimamente ligadas ao tema dominante da honestidade”.

Além disso, é preciso ressaltar que os integrantes de um relacionamento poliamoroso têm, em geral, uma visão altamente esclarecida a respeito de suas relações e de suas crenças em uma ética interpessoal (EMENS, 2003, p. 22). Mesmo porque a responsabilidade – que exerce papel de extrema relevância no poliamor – é assegurada por meio da honestidade em relação a todos os envolvidos na situação, o que, de certa forma, traduz a garantia do estatuto ético do poliamor (CARDOSO, 2010, p. 07).

Nesse contexto, é importantíssimo destacar que as relações paralelas decorrentes da traição não estão compreendidas em seu âmbito, vez que todas as pessoas envolvidas sabem e concordam com os limites do relacionamento, sendo responsáveis por suas próprias ações e decisões (CARDOSO, 2012).

Deve-se lembrar que o poliamor é o oposto da mentira, da falta de responsabilidade e da falta de sensibilidade. De acordo com Daniel Cardoso (2012), o elemento fundamental nessas relações é, inclusive, a responsabilidade, aí inseridas a ética e a autodeterminação dos seus membros (isto é, o sujeito como agente ativo, tendo o total controle sobre a sua vida).

Nesse sentido, todas as pessoas envolvidas são igualmente responsáveis por aquilo que fazem e por tudo o que acontece. Por outro lado, resta configurada a quebra da responsabilidade nos casos em que há traição em uma relação monogâmica (CARDOSO, 2012).

O avançado caráter ético do poliamor deriva justamente de sua grande ênfase no amor, intimidade, compromisso, consenso e honestidade (KLESSSE, 2006, p. 572).

Uma questão controversa também na literatura se refere à concepção de amor e à necessidade do sexo para caracterizar uma relação como poliamorosa. Elizabeth Emens (2003, p. 24, tradução nossa), professora da *Columbia Law School*, bem resume esse assunto e se posiciona da maneira mais adequada:

[...] a questão é saber se um relacionamento pode ser poliamoroso sem o amor. Essa questão, por exemplo, é muitas vezes enquadrada em termos de se o poliamor inclui o *swing* ou o sexo casual, isto é, o envolvimento sexual com múltiplos parceiros que não necessariamente é baseado no amor ou na intimidade. Nesse contexto, eu acho que o “amor” deve ser entendido como uma espécie de apego íntimo ou emocional que ultrapassa a conexão sexual.

Não há consenso, porém, quanto ao fato de a relação sexual casual entre duas ou mais pessoas ser ou não um exemplo de poliamor. Deborah Anapol, de maneira mais compatível com as características de honestidade, ética e afetividade, assevera que o poliamor não se confunde com relações sexuais casuais e indiscriminadas (EMENS, 2003, p. 24).

Para a aludida psicóloga, inclusive, seu aspecto mais importante não é quantos parceiros cada pessoa tem, mas a devolução de crenças condicionadas sobre o modo que um relacionamento amoroso deve tomar, permitindo que o próprio amor determine a forma mais apropriada para todos (ANAPOL, 2010, p. 04).

Muitas pessoas acreditam que o poliamor é um instrumento de reivindicação do direito de ter mais de um parceiro sexual ou de possuir múltiplos relacionamentos. Entretanto, não se resume a isso, na medida em que traduz uma alternativa à monogamia, a identidade relacional mais comum na sociedade ocidental (ANAPOL, 2010, p. 05).

Certo é que o poliamor, de acordo com os seus fundamentos, parece se distanciar de uma vinculação direta a práticas sexuais, voltando-se para o aspecto psíquico e emocional, em que a promiscuidade sexual é, em várias situações, encarada como difamadora e pejorativa<sup>68</sup> (CARDOSO, 2010, p. 06).

O enfoque do poliamor não é a questão do sexo, mas do sentimento e da intimidade. Por isso que é possível a prática do poliamorismo observando-se aspectos relacionados à monogamia (CARDOSO, 2012).

O professor da Universidade de Manchester Christian Klesse (2006, p. 568) traz, ainda, o relato de uma praticante do poliamorismo que participou de suas pesquisas, no sentido de que, não obstante o sexo seja importante em sua vida, ter muitos relacionamentos sexuais não é o elemento central do poliamor. Muitos poliamorosos podem, inclusive, ter menos parceiros sexuais do que pessoas que praticam a monogamia.

No poliamor, as amizades são levadas a sério, demandando tanto afeto, atenção e consideração quanto nos relacionamentos sexuais. “[...] A ideia de amizade íntima (tanto sexual quanto não-sexual) tem um lugar central no discurso poliamoroso. Uma das qualidades usualmente associadas à amizade é seu caráter aberto e não-exclusivo [...]” (KLESSE, 2006, p. 569-570, tradução nossa).

---

<sup>68</sup> Christian Klesse (2006, p. 573, tradução nossa) expõe informações interessantes: “[...] no meu estudo, muitos poliamorosos se sentiram desconfortáveis com o termo promiscuidade por causa de sua grande conotação negativa. O termo depreciativo ‘promiscuidade’ implica que a pessoa tem números injustificados de parceiros sexuais. É frequentemente associado à imaturidade, deficiência de caráter, superficialidade, narcisismo, egocentrismo, incapacidade relacional, falta de responsabilidade e inutilidade [...]”.

Em final, Morning Glory Zell-Ravenheart (1990) constrói uma lista com os elementos indispensáveis para que uma relação de poliamor possa se desenvolver com sucesso: (i) honestidade e abertura acerca do estilo de vida poliamoroso; e (ii) o compromisso voluntário e pleno de todos os parceiros envolvidos na relação.

Além disso, é preciso (iii) nunca se dedicar a uma relação secundária quando há um conflito na relação primária e (iv) consultar o parceiro primário antes de se tornar sexualmente envolvido, a longo prazo, com um novo parceiro, fazendo com que aquele tenha ciência de seu caráter primário nos relacionamentos. Por outro lado, (v) se o parceiro, antes secundário, tornou-se destrutivo para o parceiro primário, um deles pode pedir para o outro terminar o relacionamento secundário ameaçador (ZELL-RAVENHEART, 1990).

### **3.3 Princípios do poliamorismo: Elizabeth Emens**

A construção dos princípios do poliamorismo leva em consideração o fato de o poliamor não ser apenas uma prática. Pelo contrário, ele é, para alguns, uma teoria sobre relacionamentos. A partir dessa premissa, pode-se falar em cinco princípios que informam o poliamor contemporâneo, com a finalidade de organizá-lo e explicá-lo (EMENS, 2003, p. 36).

Esses princípios têm como origem o trabalho de Elizabeth Emens, professora da *Columbia Law School*, que compilou uma série de comentários poliamorosos que apontam certos elementos como centro de descrição – vez que são frutos da experiência adquirida em relações poliamorosas – e de aspiração – pois representam mecanismos voltados para se chegar ao êxito nessas relações, bem como configuram uma visão ética de como os relacionamentos devem ser conduzidos (EMENS, 2003, p. 36).

A professora, no entanto, destaca que, por não conhecer qualquer estudo sobre o conteúdo do poliamor contemporâneo e por motivos como a grande diversidade de relacionamentos poliamorosos, seu objetivo não é afirmar que as relações de poliamor que obtêm sucesso seguem esses princípios. Diversamente, o seu propósito é demonstrar a seriedade com que o poliamor trata as questões éticas e práticas sobre como devem ser conduzidos os seus relacionamentos (EMENS, 2003, p. 37).

Com isso, Elizabeth Emens (2003, p. 37, tradução nossa), salientando que sua construção deriva do esforço em sintetizar o conteúdo de diferentes fontes de informação, preconiza que:

Os princípios são: autoconhecimento, honestidade radical, consenso, autocontrole e a ênfase no amor e no sexo. De um modo geral, esses princípios, evidentemente, não

são os únicos princípios do poliamor. É indiscutível, porém, que o privilégio do poliamor de mais experiências amorosas e sexuais em relação a outras atividades e emoções, como o ciúme, é, pelo menos, muito especial. Além disso, outros princípios têm alguma aplicação, significado e importância particular no contexto poliamoroso.

Dessa forma, são princípios de uma relação de poliamor: (i) o autoconhecimento; (ii) a honestidade extrema; (iii) o consentimento; (iv) o autocontrole e (v) a ênfase no amor e no sexo.

Quanto ao primeiro princípio, o autoconhecimento é entendido pelos poliamorosos não apenas como um valor, mas como uma necessidade, que se realiza em duas dimensões: no entendimento de sua própria orientação sexual – heterossexual, bissexual ou homossexual<sup>69</sup> – e no autoconhecimento relativo à sua identidade sexual quando relacionada à monogamia (EMENS, 2003, p. 37).

Além disso, os praticantes do poliamor acreditam que o autoconhecimento é o principal fator estrutural de suas relações, bem como um mecanismo a ser exercido diariamente para a obtenção de relacionamentos saudáveis e bem sucedidos. Nesse cenário, levar em consideração os seus sentimentos é imprescindível (EMENS, 2003, p. 37).

O segundo princípio das relações de poliamor, a honestidade extrema, também se traduz em duas dimensões: trata-se tanto de uma orientação filosófica de caráter amplo, quanto de uma conduta de vida exercida diariamente (EMENS, 2003, p. 38).

Nesse contexto, muitos praticantes do poliamor acreditam que nenhum ser humano vive a monogamia plena, de modo que todos seriam, ao menos indiretamente, poliamorosos. Um dos argumentos mais recorrentes para justificar essa visão seria o fato de que muitas pessoas são poliamorosas na medida em que fingem praticar a monogamia enquanto, na verdade, têm um estilo de vida não-monogâmico, pois costumam manter relacionamentos secretos sem o conhecimento de seus companheiros. “[...] Eles mentem para seus parceiros e para o mundo [...]” (EMENS, 2003, p. 38, tradução nossa).

Assim, a honestidade extrema é um modelo de vida filosófico e prático que abrange a admissão e a adoção da não-monogamia. Vale ressaltar que, para alguns poliamorosos, a honestidade é tão fundamental que não seria possível conceber o poliamorismo independentemente de sua presença, de modo que ela configuraria um elemento decisivo para a caracterização do poliamor (EMENS, 2003, p. 38).

---

<sup>69</sup> Cumpre mencionar que o poliamor não tolera qualquer discriminação de sexo, reunindo a igualdade sexual e todas as orientações sexuais em direção a um contexto de intimidade conjugal e amor (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013a).

Ademais, é certo que a honestidade não é um princípio a ser seguido apenas nas relações de poliamor. No entanto, a ênfase e o destaque especial na comunicação entre os seus integrantes são traços característicos do poliamorismo, assim como a abertura para a não-monogamia, que representa o fator que distingue a honestidade poliamorosa daquela ambientada em outros relacionamentos (EMENS, 2003, p. 40).

A honestidade, inclusive, tem papel de maior destaque justamente nas relações de poliamor, vez que confere fundamento ao consenso, o terceiro princípio dessas relações. Em tal cenário, a negociação é um dos principais desafios, de forma que cada acordo relembra que o consenso é elementar para o sucesso dessas relações (EMENS, 2003, p. 40).

Ter múltiplos envolvimento sexuais enquanto mente para seu parceiro, ou tenta fingir que ele é seu único amor, reflete uma forma superficial, egoísta e destrutiva de viver (ZELL-RAVENHEART, 1990), razão pela qual a honestidade extrema é imprescindível para qualquer relação poliamorosa.

Como afirma Morning Glory Zell-Ravenheart (1990, tradução nossa), “sem honestidade completa, especialmente acerca das questões sexuais, o relacionamento está condenado [...]”.

Cumprir destacar, ainda, que a ideia de consenso no poliamorismo decorre da sua ênfase na liberdade de escolha das normas do relacionamento e no destaque às expectativas acerca da relação que cada indivíduo – e não a sociedade – traz consigo (EMENS, 2003, p. 41).

Por sua vez, o princípio do autocontrole se coloca como um contraponto aos aspectos de poder e possessividade existentes na monogamia, no sentido de reforçar a autonomia dos relacionamentos poliamorosos, por intermédio da criação e do respeito às esferas individuais de seus integrantes (EMENS, 2003, p. 41).

Por fim, elemento crucial e característico do pensamento poliamoroso se refere a uma maior experiência e esclarecimento quanto a assuntos relacionados ao amor e ao sexo. Não obstante eles façam parte de todos os relacionamentos, a diferença é que nas relações de poliamor confere-se um destaque maior ao amor e ao sexo em desfavor de outras atividades e sentimentos (EMENS, 2003, p. 43-44), permitindo-se afirmar a existência do princípio da ênfase no amor e no sexo.

Em relação ao amor, é importante constatar que os poliamorosos têm uma tendência a priorizar a conversa e outras maneiras de se criar e desenvolver a intimidade, de modo que

um elemento marcante nas suas relações é justamente a preocupação em entender o sentimento de todos os seus integrantes (EMENS, 2003, p. 44).

Já quanto à dimensão sexual, nota-se, também, uma grande diferença das ideias de monogamia. Isso porque “[...] contrários à lei da monogamia pela qual o ciúme supera o desejo e as experiências sexuais, [...] os poliamorosos sentem que o ciúme deve ser superado, para dar espaços a maiores possibilidades sexuais e amorosas [...]” (EMENS, 2003, p. 44, tradução nossa).

### **3.4 Características do poliamor**

Realizando um recorte dos principais temas analisados, faz-se mister identificar, resumidamente, as características de uma relação de poliamor, de modo que, não obstante já tenham sido apresentadas ao longo do trabalho, o leitor possa fixar quais os elementos necessários para a sua constituição.

Oberon Zell, em entrevista concedida à dissertação (ANEXO A, p. 249, tradução nossa), assevera que as principais características do poliamor são:

1. Ter mais de um relacionamento sexual e amoroso ao mesmo tempo; 2. Haver o pleno conhecimento e consentimento de todos os parceiros envolvidos; 3. Honestidade total entre os parceiros acerca dos sentimentos e atitudes manifestadas uns com os outros; 4. Negociar os termos dos relacionamentos. E se as coisas não estiverem funcionando, renegociar!; 5. Sem traição! Não quebrar os acordos – quaisquer que sejam eles.

De acordo com a professora norte-americana Jade Aguilar (2013, p. 106), as características que servem de guia para os praticantes do poliamor são: (i) a não-exclusividade amorosa e sexual; (ii) a autonomia das pessoas; (iii) a transparência e a honestidade no trato com seus parceiros; e (iv) a valorização da intimidade, carinho, igualdade, e comunicação.

Portanto, os valores promovidos pelo poliamor são: (a) honestidade, (b) crescimento pessoal, (c) igualdade, (d) comunicação, (e) não-possessividade e (f) intimidade (AGUILAR, 2013, p. 106).

Deve-se ressaltar a total honestidade ao longo da relação, não havendo espaço para mentiras e enganações, que acabam por resultar na mágoa e na infidelidade. As relações paralelas decorrentes da traição não estão compreendidas em seu âmbito, sobretudo pelo fato de o poliamor ser o espaço privilegiado para a promoção da honestidade e do consenso.

Esse conteúdo ético se traduz na grande importância da honestidade, transparência, compaixão, lealdade, compromisso, bondade, decência e cuidado com os parceiros (ANEXO A, p. 258).

Todas as pessoas envolvidas têm total ciência da situação e se sentem confortáveis com ela. Há um constante movimento de negociação, sendo imprescindível a divulgação das informações íntimas e dos sentimentos, a comunicação entre os parceiros e a pré-disposição para transações permanentes. Além do conhecimento do outro, o autoconhecimento é entendido como condição essencial para o sucesso da relação.

Os relacionamentos são colaboracionistas, na medida em que as pessoas não se disputam, mas se complementam. Há uma divisão do sentimento afetivo sem que, daí, haja a formação de conflitos. Da mesma forma que uma criança pode dividir o amor entre sua mãe e seu pai na infância, o adulto também pode dividir o amor entre vários seres humanos, não se justificando a exigência de um amor unidimensional.

O amor é central no discurso poliamoroso, permeado pelos valores da liberdade, igualdade e honestidade, com especial ênfase na intimidade, no compromisso e na afetividade. Fica fácil perceber, portanto, que o poliamor deve ser diferenciado de outros tipos de relacionamentos não-monogâmicos que se fundam no sexo casual, como o *swing*. O poliamor circunscreve-se à prática da não-monogamia responsável.

Como bem preconiza Oberon Zell (ANEXO A, p. 249-250, tradução nossa), pressupõe que as pessoas tenham um vínculo amoroso e emocional, estando envolvidas nas vidas uns dos outros e se preocupando com cada membro do relacionamento. Definitivamente não se aplica a relações sexuais recreativas e meramente ocasionais, orgias, traição ou *swing*. Pelo contrário, “diz respeito à comunicação verdadeira entre todas as pessoas interessadas, à intenção de amar, a encontros eróticos e à inclusividade (enquanto oposição à exclusividade da monogamia e do monoamor)”.

Aliás, no que se refere ao sexo, parece se distanciar de uma vinculação direta a práticas sexuais, voltando-se para o aspecto psíquico e emocional, em que a promiscuidade sexual é encarada como pejorativa. Seu enfoque não é no sexo, mas no sentimento e na intimidade.

Por fim, outra característica importante do poliamorismo diz respeito ao perfil de seus praticantes. A partir de pesquisas desenvolvidas nos Estados Unidos, Elisabeth Sheff (2011, p. 488, tradução nossa) afirma que “[...] a maioria de praticantes que se identificam

com o poliamor são brancos, de classe média ou de classe média alta, com *status* socioeconômico relativamente alto [...]”.

Do mesmo modo, a sexóloga norte-americana Melita Noël (2006, p. 615, tradução nossa) constata que a maioria dos autores se reporta ao poliamor como uma identidade que se restringe aos “[...] brancos, pessoas de classe média, com formação superior e que não conseguem colaborar de forma significativa com outros indivíduos em torno de objetivos comuns”.

De acordo com a professora Elisabeth Sheff (2011, p. 497), a forma mais corriqueira de família poliamorosa é aquela em que há um casal aberto a outros relacionamentos (ou seja, geralmente duas pessoas em uma relação a longo prazo que vivem juntas e têm relações sexuais com outros parceiros), convivendo na presença de suas crianças e seus parentes, sejam de origem biológica ou afetiva.

### **3.5 Modelos de relações de poliamor**

Qualquer estudo relativo aos modelos de poliamorismo deve ter como premissa inicial a existência de inúmeros tipos de poliamor. Nesse sentido, pelo fato de a quantidade de pessoas que vivem essa relação não ter um limite teórico, os modelos de relações de poliamor são, também, teoricamente ilimitados (EMENS, 2003, p. 23-25).

Sendo assim, torna-se inviável padronizar todos os comportamentos poliamorosos. No entanto, de forma mais genérica, é possível identificar seus modelos relacionais (CARDOSO, 2012), que não representam, frise-se, as suas únicas formas de manifestação. Esses modelos são: (i) polifidelidade (*polyfidelity*), (ii) poliamorismo aberto (*open polyamory*), (iii) poliamorismo com redes de relacionamentos íntimos hierarquizados e (iv) poliamorismo individual (*single polyamory*).

Um dos modelos mais populares é a polifidelidade, também chamada de casamento entre um grupo fechado (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013b) (*closed group marriage*), vez que se assemelha a um matrimônio com mais de duas pessoas, existindo, portanto relações amorosas, íntimas e/ou sexuais entre um grupo fechado de pessoas (CARDOSO, 2012).

Em geral, os integrantes – homens e mulheres de quaisquer orientações sexuais – da relação moram juntos na mesma casa e convivem uns com os outros, como fazem os cônjuges em um casamento. Além disso, na polifidelidade propriamente dita seus praticantes costumam

não manter relações sexuais com pessoas de fora do grupo (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013b).

No entanto, existem organizações de poliamorosos que permitem o envolvimento de seus integrantes com pessoas não inseridas no relacionamento inicial, de modo a possibilitar que os seus parceiros mantenham relações amorosas, íntimas e/ou sexuais com “pessoas de fora” (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013b) da constituição originária.

Esse é o modelo aberto de poliamorismo, em que todas as pessoas envolvidas podem ter diversas relações de vários tipos e com intensidades diferentes, inclusive várias relações primárias sem grandes distinções. Aqui há uma ênfase menor na hierarquia dos relacionamentos e maior à pluralidade. Nesse sentido, cada relação não precisa ser hierarquizada (CARDOSO, 2012).

Por sua vez, há um modelo de poliamor formado por redes de relacionamentos íntimos. Nele há a presença de grupos de indivíduos com variados níveis de compromisso e de interligação pessoal, que compartilham a crença no poliamorismo. Desenvolve-se, geralmente, no contexto de relacionamentos abertos (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013b), de modo que, em geral, decorre do aludido modelo aberto de poliamorismo.

No poliamor com redes de relacionamentos íntimos, as relações estão hierarquicamente organizadas. Fala-se, portanto, em relações primárias, relações secundárias, relações terciárias etc (CARDOSO, 2012), com o objetivo de descrever os diferentes níveis de envolvimento dos indivíduos nas relações inseridas nessas redes.

Os poliamorosos, inclusive, costumam utilizar o termo “parceiro” para se referir aos integrantes de seus múltiplos relacionamentos, que variam de acordo com o grau de intimidade, proximidade ou compromisso (KLESSE, 2006, p. 568).

As relações primárias configuram o tipo de relacionamento mais próximo, em que seus integrantes concedem boa parte de seu tempo, energia e prioridade ao outro – ou aos outros. Elas incluem um alto grau de intimidade, atração e compromisso, em um nível de interligação semelhante ao dos cônjuges em um casamento. Além disso, são caracterizadas, em geral, pelo desejo dos parceiros de manterem um permanente relacionamento no decorrer de suas vidas (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013b).

Já as relações secundárias também constituem um tipo de relacionamento próximo, mas os seus integrantes concedem menos tempo, energia e prioridade ao outro do que nas relações primárias. Mesmo assim, costuma incluir elementos pertinentes a essas relações, como o sexo e o suporte emocional, sem, no entanto, compartilhar a mesma intensidade de

compromisso e valores. Não obstante, há a possibilidade – menor que a das relações primárias – de abarcarem o desejo dos parceiros de manterem um permanente relacionamento no decorrer de suas vidas (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013b).

Por seu turno, as relações terciárias referem-se aos relacionamentos que podem incluir o sexo e o suporte emocional uma única vez ou de forma marcadamente irregular no tempo, hipótese em que essas relações não compõem uma parte consistente ou significativa da vida pessoal do poliamoroso (THE POLYAMORY SOCIETY, 2013b).

Por fim, o último modelo relacional de poliamor é composto por relações não primárias, em que os seus relacionamentos amorosos, íntimos e/ou sexuais são secundários (CARDOSO, 2012) ou até mesmo terciários. Aproxima-se de um poliamorismo individual, quando um indivíduo vive diversos relacionamentos sem um compromisso principal com qualquer dessas pessoas, de modo a não buscar um parceiro para viver um relacionamento de longo prazo (LOVING MORE, 2013b).

#### 4 CONSTRUINDO O RECONHECIMENTO JURÍDICO DO POLIAMOR

Na busca pela aceitação social, os direitos civis e a igualdade têm, tradicionalmente, envolvido o ativismo jurídico como uma parte essencial da atividade dos movimentos sociais. A história desses movimentos apresenta diversas campanhas para a mudança legal como uma faceta da transformação social, notadamente para as mulheres, para as lutas contra as discriminações de cor e para os homossexuais (AVIRAM, 2005, p. 06).

No âmbito social, as relações consensualmente não-monogâmicas continuam a ser demonizadas, marginalizadas, tratadas como patologia e sujeitas à regulação social do ridículo, sem proteção normativa aos seus praticantes. “[...] É importante ser cuidadoso ao criticar e desconstruir identidades e práticas que ocupam uma posição tão precária e ainda não chegaram a nenhum ponto de reconhecimento de direitos [...]” (BARKER; LANGDRIDGE, 2010, p. 756, tradução nossa).

Destarte, Maria Berenice Dias (2013, p. 54, grifo nosso) observa que:

[...] justificativas não faltam a quem quer negar efeitos jurídicos [...] [ao poliamor]. A alegação primeira é afronta ao princípio da monogamia, desrespeito ao dever de fidelidade – com certeza, rejeição que decorre muito mais do medo das próprias fantasias. **O fato é que descabe realizar um juízo prévio e geral de reprovabilidade frente a formações conjugais plurais e muito menos subtrair qualquer sequela à manifestação de vontade firmada livremente pelos seus integrantes.**

No que diz respeito às relações jurídicas da família na sociedade pós-moderna, faz-se mister mencionar o significativo aumento da dimensão familiar, que passa a abranger valores e vivências subjetivas, de maneira a assumir um caráter plural, aberto e multifacetado. A partir dessa premissa, a relação jurídica de família, na contemporaneidade, deve ser entendida como reflexiva, prospectiva, discursiva e relativa (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 44-45).

É reflexiva pelo fato de decorrer da abertura do campo jurídico aos novos valores e fatos sociais, como a liberalização dos costumes, a flexibilização da moralidade sexual, a equiparação social de homens e mulheres e a perda gradual da influência religiosa no âmbito familiar (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 45).

Com isso, é possível identificar a grande influência de aspectos sociais que, de certa forma, modulam as características das organizações familiares. A reflexividade presente em suas relações se realiza, sobretudo, no espaço das relações sociais, isto é, no desenvolvimento da vida em sociedade. Isso significa que de novos – ou até mesmo diferentes – valores e fatos sociais surgem novas formas de família, sendo imperativa, ao Estado e ao Direito, a concretização de novas formas de proteção normativa.

Como novos valores e fatos levam à construção de entidades familiares poliamorosas, é tarefa do Estado e do Direito a efetivação da especial proteção que merece esse arranjo familiar, em respeito ao caráter reflexivo das relações jurídicas de família.

Por sua vez, essas relações também são qualificadas como prospectivas, tendo em vista determinarem interpretações que projetam o ordenamento jurídico para além do presente, de maneira a abranger e dispor sobre temas inafastáveis (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 45). Um exemplo disso vem das relações de poliamor, que, por serem reais na vida em sociedade brasileira, exigem uma devida discussão, que tenha como premissa princípios e valores constitucionalmente consagrados.

Além disso, a relação jurídica da família é discursiva pela necessidade do uso adequado da linguagem, no intuito de que o seu significado possa reunir novos sentidos e acepções que qualifiquem a entidade familiar como espaço destinado ao desenvolvimento espiritual e físico do ser humano, bem como à convivência caracterizada pelo amor (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 45).

Destarte, em face da marcante pluralidade da família, o espaço familiar deve abranger novos sentidos, entre os quais aqueles que caracterizam as relações de poliamor, uma vez que estas configuram, nada mais, uma organização social-familiar voltada para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes e qualificada, como o próprio nome sugere, pelo amor em sua convivência.

Ademais, a relação jurídica da família também é relativa, tendo em vista ser contrária a dogmas absolutos e inquestionáveis, que, ao longo de vários anos do passado, impediram o desenvolvimento das instituições familiares a novas projeções e definições de mundo (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 45), a exemplo do dogma da monogamia na constituição do espaço familiar no Brasil.

A família deve ser o reflexo de valores e vivências subjetivas, e não de valores objetivamente impostos pela aparente vontade do texto legal. Em outras palavras, a produção de efeitos jurídicos de uma verdadeira entidade familiar – aqui caracterizada pela relação de poliamor – não pode ser restringida sem qualquer fundamento pela análise objetiva do texto da lei, da Constituição ou de qualquer outro diploma normativo.

Não se pode admitir a interferência qualificada pela objetividade do texto legal em uma área notadamente marcada, na sociedade pós-moderna, pelos valores subjetivos, que consubstanciam o desenvolvimento da pessoa humana, a ponto de se negar proteção normativa a verdadeiras entidades familiares, como se faz com as relações de poliamor.

Por outro lado, a partir das últimas décadas do século XX, em decorrência das mudanças não apenas na família, mas em toda a realidade social, criou-se um ambiente bastante propício a situações de simultaneidade familiar (FERRARINI, 2010, p. 92-93).

Nesse contexto, é preciso identificar as razões que possibilitam a compreensão do poliamor como uma identidade relacional capaz de dar origem a uma família e que merece a especial proteção do Estado. É preciso construir o cenário para o seu reconhecimento jurídico.

A partir dos reflexos da constitucionalização do Direito de Família, pode-se afirmar que as relações de poliamor são capazes de originar entidades familiares, merecendo proteção do Direito, notadamente em face (i) da dignidade da pessoa humana, (ii) da liberdade nas relações familiares, (iii) da solidariedade familiar, (iv) da igualdade, (v) da afetividade, (vi) da especial proteção reservada à família, (vii) do pluralismo das entidades familiares e (viii) da mínima intervenção do Estado na família, como se perceberá a seguir.

#### 4.1 Dignidade da pessoa humana

Como já mencionado, o princípio da dignidade da pessoa humana<sup>70</sup> é o princípio maior, que funda o Estado Democrático de Direito, trazendo consigo a preocupação com a promoção dos Direitos Humanos e da justiça social, sendo consagrado pelo constituinte como valor nuclear de toda a ordem constitucional (DIAS, 2013, p. 65).

Com base nas lições do professor Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2008, p. 70, grifo nosso):

A noção de dignidade da pessoa humana envolve o núcleo existencial que é essencialmente comum a todos os seres humanos como pertencentes ao gênero humano, impondo, no que tange à dimensão pessoal da dignidade, um dever geral de respeito, de proteção e de intocabilidade, não sendo admissível qualquer comportamento ou atividade que “coisifique” a pessoa humana [...]. **Na esfera da entidade familiar, incumbe a todos os seus integrantes promover o respeito e a igual consideração de todos os demais familiares, de modo a propiciar uma existência digna para todos e de vida em comunhão de cada familiar com os demais.**

---

<sup>70</sup> É preciso se posicionar acerca da tão falada crítica ao uso exagerado do princípio da dignidade da pessoa humana. Não coaduno com aqueles que propagam o desgaste desse princípio ou mesmo sua banalização. Deve-se entender que a dignidade da pessoa humana, simplesmente, é um dos fundamentos da República, valor basilar de todo o ordenamento jurídico. Isso significa que tudo aquilo que diz respeito ao homem deve se submeter à garantia de sua dignidade humana. Toda e qualquer relação jurídica deve respeitar esse princípio, razão pela qual não há desgaste ou banalização, mas, sim, preocupação com a proteção da pessoa humana. Cumpre destacar que Rodrigo da Cunha Pereira (2012b, p. 126) também se orienta nesse sentido: “É importante salientar que este uso indiscriminado da dignidade humana, embora possa acarretar uma banalização deste fundamental princípio, tem relevância ímpar, por colocar em pauta a proteção e a promoção da pessoa humana. Além disso, é inevitável que isso ocorra, pois, em face de ter obtido *status* de fundamento da República, por meio do artigo 1º, III da Constituição, deve informar todo o sistema jurídico [...]”.

No Brasil, foi atribuída a qualidade de comando jurídico ao respeito à dignidade do homem com o advento da Constituição de 1988, que estabeleceu a dignidade da pessoa humana como fundamento da República, conferindo-lhe o valor superior de sustentáculo da ordem jurídica democrática, de forma que o sistema normativo se embasa e se constitui na dignidade humana (MORAES, 2006b, p. 14).

Assim, esse princípio constitucional se destina à garantia do respeito e à tutela da dignidade, não apenas determinando um tratamento humano e não degradante ou apresentando garantias à integridade física do indivíduo. Em decorrência da força normativa dos princípios constitucionais, deve-se proceder a uma completa modificação do Direito Civil, que não pode mais se sustentar em valores individualistas (MORAES, 2006b, p. 15).

Com essa consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, é reconhecida, hoje, a modificação subversiva de todo o sistema jurídico privado, com a transformação radical da estrutura clássica do Direito Civil, “[...] na medida em que [a dignidade] determinou o predomínio necessário das situações jurídicas existenciais sobre as relações patrimoniais” (MORAES, 2006a, p. 234).

Destarte, Maria Celina Bodin de Moraes (2006b, p. 15, grifo nosso) afirma que:

Nesse ambiente, de um renovado humanismo, a vulnerabilidade humana será tutelada, prioritariamente, onde quer que ela se manifeste. De modo que **terão precedência os direitos e as prerrogativas de determinados grupos considerados, de uma maneira ou de outra, frágeis e que estão a exigir, por conseguinte, a especial proteção da lei. Nestes casos estão as crianças, os adolescentes, os idosos [...], os não-proprietários [...], os membros da família [...], dentre outros.**

A partir do momento em que a ordem constitucional consagrou a dignidade da pessoa humana como fundamento da República, houve a opção expressa pela pessoa, conectando todos os institutos à realização de sua personalidade. Esse fenômeno implicou a despatrimonialização ou repersonalização dos institutos jurídicos, colocando a pessoa humana no centro protetor de todo o Direito (DIAS, 2013, p. 65-66).

A repersonalização do Direito Civil, já amplamente debatida no presente trabalho, é um permissivo importante para o reconhecimento jurídico do poliamor. A primazia do indivíduo em detrimento de qualquer outro instituto – mesmo a família – impõe que as normas do regime jurídico-familiar funcionem como instrumento de proteção da pessoa, de seus anseios e aspectos existenciais.

Com efeito, se três ou mais seres humanos, dotados de autonomia e capacidade plena para decidir o rumo de sua vida íntima, concluem que sua crença existencial e seus anseios

familiares estarão satisfeitos com a prática do poliamorismo, cabe ao Estado reconhecer a prioridade dessas pessoas em detrimento de qualquer outro instituto ou dogma do Direito.

Ainda que o reconhecimento jurídico do poliamor possa trazer dificuldades quanto à filiação, à sucessão, às questões previdenciárias e às relações patrimoniais no âmbito familiar, ou, até mesmo, evidenciar o desgaste da família em seu modelo tradicional, não se pode priorizar qualquer um desses institutos em detrimento dos praticantes dessa identidade relacional, que, antes de qualquer qualificação, são sujeitos de direitos fundamentais que devem ser assegurados e respeitados pelo Estado.

Pouco importa a proteção da entidade familiar em si, pois a repersonalização do Direito de Família implica a proteção de seus integrantes e, até mesmo, a sua proteção enquanto instrumento voltado à promoção e ao desenvolvimento da personalidade daqueles.

Como bem ressalta Paulo Lôbo (2011, p. 62), “[...] a família, tutelada pela Constituição, está funcionalizada ao desenvolvimento da dignidade das pessoas humanas que a integram. A entidade familiar não é tutelada para si, senão como instrumento de realização existencial de seus membros”.

Não menos correto é o professor carioca Gustavo Tepedino (2008, p. 394) ao asseverar que a dignidade da pessoa humana dá conteúdo à tutela atribuída ao Estado pelo artigo 226 da Constituição, de forma que a pessoa humana e o desenvolvimento de sua personalidade são os elementos finalísticos da proteção estatal, para cuja concretização devem convergir todas as normas jurídicas, notadamente aquelas que regulam o Direito de Família, traçando diretrizes para as relações mais íntimas e intensas do indivíduo no social.

A partir da dignidade da pessoa humana, os componentes do arranjo familiar estão no centro protetor do Direito de Família, de modo que o reconhecimento jurídico do poliamor significa respeitar a primazia desses componentes em detrimento de qualquer outro instituto ou dogma do Direito.

O princípio da dignidade humana não significa, apenas, um limite à atuação do Estado, mas consiste, também, em um norte para sua atuação positiva. O Estado não apenas deve se abster de praticar atos que atentem contra a dignidade humana, mas, do mesmo modo, deve promover essa dignidade por meio de condutas ativas, garantindo o mínimo existencial para cada ser humano (DIAS, 2013, p. 66).

Destarte, o princípio da dignidade humana não só possibilita, mas, sobretudo, obriga o reconhecimento do poliamor por parte do Estado, o que implicará uma verdadeira promoção da dignidade de seus praticantes, na medida em que estes deixarão de estar à margem da

proteção normativa e ingressarão no respeitável mundo da segurança jurídica, tendo todos os seus direitos assegurados pelo ordenamento.

Formar (ou não formar) família representa uma expectativa mínima de cada ser humano, porquanto é nessa entidade que cada um vivenciará os fatos básicos da sua vida e se desenvolverá enquanto ser social.

Ao reconhecer o poliamor, o Estado estará provendo o mínimo existencial para seus praticantes, no sentido de contemplar seus anseios existenciais pertinentes à formação de uma família poliamorosa, assegurando o respeito à sua legítima expectativa de se inserir na sociedade a partir de sua própria identidade relacional, e não a partir de um dogma mitificado e propagado pela sociedade ocidental.

Nesse cenário, Maria Berenice Dias (2013, p. 66, grifo nosso) é precisa ao afirmar que:

O direito das famílias está umbilicalmente ligado aos direitos humanos, que têm por base o princípio da dignidade da pessoa humana<sup>71</sup>, versão axiológica da natureza humana. **O princípio da dignidade humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares. Assim, é indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família**, com o que se consegue visualizar a dimensão do espectro desse princípio, que tem contornos cada vez mais amplos.

A dignidade humana significa a legitimação e a inclusão na sociedade de todas as formas de família, bem como o respeito a todos os vínculos afetivos e a todas as diferenças. Esse princípio, assim, representa para o Direito de Família a consideração e o respeito à autonomia e liberdade dos indivíduos (PEREIRA, 2012b, p. 120-121).

Consubstancia, ainda, uma igual dignidade para todas as famílias. Repita-se: “[...] é **indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família**” (PEREIRA, 2012b, p. 121, grifo nosso).

Portanto, o princípio da dignidade da pessoa humana impede que se conceda tratamento diferenciado aos vários tipos de formação da entidade familiar. Diante desse princípio, não há como distinguir a forma monogâmica de constituição da família da forma não-monogâmica, um exercício que se mostraria flagrantemente indigno.

Com efeito, resta concluir pela inconstitucionalidade da distinção que se realiza entre as famílias monogâmicas e poliamorosas, visto que, em atenção à dignidade da pessoa humana, é indigno diferenciar os vários tipos de constituição de família. Não há mais um

---

<sup>71</sup> Esse é o mesmo raciocínio de Rodrigo da Cunha Pereira (2012b, p. 120): “[...] o Direito de Família está intrinsecamente ligado aos ‘Direitos Humanos’ e à dignidade. A compreensão dessas noções, que nos remetem ao conceito contemporâneo de cidadania, é que tem impulsionado a evolução do Direito de Família [...]”.

único modo de dar origem à família, de maneira que todos os modos, desde que, claro, respeitem a dignidade de seus integrantes, devem ser tutelados pelo Direito, inclusive aquele relacionado ao poliamor.

Como bem afirmou Oberon Zell em entrevista para o presente trabalho (ANEXO A, p. 256), não há nada mais fundamental para a dignidade humana do que permitir que cada pessoa se realize plenamente e escolha seu próprio destino. Todas as limitações e restrições estabelecidas à autorrealização e à satisfação pessoal de alguém contra a sua vontade constituem verdadeira violação à sua dignidade.

A dignidade da pessoa humana encontra na família o espaço adequado para florescer. A ordem constitucional confere-lhe especial proteção independentemente de sua origem. A multiplicação dos arranjos familiares mantém e desenvolve as qualidades mais relevantes entre seus membros – o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, o amor, o projeto de vida comum –, possibilitando o pleno desenvolvimento pessoal e social de cada um de seus componentes, a partir de ideais pluralistas, solidaristas, democráticos e humanistas (DIAS, 2013, p. 66).

Após o estudo completo do poliamor, foi possível perceber que ele é permeado por valores como o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, a honestidade, o amor, o projeto de vida em comum, o compartilhamento de anseios existenciais, enfim, permeado por valores que autorizam o pleno desenvolvimento pessoal e social de seus praticantes, respeitando sua dignidade.

Em outras palavras, o poliamor respeita e assegura a dignidade de seus praticantes, o que consubstancia mais uma razão para seu reconhecimento jurídico.

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 76) afirmam que a noção jurídica da dignidade reflete um valor fundamental de respeito à existência humana, de acordo com suas possibilidades e expectativas, patrimoniais e afetivas, indispensáveis à sua realização pessoal e à busca da felicidade.

Assim, reconhecer juridicamente o poliamor significa reconhecer a dignidade enquanto valor fundamental do sistema normativo, porquanto tal procedimento implica o respeito às expectativas afetivas daqueles que preferem não se submeter ao padrão relacional imposto pela sociedade.

Como as relações íntimas e amorosas são um dos meios indispensáveis para os seres humanos – ou, pelo menos, sua maioria – alcançarem a realização pessoal e a felicidade, não

há que se falar em exclusão de proteção normativa à família poliamorosa, pois a dignidade de seus integrantes impõe tal proteção, com respeito às suas expectativas afetivas.

Mais do que assegurar a simples sobrevivência, esse princípio garante o direito de se viver plenamente, sem quaisquer intervenções indevidas – sejam do Estado ou dos particulares – na realização dessa finalidade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 76).

Em um ambiente democrático, como a família, não se mostra razoável que o Estado interfira de forma totalmente indevida em sua constituição, diferenciando os modos de originar famílias a partir da seleção dos núcleos que terão sua proteção jurídica. É preciso garantir o direito dos praticantes do poliamor de viver plenamente, em atenção à sua dignidade, algo que só será alcançado com a tutela normativa dessa identidade relacional.

Atualmente, a organização familiar se transformou em um espaço de realização existencial de cada um de seus componentes, bem como em um âmbito preferencial de afirmação de suas dignidades (LÔBO, 2011, p. 62).

Os valores coletivos da família e os pessoais de cada integrante devem sempre procurar o equilíbrio, em clima de felicidade, amor e compreensão. Consolidaram-se no Direito as condições e possibilidades para que as pessoas, na família, realizem e respeitem reciprocamente suas dignidades como pais, filhos, cônjuges, companheiros, parentes, crianças, idosos etc (LÔBO, 2011, p. 62).

Nesse cenário, é preciso consolidar as condições e possibilidades para que os praticantes do poliamor realizem e respeitem reciprocamente suas dignidades, contemplando seus anseios existenciais no sentido de garantir que sua família irá se funcionalizar ao desenvolvimento de sua dignidade enquanto adepto do poliamorismo. Impor a monogamia a esses indivíduos é desproporcional e, acima de tudo, uma violação flagrante à sua dignidade.

Conforme Luís Roberto Barroso (2011, p. 126-127, grifo nosso), entre as diversas possibilidades de sentido à noção de dignidade, duas são identificadas pelo conhecimento convencional: (a) ninguém pode ser tratado como meio, devendo cada um ser considerado sempre como um fim em si mesmo e (b) “[...] **todos os projetos pessoais e coletivos de vida, quando razoáveis, são dignos de igual respeito e consideração, são merecedores de igual ‘reconhecimento’ [...]**”. E o não-reconhecimento do poliamor ofende essas duas dimensões da dignidade.

De um lado, ao não reconhecer o poliamor e, por conseguinte, continuar albergando a monogamia como o único padrão relacional possível, o Estado utiliza os indivíduos como

meio para promover valores ultrapassados e que não encontram harmonia com o Direito de Família pós-moderno, bem como para contemplar pressões de determinados setores da sociedade<sup>72</sup>, que, não obstante possam encontrar eco em boa parte da população, não se justificam diante do cenário progressista e plural da família contemporânea.

Vale salientar que o Estado não pode utilizar – a partir da imposição velada da monogamia – seus cidadãos como meio para reproduzir elementos de uma família tradicional ou para exteriorizar o temor dos novos tempos.

Por seu turno, os projetos íntimos que se apoiam no poliamor são, sem qualquer dúvida, razoáveis, por consubstanciarem uma unidade de afeto, com especial atenção à honestidade, confiança, consenso e personalidade de seus integrantes, sendo dignos de igual respeito e consideração, bem como de igual reconhecimento.

Ademais, para Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2008, p. 69), a dignidade da pessoa humana é, normalmente, tutelada quando se vincula aos direitos fundamentais, por intermédio de duas funções distintas: (i) a de proteção à pessoa humana, no sentido de defendê-la de atos degradantes ou desumanos, contra o Estado e toda sociedade; e (ii) a de promoção da participação ativa da pessoa humana nos destinos da própria existência e da vida social, em condições existenciais consideradas mínimas para tal atuação.

Nesse cenário, a tutela da dignidade da pessoa humana impõe o reconhecimento jurídico do poliamor, vez que somente assim o Estado promoveria a participação ativa de seus praticantes nos destinos de sua própria existência.

Hoje, os anseios existenciais dos membros da comunidade poliamorosa encontram-se limitados pelo Estado, em virtude da contemplação do dogma da monogamia com pretensão de universalidade e obrigatoriedade, deixando à margem da proteção normativa relações não-monogâmicas que se fundam no respeito mútuo e na consideração recíproca.

Entretanto, em atenção à dignidade humana dos adeptos do poliamor, esse dogma deve ser rompido e desmitificado, possibilitando que a não-monogamia responsável e, por conseguinte, o poliamorismo, sejam garantidos pelo Estado como condições existenciais

---

<sup>72</sup> Felipe Aquino, professor de História da Igreja do Instituto de Teologia Bento XVI, exterioriza essa pressão por parte da Igreja Católica, ao condenar a escritura pública de união poliafetiva realizada na cidade de Tupã/SP: “A cada dia vemos surgir novas formas de ‘família alternativa’, nada de acordo com a vontade de Deus, ameaçando a verdadeira família como a moeda falsa ameaça a verdadeira. [...] Estamos diante de mais um tipo de ‘família alternativa’, que ainda não havia no país, e que destrói a verdadeira família, constituída por um homem e uma mulher unidos em matrimônio como Deus instituiu em Gen. 2,24: ‘Por isso o homem deixa a casa de sua mãe e de seu pai, se une a sua mulher e sereis uma só carne’. Embora o trio não se reconheça como família, no entanto, assume seus direitos. [...] Não há como negar que esta oficialização incentiva a poligamia no Brasil, algo que é proibido por lei e condenado por Deus”.

mínimas para a participação ativa das pessoas humanas na definição de seu próprio destino no âmbito familiar e na vida pessoal.

#### 4.2 Liberdade nas relações familiares

De acordo com Luís Roberto Barroso (2011, p. 123-124, grifo nosso):

Duas concepções de liberdade se contrapõem historicamente. No sentido aristotélico, ela traduz o poder de autodeterminação, de deliberação sem interferências externas. Liberdade, assim, é um ato de decisão e escolha entre várias alternativas possíveis. Na concepção oposta, a liberdade não é um ato de escolha do indivíduo, mas o produto de um contexto externo a ele, seja a natureza ou uma infraestrutura econômica. É preciso que a realidade concreta lhe dê condições para ser livre. Modernamente, uma terceira concepção tem prevalecido, reunindo elementos de uma e de outra. **A liberdade, efetivamente, tem um conteúdo nuclear que se situa no poder de decisão, de escolha entre diversas possibilidades. Mas tais escolhas são condicionadas pelas circunstâncias naturais, psíquicas, culturais, econômicas e históricas. Portanto, trata-se de uma capacidade que não é apenas subjetiva, mas consiste na possibilidade objetiva de decidir.**

Assim, um Estado Democrático de Direito não deve apenas garantir ao indivíduo seu direito de escolha entre as diversas alternativas possíveis. Ele deve ir além, propiciando condições objetivas para que essas escolhas possam se concretizar. As pessoas devem ter o direito de desenvolver sua personalidade e as instituições políticas e jurídicas são obrigadas a promover esse desenvolvimento, e não dificultá-lo (BARROSO, 2011, p. 124).

Nesse cenário, o Estado não pode impossibilitar o exercício da liberdade daqueles indivíduos que entendem que sua personalidade será mais bem desenvolvida por intermédio da prática do poliamor. Pelo contrário, as instituições políticas e jurídicas devem facilitar esse exercício, contemplando o poliamorismo como uma identidade capaz de originar arranjos familiares.

Algumas manifestações da liberdade possuem grande ligação com a formação e o desenvolvimento da personalidade, merecendo tutela reforçada. É o caso, p. ex., da liberdade de escolher as pessoas com quem manter relações de afeto e companheirismo, a qual deve ser desempenhada de forma plena, e não na clandestinidade (BARROSO, 2011, p. 124).

A Constituição, ao instaurar o regime democrático, exteriorizou grande preocupação em abolir discriminações de qualquer natureza, conferindo, à igualdade e à liberdade, especial tratamento no âmbito familiar (DIAS, 2013, p. 66).

Na família, a liberdade pode ser traduzida como a constatação de que “[...] todos têm a liberdade de escolher o seu par, seja do sexo que for, bem como o tipo de entidade que quiser para construir sua família [...]” (DIAS, 2013, p. 66).

Assim, o princípio da liberdade representa (i) o livre poder de escolha ou autonomia de constituição, realização e extinção da entidade familiar, sem qualquer tipo de imposição ou interferências externas de parentes, da sociedade ou do legislador; (ii) o livre planejamento familiar; (iii) a livre estipulação dos modelos educacionais, dos valores culturais e religiosos. (iv) a livre formação dos filhos, desde que respeitada sua dignidade; e (v) a liberdade de agir, embasada no respeito à integridade física, mental e moral (LÔBO, 2011, p. 69).

Frente ao primado da liberdade, é garantido o direito de constituir uma relação conjugal hetero ou homossexual, de dissolver o casamento e extinguir a união estável e, até mesmo, de recompor novas estruturas de convívio (DIAS, 2013, p. 67), entre elas o poliamor.

Em respeito ao tratamento especial deferido pela Constituição à liberdade nas relações familiares, não se pode estabelecer distinção entre os vários tipos de constituição de famílias. A cada pessoa foi conferida a liberdade necessária para formar o arranjo familiar que melhor lhe satisfaça enquanto ser humano repleto de anseios existenciais e demandas íntimas.

Não se pode admitir que o Estado imponha um modelo de constituição de família, ou mesmo negue o seu reconhecimento pelo simples fato de não refletir o padrão relacional seguido pela sociedade. Não se pode admitir que o Estado negue reconhecimento jurídico ao poliamor por não se tratar de uma forma convencional de configuração de família, na medida em que a própria *Lex Fundamentalis* garante a liberdade no âmbito familiar.

O raciocínio é simples: a Constituição assegura a liberdade nas relações familiares, conferindo aos indivíduos o poder de escolha acerca do modelo de constituição de suas famílias, respeitando sua autonomia e sua autodeterminação afetiva. Destarte, em atenção a essa liberdade, cabe ao Estado reconhecer o poliamorismo, uma identidade relacional digna e compatível com a Constituição, capaz de dar origem a famílias que exercem muito bem o seu papel de instrumento voltado à promoção da dignidade e da personalidade de seus integrantes.

A Lei Maior, em seu artigo 226, §7º, é clara ao afirmar que o planejamento familiar<sup>73</sup> é livre decisão do casal, de forma que ao Estado cabe, apenas, propiciar os recursos para o exercício desse direito. Assim, é uma livre decisão de três ou mais sujeitos de direitos

---

<sup>73</sup> De acordo com Roberto Senise Lisboa (2013, p. 40, grifo nosso), “[...] planejamento familiar é o direito que os representantes da entidade familiar (ou cônjuges ou, na união estável, os conviventes) têm de livremente deliberar acerca do planejamento da família, em especial sobre: a) a constituição, limitação e aumento da prole; e b) **a adoção dos meios lícitos necessários para o desenvolvimento físico, psíquico e intelectual dos integrantes da sua família**”.

fundamentais a escolha de um planejamento familiar pautado pelo poliamor, não sendo legítimo ao Estado, à sociedade ou a algum indivíduo realizar qualquer tipo de interferência no exercício dessa liberdade.

Como se não fosse suficiente, o princípio da liberdade se refere não apenas à criação, manutenção ou extinção da entidade familiar, mas, também, à sua permanente constituição e reinvenção. Já que a família se desvencilhou de suas funções tradicionais, “[...] não faz sentido que ao Estado interesse regular deveres que restringem profundamente a liberdade, a intimidade e a vida privada das pessoas, quando não repercutem no interesse geral” (LÔBO, 2011, p. 70).

Assim, o Estado não pode restringir demasiadamente a liberdade nas relações familiares por intermédio da institucionalização da monogamia enquanto padrão relacional a ser seguido por todos os indivíduos, sem qualquer tipo de exceção, pois os deveres de fidelidade, respeito, amor, afeto, carinho, amizade e sexo são próprios da liberdade e da intimidade de cada ser humano, não encontrando qualquer tipo de projeção no interesse geral.

Aliás, a partir da perspectiva do interesse geral, pouco importa se determinada pessoa é adepta da monogamia, do poliamor ou de qualquer outro tipo de identidade relacional. De fato, o que realmente importa é se a esse sujeito de direitos fundamentais estão sendo propiciadas as condições para o exercício de sua liberdade; condições, essas, que não são oportunizadas aos praticantes do poliamor, em virtude da inércia inconstitucional do Estado no seu reconhecimento.

Além disso, em atenção ao princípio da liberdade, não se pode justificar a negação de direitos à comunidade poliamorosa sob o argumento de que esse novo arranjo familiar tenha, supostamente, o condão de causar prejuízos ao desenvolvimento psicológico da criança, por não traduzir o padrão tradicional de relacionamentos da sociedade ocidental.

Esse argumento ofende o princípio da liberdade, pois viola a livre formação dos filhos por parte dos pais praticantes do poliamor. Já se percebeu que, longe de atentar contra a dignidade de seus integrantes, uma família poliamorosa é fundada na valorização do afeto e na sua funcionalização à tutela da pessoa humana. Desse modo, a criação dos filhos oriundos de parceiros que praticam o poliamor não desrespeita sua dignidade.

Assim como o Estado confere liberdade a casais que contraíram o matrimônio de criarem e educarem seus filhos a partir da imagem da perfeição do casamento, com a idealização de um único parceiro e do regime de monogamia como o mais adequado para sua felicidade, não há qualquer motivo para não se conferir essa mesma liberdade aos integrantes

de famílias poliamorosas para criarem e educarem seus filhos a partir da imagem da desmitificação da monogamia e do sexo como padrões a serem seguidos para o alcance da realização pessoal.

Tanto a concepção de criação da prole no contexto do casamento e da monogamia quanto no âmbito do poliamor e da prática da não-monogamia responsável são formas dignas de conduzir o desenvolvimento dos filhos, vez que priorizam a promoção de sua personalidade.

Há que se ressaltar que a formação dos filhos na seara do poliamor e da não-monogamia responsável, inclusive, parece respeitar mais sua dignidade, na medida em que não são poucas as hipóteses de casamento e de relações monogâmicas que se rompem por traição, quebra de confiança, mentira ou por outros sentimentos degradantes e, até mesmo, humilhantes.

Do princípio da liberdade decorre a autonomia privada de cada indivíduo (BARROSO, 2011, p. 124), no que se refere à livre escolha de constituição, de manutenção e de extinção da entidade familiar, sem que haja qualquer imposição externa das pessoas (GAMA, 2008, p. 75). Portanto, o respeito à autonomia dos praticantes do poliamor, manifestado por meio do reconhecimento jurídico de sua identidade relacional, traduz o respeito ao princípio da liberdade.

Não reconhecer a autonomia daqueles que identificam o poliamor como elemento que satisfaz seus anseios íntimos significa excluí-los da busca pela felicidade e da plena realização existencial, o que configura uma violação grave à sua liberdade.

É certo que a autonomia privada pode sofrer restrições, mas não sem qualquer fundamento. A estipulação de limites deve ser justificada pela promoção de outros bens jurídicos de mesma hierarquia, igualmente protegidos pelo sistema normativo. “[...] Apenas razões de especial relevância – como a necessidade de conciliação com o núcleo de outro direito fundamental, poderiam justificar uma ponderação para o fim de compatibilizar os interesses em conflito” (BARROSO, 2011, p. 125).

Ocorre que o não-reconhecimento do poliamor não advém da necessidade de conciliação com outro direito fundamental, muito menos da promoção de outros bens jurídicos de igual hierarquia. Pelo contrário, é fruto da dogmatização da monogamia, como mito insuperável e intangível na sociedade ocidental. É resultado, ainda, de concepções morais, culturais e/ou religiosas, que não configuram justificativas potencialmente capazes de vincular absolutamente todas as pessoas.

Por essa razão, a restrição à autonomia privada dos praticantes do poliamor é flagrantemente inconstitucional.

Enfim, é preciso garantir a liberdade de escolher o projeto de vida familiar em todas as suas vertentes aos praticantes do poliamor, o que só se efetivará por intermédio de seu reconhecimento jurídico.

### **4.3 Solidariedade familiar**

A solidariedade, antes entendida somente como dever moral, compaixão ou virtude, passou a ser identificada como um verdadeiro princípio jurídico a partir da Constituição de 1988, em virtude de sua disposição expressa no artigo 3º, I (PEREIRA, 2012b, p. 224).

De acordo com Maria Berenice Dias (2013, p. 69), solidariedade é o que cada um deve ao outro. Trata-se de um princípio, com origem nos vínculos afetivos, que é dotado de relevante conteúdo ético, já que contém em sua essência o próprio significado da expressão solidariedade, que abrange fraternidade e reciprocidade.

Para Paulo Lôbo (2011, p. 62), a solidariedade, como elemento ético e moral que se projetou para o mundo do Direito, consiste em um vínculo de sentimento racionalmente orientado, limitado e autodeterminado que obriga a oferta de ajuda, embasando-se em uma mínima similitude de interesses e objetivos, de forma a manter a diferença entre os parceiros na solidariedade.

Esse princípio tem como consequência a superação do individualismo jurídico, que, por sua vez, representa a superação da maneira, que notabilizou os primeiros séculos da modernidade, de pensar e viver a sociedade a partir da prevalência dos interesses individuais, cujos reflexos ainda podem ser sentidos na atualidade (LÔBO, 2011, p. 63).

Uma das técnicas mais primitivas de proteção social que até hoje subsiste é a família, de modo que a lei da solidariedade é aproveitada no âmbito das relações familiares. Ao estabelecer deveres recíprocos entre os integrantes do grupo familiar, o Estado se desvencilha, parcialmente, do encargo de prover todo o conjunto de direitos que são constitucionalmente garantidos às pessoas (DIAS, 2013, p. 69).

Assim, no âmbito familiar, o aludido princípio se traduz no dever imposto à sociedade, ao Estado e à família (como entidade e na pessoa de cada um de seus componentes) de proteção ao grupo familiar, à criança, ao adolescente e às pessoas idosas,

com base nos artigos 226, 227 e 230 da *Lex Fundamentalis*, respectivamente (LÔBO, 2011, p. 63).

Isso significa que, ao não reconhecer o poliamor, o Estado deixa de conferir proteção social aos seus praticantes, sem qualquer justificativa adequada ou compatível com a Constituição.

A família é um dos espaços de proteção avançada do ser humano. À medida que cada um tem o seu papel no núcleo familiar, os indivíduos vão mantendo relações de auxílio recíproco, provendo o sustento material e afetivo de todos os seus componentes. Entretanto, essa relação de solidariedade e fraternidade, que tutela a dignidade de cada um, não é oportunizada aos poliamorosos, que, em virtude da ausência do reconhecimento estatal de sua identidade relacional, são colocados à margem do primado da solidariedade familiar.

Com efeito, o reconhecimento jurídico do poliamorismo significa a concretização do princípio em destaque, porquanto estende os ditames da solidariedade familiar aos seus praticantes, garantindo a tutela – que hoje lhes é negada – de sua dignidade e personalidade por intermédio dos direitos e deveres próprios dos arranjos familiares.

Em orientação semelhante às já expostas anteriormente, Adriana Maluf (2010, p. 40) atesta que o princípio da solidariedade familiar, expresso nos artigos 3º, I e 229 da *Lex Fundamentalis*, é resultado da superação do individualismo jurídico e almeja a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, que se origina nos vínculos de afetividade que marcam as relações familiares, albergando os conceitos de fraternidade e reciprocidade.

Destarte, a priorização dos laços de afetividade é uma das medidas que assegura a construção de uma sociedade solidária. Por dar origem a uma unidade familiar fundada no afeto, o poliamor colabora para a edificação do solidarismo enquanto um dos valores supremos que orientam a esfera privada, envolvendo os seus praticantes em uma cadeia de relações pautadas pela fraternidade e reciprocidade, isto é, pautadas pelo princípio da solidariedade.

Além disso, a solidariedade pode ser identificada como um feixe de sentimentos que concorrem para a realização do indivíduo e o desenvolvimento de sua personalidade (MALUF, 2010, p. 40). Sentimentos que envolvem aspectos existenciais da pessoa, pertinentes às suas relações íntimas, sexuais e/ou amorosas, que, em se prestando à sua realização pessoal e ao desenvolvimento de sua personalidade, não podem ser deixados de lado pelo Estado.

Diante do princípio da solidariedade familiar, o poliamor deve ser reconhecido como um sentimento que se orienta para a realização do indivíduo e para o desenvolvimento de sua personalidade, contribuindo para a formação de uma sociedade solidária, na medida em que propugna por valores de fraternidade e auxílio mútuo entre os membros de uma família poliamorosa, o que caracteriza mais uma razão para o seu reconhecimento jurídico.

#### 4.4 Igualdade

Nenhum princípio constitucional implicou tão grande transformação no Direito de Família como o da igualdade entre homem e mulher, entre filhos e entre entidades familiares. Absolutamente todos os fundamentos jurídicos da família tradicional foram abolidos, notadamente os da legitimidade segundo os interesses patrimoniais que protegiam, ainda que as razões éticas e religiosas os justificassem (LÔBO, 2011, p. 65).

Se antes a única família legítima decorria do casamento, após a Constituição de 1988, que igualou os cônjuges entre si, os companheiros entre si, os companheiros aos cônjuges, bem como os filhos de qualquer origem familiar entre si, a legitimidade familiar desapareceu como categoria jurídica, já que somente se justificava como critério de distinção e discriminação (LÔBO, 2011, p. 66).

Esse princípio possui duas dimensões, uma formal e outra material:

A igualdade formal, que está na origem histórica liberal do princípio, impede a hierarquização entre pessoas, vedando a instituição de privilégios ou vantagens que não possam ser republicamente justificadas. Todos os indivíduos são dotados de igual valor e dignidade. O Estado, portanto, deve agir de maneira impessoal, sem selecionar indevidamente a quem beneficiar ou prejudicar. A igualdade material, por sua vez, envolve aspectos mais complexos e ideológicos, de vez que é associada à ideia de justiça distributiva e social: não basta equiparar as pessoas na lei ou perante a lei, sendo necessário equipará-las, também, perante a vida, ainda que minimamente (BARROSO, 2011, p. 120).

A questão do poliamor parece se restringir à igualdade formal.

Num âmbito democrático, plural, constitucionalizado, qualificado pelo afeto e pela priorização da pessoa humana, não é possível hierarquizar pessoas no espaço familiar por meio do reconhecimento de práticas monogâmicas e da negação de práticas não-monogâmicas, na medida em que não há qualquer justificativa legítima para a instituição de verdadeiros privilégios àquelas que seguem a monogamia em detrimento das que não simpatizam com esse padrão de relacionamento íntimo.

Além disso, “[...] onde não exista um motivo relevante e legítimo que justifique diferença no tratamento, a equiparação deve ser a conduta de todos os órgãos e agentes públicos e, dentro de certa medida, deve ser imposta até mesmo aos particulares [...]” (BARROSO, 2011, p. 120).

O sistema jurídico deve garantir tratamento isonômico e proteção igualitária a todos os cidadãos no âmbito social. O elemento central é assegurar a igualdade, o que, notadamente, interessa ao Direito, pois está ligado à noção de justiça. Na existência de vazios legais, inclusive, o reconhecimento de direitos deve ser realizado por meio da identificação da semelhança significativa, isto é, por meio da analogia, que se funda no princípio da igualdade (DIAS, 2013, p. 67-68).

Esse cenário impõe a concessão de tutela normativa ao poliamor.

De início, a igualdade assegura tratamento isonômico e proteção igualitária a todas as famílias compatíveis com os preceitos constitucionais. Se uma família funciona como instrumento de proteção e promoção avançada da personalidade de seus integrantes, respeitando sua dignidade, além de traduzir um âmbito de liberdade e solidariedade familiar e ser fundada no afeto, não há razão para conferir-lhe tratamento diferenciado, salvo para a garantia de mais direitos em face de sua desigualdade perante as demais famílias.

O estudo do poliamor elucidou qualquer dúvida a respeito de sua harmonia com a Constituição. É uma identidade relacional que confere primazia à pessoa humana, implica a construção de um espaço próprio de consenso, auxílio e confiança recíprocos, valoriza o afeto e o respeito à autonomia de seus praticantes, contempla sua dignidade, enfim, é amplamente compatível com toda a tábua axiológica estabelecida pela Lei Maior.

Desse modo, não se mostra razoável qualquer distinção, que se traduziria como preconceituosa, entre o poliamor e as demais identidades relacionais vivenciadas pelo ser humano, como a monogamia. Pelo contrário, por se tratar de uma legítima família desprotegida – dada a ausência de tutela normativa – e alvo de constantes discriminações, o Estado deve propiciar condições para que esse desequilíbrio seja compensado com o exercício de direitos capazes de tutelar ainda mais esse novo arranjo familiar.

O reconhecimento jurídico do poliamor vai ao encontro da igualdade no âmbito familiar, já que consiste em reconhecer uma família que se funda nos mesmos valores constitucionais que todas as outras famílias dotadas de proteção normativa, assegurando um livre exercício da autodeterminação afetiva e da autonomia na constituição do modelo familiar.

Por haver vazio legal a respeito do poliamorismo, já que inexistente regra jurídica específica que contemple sua existência, seu reconhecimento deve ser efetivado por meio da semelhança significativa.

Ora, como a família poliamorosa, assim como as demais famílias protegidas pelo Direito, está funcionalizada à proteção de seus integrantes, respeita sua dignidade, é fundada no afeto e expressa valores consagrados constitucionalmente (como a solidariedade e a liberdade), resta caracterizada tal semelhança significativa, razão pela qual o reconhecimento jurídico do poliamor é a medida que se impõe.

Como bem ressalta Maria Berenice Dias (2013, p. 69), o princípio da igualdade não vincula apenas o legislador:

[...] O intérprete<sup>74</sup> também tem de observar suas regras. Assim como a lei não pode conter normas que arbitrariamente estabeleçam privilégios, o juiz não deve aplicar a lei de modo a gerar desigualdades. Em nome do princípio da igualdade, é necessário que assegure direitos a quem a lei ignora. Preconceitos e posturas discriminatórias, que tornam silenciosos os legisladores, não podem levar também o juiz a se calar. Imperioso que, em nome da isonomia, atribua direitos a todas as situações merecedoras de tutela. O grande exemplo são as uniões homoafetivas, que, ignoradas pela lei, foram reconhecidas pelos tribunais.

Desse modo, o princípio constitucional da igualdade se destina (i) ao legislador, impedindo a edição de normas que o contrariem, (ii) à Administração Pública, para que promova políticas públicas capazes de superar as desigualdades reais existentes entre os gêneros, e (iii) à administração da justiça, para o impedimento das desigualdades (LÔBO, 2011, p. 66).

A despeito de qualquer lei que trate especificamente sobre o tema, o reconhecimento do poliamor pode e deve ser implementado por meio dos juízes, em virtude do princípio da igualdade e de todos os outros princípios aqui expostos, não sendo medida restrita ao Estado-legislador.

Diante do princípio da igualdade, o juiz deve reconhecer o poliamor enquanto identidade relacional capaz de dar origem a uma família, protegendo seus integrantes e garantindo as condições para exercer seus legítimos direitos.

---

<sup>74</sup> Luís Roberto Barroso (2011, p. 121, grifo nosso) é preciso ao afirmar que: “A noção de igualdade formal projeta-se tanto para o âmbito da igualdade na lei – comando dirigido ao legislador – quanto para a igualdade perante a lei, mandamento voltado para o intérprete do Direito. A lei não deve dar tratamento diferenciado a pessoas e situações substancialmente iguais, sendo inconstitucionais as distinções caprichosas e injustificadas. **Já os intérpretes – doutrinários, administrativos ou judiciais – devem atribuir sentido e alcance às leis de modo a evitar que a desigualdade seja produzida concretamente. Em certas situações, respeitado o limite semântico dos enunciados normativos, deverão proceder de forma corretiva, realizando a interpretação das leis conforme a Constituição**”.

O poliamor é capaz de constituir uma família merecedora de tutela, na medida em que é amplamente compatível com a Constituição, funda-se no afeto e instrumentaliza-se à promoção da dignidade de seus integrantes, de modo que se o legislador – por discriminação, preconceito, pressões de setores da sociedade ou por qualquer outro motivo injustificado – é silencioso, cabe ao juiz abolir tal desigualdade.

Aliás, a ausência de lei não pode justificar o não-reconhecimento do poliamor.

Menelick de Carvalho Netto (2004, p. 26), professor da Universidade de Brasília – UnB, observa que, caso a condição humana seja encarada como uma condição lingüística, discursiva e hermenêutica, é possível perceber que a realidade cotidiana e inafastável do homem é permeada por elementos idealizantes, o que pode tornar, em última análise, aparentemente absoluto o poder de regulamentação de condutas da Constituição e do Direito como um todo, uma armadilha conceitual que vai de encontro aos valores por eles consagrados.

O afastamento dessa situação exige que ela seja encarada de maneira diferente, a partir da premissa de que os comportamentos humanos são atribuidores de sentido (CARVALHO NETTO, 2004, p. 27), o qual, no âmbito do Direito, não se resume à sua presença em um rígido texto legal, pois o significado jurídico de um comportamento humano pode muito bem ser extraído pela identificação de princípios e pela hermenêutica.

Desse modo, o sentido jurídico das relações de poliamor independe de sua expressa previsão no texto legal ou constitucional, pois a construção de seu significado dentro do regime jurídico-familiar pode ser devidamente fundamentada a partir de princípios, valores e normas de hermenêutica que se encontram no âmbito de incidência daquelas regras de Direito.

Em contrapartida, não há como negar que uma das características mais marcantes do Direito moderno é a sua natureza textual. Contudo, resta ultrapassado o pensamento de que a identificação de todos os preceitos da ordem jurídica dependeria da qualidade literal dos textos legislativos. “[...] Esquece-se que os textos são o objeto da atividade de interpretação e não o seu sujeito [...]” (CARVALHO NETTO, 2004, p. 27).

Sob a égide do Estado de Bem-Estar Social, não se pode conceber que o juiz, ao dar o Direito atribuído na norma àquele que recorre à sua tutela, tenha sua atividade restringida a uma mera tarefa mecânica de aplicação silogística da lei, utilizada como a premissa maior sob a qual o fato se subsume de maneira automática (CARVALHO NETTO, 2004, p. 36).

Nesse sentido, Menelick de Carvalho Netto (2004, p. 36, grifo nosso) preconiza que:

[...] A hermenêutica jurídica reclama métodos mais sofisticados como as **análises teleológica, sistêmica e histórica capazes de emancipar o sentido da lei da vontade subjetiva do legislador na direção da vontade objetiva da própria lei**, profundamente inserida nas diretrizes de materialização do Direito que a mesma prefigura, mergulhada na dinâmica das necessidades dos programas e tarefas sociais.

Sendo assim, quanto às relações de poliamor, a partir de análises fundamentadas por métodos mais sofisticados, chega-se à conclusão de que a vontade objetiva da lei conduz à necessidade de se garantir uma ampla proteção normativa a essa entidade familiar, consubstanciada pela identificação dos fins sociais que permeiam o regime jurídico da família.

Não é possível admitir que, ao se deparar com elementos fáticos que caracterizem a existência de uma relação de poliamor, o juiz recorra à atividade mecânica e restritiva de aplicação silogística do texto legal, mesmo porque seu trabalho deve consistir em algo mais complexo, capaz de assegurar as mais variadas finalidades sociais que incidem sobre o Estado (CARVALHO NETTO, 2004, p. 36), entre as quais a especial proteção que merecem as famílias.

Com o final da Segunda Guerra Mundial e o subsequente questionamento do modelo de Estado Social, um novo paradigma, marcado pelo aspecto participativo, pluralista e aberto, emerge na sociedade: o paradigma constitucional do Estado Democrático de Direito (CARVALHO NETTO, 2004, p. 37).

Nesse contexto, o desenvolvimento social implica o aumento de exigências quanto à atitude do juiz não somente em relação aos textos jurídicos dos quais ele extraía a norma, mas em especial diante do caso concreto, isto é, “[...] dos elementos fáticos que são igualmente interpretados e que, na realidade, **integram necessariamente o processo de densificação normativa ou de aplicação do Direito [...]**” (CARVALHO NETTO, 2004, p. 37-38, grifo nosso).

Isso demonstra a grande importância de valores e fatos sociais na densificação da norma ao caso concreto. A construção de um Direito depende, também, da identificação dos elementos fáticos sobre os quais ele incidirá, pois a rigidez do texto jurídico não é capaz de fazer frente à constante modificação e evolução protagonizadas pela complexa sociedade pós-moderna.

Em face do paradigma do Estado Democrático de Direito, as decisões proferidas pelo Poder Judiciário devem satisfazer, a um só tempo, a exigência de segurança jurídica e o sentimento de justiça, que se origina da adequabilidade da decisão aos elementos do caso concreto (CARVALHO NETTO, 2004, p. 38)

De acordo com Menelick de Carvalho Netto (2004, p. 38-39), essa determinação só será alcançada caso se entenda que:

a composição estrutural do ordenamento jurídico é mais complexa que a de um mero conjunto hierarquizado de regras, em que acreditava o positivismo jurídico: ordenamento de regras, ou seja, de normas aplicáveis à maneira do tudo ou nada [...]. Ora, os princípios são também normas jurídicas [...]. Operam ativamente no ordenamento ao condicionarem a leitura das regras, suas contextualizações e inter-relações, e ao possibilitarem a integração construtiva da decisão adequada de um *hard case*.

Cumprir mencionar que o sentimento de Constituição e de justiça é o único capaz de, adequadamente, garantir consistência à ordem jurídica de um Estado Democrático de Direito (CARVALHO NETTO, 2004, p. 43).

Quando da aplicação normativa, a justiça é realizada não apenas na proporção em que o julgador seja capaz de proferir uma decisão fundamentada no Direito vigente. Pelo contrário, ele deve estar igualmente apto para se colocar no lugar de cada um dos envolvidos no caso concreto, enxergando a situação de todos os ângulos possíveis (CARVALHO NETTO, 2004, p. 40).

A partir dessa premissa, o julgador terá a capacidade de determinar racional ou fundamentalmente a escolha da única norma adequada por inteiro à complexidade e à unicidade da hipótese de aplicação perante a qual se apresenta (CARVALHO NETTO, 2004, p. 40). Esse movimento, ressalte-se, não se orienta pela tão só aplicação de uma regra de Direito, mas, sim, pela consideração de todas as normas jurídicas cabíveis, elegendo-se, com isso, aquela que é mais adequada.

Esse atendimento à complexidade de toda a situação de aplicação exige que o ordenamento jurídico se traduza não por intermédio de apenas uma única regra integrante de um todo predeterminado que já teria, anteriormente, previsto de modo absoluto a aplicação de suas regras. É necessário que o ordenamento se apresente em sua integralidade, “[...] como um mar revolto de normas em permanente tensão concorrendo entre si para regerem situações [...]” (CARVALHO NETTO, 2004, p. 40).

Além disso, vale ressaltar que o aprimoramento das instituições demanda a efetivação de um processo muito mais complexo do que a tão só reforma de textos constitucionais e legislativos. Isso porque uma reforma, para ser produtiva, deve se realizar na seara das posturas e das práticas sociais (CARVALHO NETTO, 2004, p. 27).

No âmbito do Direito, uma das práticas mais importantes, capaz de consubstanciar uma reforma produtiva da ordem jurídica, desenvolve-se por intermédio da interpretação, a qual tem o condão de, efetivamente, garantir a devida tutela normativa a indivíduos que estão

desprotegidos mesmo realizando práticas sociais compatíveis com os valores consagrados no texto constitucional.

Desse modo, a partir dos preceitos da hermenêutica jurídica, torna-se plenamente viável a defesa da inclusão das relações de poliamor como entidades familiares protegidas pela *Lex Fundamentalis* e pelo regime jurídico-familiar, sendo desnecessária a concretização de uma modificação do texto legal ou constitucional para tanto, tendo em vista a produtividade de qualquer reforma sobre o tema residir no âmbito das posturas e das práticas sociais, que, no Direito, podem ser reconhecidas pelo uso da interpretação.

A interpretação das normas do Direito de Família não pode privilegiar uma espécie de arranjo familiar em detrimento de outra ou tutelar o vínculo conjugal em sacrifício de algum dos cônjuges ou filhos (TEPEDINO, 2008, p. 431). Do mesmo modo, ela não pode privilegiar a monogamia em detrimento do poliamor.

Certo é que, a despeito do discurso do princípio da igualdade, marcado pela crença ilusória de que todos os cidadãos têm acesso imparcial ao rol de liberdades fundamentais, há um velado princípio da diferença, que faz com que a sociedade garanta melhores condições para aqueles que constituem a maioria da comunidade, em cujo meio é cultuada a regra de predomínio da vontade da maioria (MADALENO, 2011, p. 47).

Esse velado princípio da diferença se manifesta, no Direito de Família, justamente por meio do não-reconhecimento jurídico de entidades familiares que não seguem o padrão relacional predominante na maioria da sociedade.

Entretanto, a constitucionalização e a democratização da entidade familiar não possibilitam que o Estado perpetue diferenças injustificadas e desarrazoadas, ainda que elas supostamente traduzam a vontade da maioria das pessoas. Não há mais espaço para discriminações ou distinções morais na família, sendo necessária a garantia de que todos os cidadãos terão a possibilidade de exercer seus direitos e liberdades fundamentais.

Nesse sentido, vale trazer a lição de Luís Roberto Barroso (2011, p. 122, grifo nosso) acerca da relação entre a moral da maioria e as relações homoafetivas, que se aplica integralmente às relações poliamorosas:

Outro argumento encontrado na doutrina é o de que as relações entre pessoas do mesmo sexo não podem ser reconhecidas como familiares porque escapariam aos padrões de “normalidade moral”. **Não é o caso de se enveredar aqui pela discussão acerca do que é normal, lembrando apenas que em épocas e lugares diferentes já foram ou são normais a tortura, a escravidão e a mutilação. O que cabe discutir aqui – e rejeitar – é a imposição autoritária da moral dominante à minoria, sobretudo quando a conduta desta não afeta terceiros. Em uma sociedade democrática e pluralista, deve-se reconhecer a legitimidade de identidades alternativas ao padrão majoritário.** O estabelecimento de *standards* de moralidade já justificou, ao longo da história, variadas formas de exclusão social

e política, valendo-se do discurso médico, religioso ou da repressão direta do poder .  
**Não há razão para se reproduzir o erro.**

Portanto, deve-se negar a imposição – autoritária, preconceituosa, discriminatória e que atenta contra os direitos fundamentais – da moral dominante à minoria poliamorosa, sobretudo em virtude de a prática do poliamor não afetar terceiros.

É imprescindível o reconhecimento da legitimidade de identidades relacionais alternativas ao padrão monogâmico majoritário, sob pena de negação de todo o conteúdo axiológico democrático e pluralista do texto constitucional.

#### **4.5 Afetividade**

A despeito da negação de sua força normativa por parte de alguns doutrinadores, já se realizou, no presente trabalho<sup>75</sup>, o devido esforço acadêmico para qualificar a afetividade como um verdadeiro princípio do Direito de Família, razão pela qual seria repetitivo, nesse momento, estudar seu conteúdo e repercussão no regime jurídico-familiar. E essa construção da força normativa da afetividade é imprescindível para o reconhecimento do poliamor.

No Direito de Família pós-moderno, a afetividade exerce um papel fundamental: é o traço capaz de diferenciar a família de uma organização social não-familiar. Em geral, não há que se falar em família desprovida de afetividade, elemento central de sua perspectiva contemporânea.

Como se pôde perceber, um dos principais valores do poliamor diz respeito ao afeto que existe entre seus integrantes, não se tratando de um relacionamento marcado pela promiscuidade ou pelo sexo casual. Toda e qualquer relação de poliamor só se justifica enquanto tal a partir do amor, da afetividade.

Mr. Oberon Zell, marido da criadora da palavra “poliamor”, em entrevista para o presente trabalho (ANEXO A, p. 256), é claro ao afirmar que a afetividade pode ser considerada como o elemento decisivo para identificar um relacionamento como poliamoroso.

Nesse sentido, o poliamorismo que permite a construção de argumentos favoráveis à sua proteção normativa é aquele permeado pela afetividade. Isso significa que, para se construir a sua proteção normativa, os vários conceitos de relação poliamorosa devem ser analisados sob a ótica da afetividade. Assim, o afeto é o elemento capaz de justificar o reconhecimento jurídico do poliamor.

---

<sup>75</sup> Ver o tópico “2.1 AFETIVIDADE: ELEMENTO CENTRAL DO NÚCLEO FAMILIAR”, p. 45 e seguintes.

Mais do que isso, deve ser entendido como um mecanismo de separação, que funciona como um verdadeiro filtro, no sentido de que as relações de poliamor caracterizadas pela afetividade merecem reconhecimento jurídico. Caso contrário, não se pode falar em sua proteção normativa como identidade relacional capaz de dar origem a uma família.

Por sua vez, já se mencionou que Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald atribuem o afeto à confiança existente nas relações familiares<sup>76</sup>. Destarte, para respeitar o princípio da afetividade, a família deve se orientar pela valorização da confiança. O poliamor é totalmente construído a partir da confiança entre seus membros, o que evidencia mais uma razão para seu reconhecimento.

É importante salientar que o desprezo e a violação da confiança ocorrem não nas relações poliamorosas, mas, sim, nas relações monogâmicas em que há infidelidade, adultério, traição.

No poliamor, todos os indivíduos têm pleno conhecimento acerca de sua situação amorosa e afetiva, consentindo sobre absolutamente todos os aspectos do relacionamento, seja quanto à pluralidade de parceiros ou à sua forma de desenvolvimento. Vale dizer, no poliamor não há espaço para mentira, traição ou quebra da confiabilidade. Todos sabem de tudo o que se passa, na medida em que a confiança é um de seus valores supremos.

O mesmo não ocorre com diversas relações monogâmicas em que há infidelidade do homem, da mulher ou de ambos.

As relações civis, como todo o Direito, encontram seu fundamento de validade contemporâneo na tutela das recíprocas expectativas justas e legítimas existentes entre as pessoas (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 142), que, no âmbito da família monogâmica, são frontalmente violadas pela existência de casos extraconjugais, de forma que um dos parceiros rompe a confiança que o outro nele depositara.

Confiança que, no Direito de Família, tem repercussão direta na dignidade dos membros do arranjo familiar e na cadeia de solidariedade existente entre eles, nos termos dos ensinamentos de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 143):

[...] aplicada imperativamente no âmbito do Direito das Famílias, a confiança determina novos contornos para os institutos familiaristas, impondo-lhes um conteúdo voltado à proteção efetiva dos valores constitucionais, na medida em que confere maior realce à dignidade da pessoa humana e à solidariedade exigidas entre as pessoas. Não se olvide que o nível de confiança existente nas relações familiares é, particularmente, relevante para o desenvolvimento da personalidade e a realização pessoal daqueles que a compõem.

---

<sup>76</sup> Ver, dentro do tópico “2.1 AFETIVIDADE: ELEMENTO CENTRAL DO NÚCLEO FAMILIAR”, p. 49 e seguintes.

Com efeito, nas relações de família exige-se dos indivíduos uma conduta ética, coerente, que não crie indevidas expectativas e esperanças nos outros. Trata-se de um verdadeiro dever jurídico de não se comportar contrariamente às expectativas produzidas, obrigação que abrange não apenas as relações patrimoniais de família, mas também as de caráter pessoal, existencial (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 143).

Aquele que se dispõe a vivenciar um relacionamento pautado pela monogamia cria expectativas e esperanças no outro parceiro de que praticará condutas que se adequam a esse modelo relacional, com exclusividade sexual e direcionamento do amor romântico para uma única pessoa, comportamentos que, como visto, não são naturais para o ser humano<sup>77</sup>. A violação dessas legítimas e justas expectativas, causada pela traição e pela infidelidade, é que vai de encontro à confiança e ao afeto no Direito de Família.

De modo contrário, quando diversas pessoas se comprometem a vivenciar um relacionamento poliamoroso, não há a criação de qualquer expectativa ou esperança de exclusividade sexual, íntima e/ou amorosa. Em atenção ao fato de que os seres humanos não são naturalmente monogâmicos, essa frágil confiança não é construída no imaginário dos poliamorosos, cujas expectativas são permeadas pelos valores de honestidade, igualdade, afeto, amor e consenso.

#### **4.6 Especial proteção que merece a família**

A importância da família para a sociedade fez com que o constituinte lhe conferisse proteção especial incidente sobre todos os seus aspectos. Mais do que uma organização social, a entidade familiar é o âmbito privilegiado de promoção da personalidade de seus membros, espaço em que os indivíduos vivenciarão os fatos básicos de suas vidas, razão pela qual demanda a mais extensa proteção por parte do Estado e de toda a sociedade.

Nesse sentido, Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2008, p. 71) qualifica a tutela especial à família, independentemente do modo de constituição e manutenção dos vínculos jurídicos, como um princípio geral do Direito de Família, que advém da disposição constitucional – prevista no artigo 226, *caput* – afirmando que à família contemporânea passa a ser reputado o espaço privilegiado de realização existencial de seus componentes e o âmbito preferencial de confirmação e consolidação de suas dignidades.

---

<sup>77</sup> Ver o tópico “2.2.2.2 Perspectivas antropológica e psicológica”, p. 83 e seguintes.

É preciso assegurar uma proteção adequada à entidade familiar, porquanto essa garantia significa, em última análise, a garantia da pessoa humana. Afinal, com a tutela do ambiente próprio de realização existencial dos indivíduos, tem-se a tutela do sujeito, de seus sentimentos e anseios íntimos, que se projetam para todos os setores de sua vida. Isso significa que a especial proteção à família representa, em verdade, a especial proteção à dignidade humana de seus integrantes.

Como bem ressalta Gustavo Tepedino (2008, p. 395, grifo nosso):

À família, no direito positivo brasileiro, é atribuída proteção especial na medida em que a Constituição entrevê o seu importantíssimo papel na promoção da dignidade humana. Sua tutela privilegiada, entretanto, é condicionada ao atendimento desta 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 da personalidade de seus componentes.**

No Direito de Família, é imprescindível a realização das dignidades de cada um dos membros da entidade familiar, com respeito recíproco, restando ao Estado não apenas prevenir ofensas à coesão familiar, mas também promover medidas positivas capazes de proporcionar uma tutela especial a todas as famílias (GAMA, 2008, p. 72).

Uma dessas medidas positivas, dotada de capacidade para proporcionar uma especial proteção à entidade familiar, consiste em reconhecer o poliamor.

A família funcionalizada ao desenvolvimento da dignidade de seus integrantes é destinatária de especial tutela, tendo em vista sua importância para a promoção da personalidade dos seres humanos. Como já se constatou que a família poliamorosa é um espaço privilegiado de desenvolvimento da dignidade de seus integrantes, torna-se necessária a concessão de especial tutela a esse novo modelo familiar.

Com o advento da Constituição de 1988, a proteção da família não deve ser diferenciada conforme sua origem. Não há que se falar em distinção da especial tutela a partir da forma de constituição da entidade familiar. A família decorrente da união estável merece a mesma proteção conferida àquela oriunda do casamento, constatação que se estende à família proveniente do poliamor.

Não se protege a família em si, mas o ambiente funcionalizado à dignidade de seus integrantes, característica própria dos arranjos familiares poliamorosos.

Paulo Lôbo (2011, p. 82, grifo nosso) assevera que o *caput* do artigo 226 da Constituição deu causa a uma radical transformação no âmbito da tutela constitucional à família:

[...] Não há qualquer referência a determinado tipo de família, como ocorreu com as Constituições brasileiras anteriores. **Ao suprimir a locução “construída pelo casamento” (art. 175 da Constituição de 1967-69), sem substituí-la por qualquer outra, pôs sob a tutela constitucional “a família”, ou seja, qualquer família constituída socialmente.** A cláusula de exclusão desapareceu. O fato de, em seus parágrafos, referir a tipos determinados, para atribuir-lhes certas consequências jurídicas, não significa que reinstalou a cláusula de exclusão, como se ali estivesse a locução “a família, constituída pelo casamento, pela união estável ou pela comunidade formada por qualquer dos pais e seus filhos” [...].

As normas que têm sua *ratio* vinculada às relações familiares devem ser ampliadas para alcançar toda e qualquer família, nos termos constitucionais, independentemente de sua origem, seja ela constituída por ato jurídico solene ou por uma relação de fato (TEPEDINO, 2008, p. 432).

Isso significa que, em virtude de sua especial proteção preconizada pelo texto constitucional, qualquer família constituída socialmente deve ser tutelada, inclusive a entidade familiar poliamorosa. Não há cenário de exclusão na proteção estatal conferida à família: desde que seja um ambiente funcionalizado à dignidade de seus integrantes, que valorize o afeto e a pessoa humana e seja qualificado pelo ânimo de constituir família, há o dever do Estado em protegê-la, independentemente de sua origem.

#### 4.7 Pluralismo das entidades familiares

A partir da Constituição de 1988, os arranjos familiares adquiriram nova feição. Nas codificações anteriores, apenas o casamento merecia tutela e reconhecimento. Os demais vínculos familiares eram condenados à indivisibilidade. Desde o momento em que as uniões matrimonializadas deixaram de ser reconhecidas como a única base da sociedade, houve um aumento do espectro da família (DIAS, 2013, p. 70).

Modificando de maneira revolucionária a percepção do Direito de Família<sup>78</sup> (que, até então, estava fundada necessariamente no matrimônio), o texto constitucional alargou o conceito de família, autorizando o reconhecimento de entidades familiares que não são oriundas do casamento, mas merecem a mesma proteção jurídica a ele conferida (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 87-88).

<sup>78</sup> Esse é o mesmo entendimento de Rodrigo da Cunha Pereira (2012b, p. 192): “Enfim, a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988, impulsionada pelas expressivas modificações do contexto político, econômico e social do País, tratou de forma mais pontual a família, provocando uma verdadeira revolução no Direito de Família. Afinal, ‘o direito é produto dos círculos sociais, é fórmula da coexistência dentre eles’. Era imperioso que a norma constitucional entrasse em compasso com os fatos sociais e os sentidos axiológicos dados por seus destinatários, sob pena de nascer velha e tornar-se ineficaz”.

O professor Luiz Edson Fachin (2003, p. 92, grifo nosso) bem resume esse fenômeno:

Construção doutrinária e jurisprudencial, realidade sociológica, a família plural ganha o abrigo constitucional e se projeta na legislação mais recente que se pronuncia. Da família matrimonializada ao reconhecimento jurisprudencial do concubinato o Direito edificou, progressivamente, o estatuto da convivência não matrimonial. O fio condutor desse transcurso está também no redirecionamento jurídico conquistado pela mulher e pela filiação, especialmente escudados no princípio da igualdade. **Recepcionou, enfim, novos modelos sociais de conduta.**

Com apoio em Leonardo Barreto Moreira Alves (2010, p. 138, grifo nosso), vale dizer que:

[...] a família deixa de ser constituída pelo vínculo jurídico (modelo único de família) para ser reconhecida pelo ordenamento quando presente o *intuitu familiae*, o afeto como elemento volitivo de sua formação (modelo aberto e plural de família). Por isso, passa-se a conferir mais importância à dignidade de cada um dos membros da família e ao relacionamento afetivo existente entre eles do que propriamente à instituição em si mesma.

Por esse motivo que Rodrigo da Cunha Pereira (2012b, p. 195) menciona ser da Constituição da República que se extrai o fundamento para a aplicabilidade do princípio da pluralidade de formas de família, porquanto, em seu preâmbulo, além de instituir o Estado Democrático de Direito, preconiza que deve ser assegurado o exercício dos direitos sociais e individuais, assim como a liberdade, o bem-estar, a igualdade e a justiça como valores supremos das relações sociais.

Ainda de acordo com Rodrigo da Cunha Pereira (2012b, p. 195): “[...] Sobretudo da garantia da liberdade e da igualdade, sustentadas pelo macroprincípio da dignidade, é que se extrai a aceitação da família plural, que vai além daquelas previstas constitucionalmente e, principalmente, diante da falta de previsão legal”.

No âmbito das modalidades familiares, esse princípio associa-se à liberdade de escolha do modelo e da espécie de família (GAMA, 2008, p. 72).

Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenthal (2013, p. 88) estabelecem que:

De fato, o legislador constituinte apenas normatizou o que já representava a realidade de milhares de famílias brasileiras, reconhecendo que a família é um fato natural e o casamento uma solenidade, uma convenção social, adaptando, assim, o Direito aos anseios e às necessidades da sociedade. **Assim, passou a receber proteção estatal, como reza o art. 226 da Constituição Federal, não somente a família originada através do casamento, bem como qualquer outra manifestação afetiva [...].**

A família é um fenômeno sociocultural institucionalizado pelo Direito. Refletindo elementos psíquicos materializados no âmbito da afetividade e da sexualidade, o tratamento conferido pelo Direito à família precisa estar em sintonia com as transformações da sociedade. Para além da família oriunda do casamento, formada por homem, mulher e filhos, o Direito vem paulatinamente reconhecendo novas modalidades de arranjo familiar. O desafio atual do Direito de Família é incorporar o pluralismo e corresponder aos objetivos que lhe são confiados (BARROSO, 2011, p. 130).

A convivência com famílias recompostas, monoparentais e homoafetivas possibilita afirmar que o conceito de entidade familiar se pluralizou. Surge, então, a necessidade de flexibilizar igualmente o termo que a caracteriza, de modo a abranger todas as suas conformações (DIAS, 2013, p. 39), incluindo aquela originada pelo poliamor.

Maria Berenice Dias (2013, p. 39, grifo nosso) assevera que:

A vastidão de mudanças das estruturas políticas, econômicas e sociais produziu reflexos nas relações jurídico-familiares. Ainda que continue a família a ser essencial para a própria existência da sociedade e do Estado, houve uma completa reformulação do seu conceito. Os ideais do pluralismo, solidarismo, democracia, igualdade, liberdade e humanismo voltaram-se à proteção da pessoa humana. A família adquiriu função instrumental para a melhor realização dos interesses afetivos e existenciais de seus componentes. **Nesse contexto de extrema mobilidade das configurações familiares, novas formas de convívio vêm sendo improvisadas em torno da necessidade – que não se alterou – de criar os filhos, frutos de uniões amorosas temporárias que nenhuma lei, de Deus ou dos homens, consegue mais obrigar a que se eternizem.**

Deixando de ser entendida como núcleo econômico e reprodutivo para avançar a uma compreensão socioafetiva, como exteriorização de uma unidade de afeto e ajuda mútua, surgem, por óbvio, novas representações sociais, novas organizações familiares. Abandona-se o matrimônio como elemento necessário para alcançar a proteção e o desenvolvimento da personalidade do homem (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 89).

Assim, “[...] o princípio do pluralismo das entidades familiares é encarado como o reconhecimento pelo Estado da existência de várias possibilidades de arranjos familiares” (DIAS, 2013, p. 70).

Esse aumento do espectro da família repercute diretamente na necessidade de o Estado reconhecer as diversas possibilidades de organizações familiares, entre elas o poliamor, legítima identidade relacional que, além de respeitar a natureza não-monogâmica própria do ser humano, respeita sua dignidade e personalidade.

Ainda que outros arranjos familiares – como as uniões homoafetivas e as uniões paralelas – não sejam indicados de forma expressa, são centros afetivos que merecem ser

tutelados pelo Direito de Família (DIAS, 2013, p. 70). E todo esse raciocínio também se aplica às relações poliamorosas.

Seria totalmente desproporcional conferir reconhecimento jurídico às uniões paralelas – que são construídas, muitas vezes, a partir da mentira, da traição, da quebra da confiança e do desrespeito ao cônjuge ou companheiro traído – e não aceitar a tutela jurídica do poliamor, que se funda em valores totalmente contrários, porquanto prioriza a confiança, a honestidade e o consenso de todos os envolvidos.

A doutrina<sup>79</sup> e algumas decisões judiciais<sup>80</sup> vêm caminhando no sentido de assegurar direitos às uniões paralelas, em virtude da pluralidade no âmbito familiar. Não é só a família oriunda do casamento que merece proteção jurídica, mas toda e qualquer unidade de afeto qualificada pelo ânimo de constituí-la. Em respeito a essa pluralidade e, sobretudo, à igualdade, não se pode aceitar que as uniões paralelas sejam reconhecidas juridicamente enquanto legítimas entidades familiares e o poliamor não.

---

<sup>79</sup> Como exemplo, podem ser mencionados: (i) Maria Berenice Dias (2013, p. 48): “Negar a existência de famílias paralelas – quer um casamento e uma união estável, quer duas ou mais uniões estáveis – é simplesmente não ver a realidade. Com isso a justiça acaba cometendo enormes injustiças. Verificadas duas comunidades familiares que tenham entre si um membro em comum, é preciso operar a apreensão jurídica dessas duas realidades. São relações que repercutem no mundo jurídico, pois os companheiros convivem, muitas vezes têm filhos, e há construção patrimonial em comum. Não ver essa relação, não lhe outorgar qualquer efeito, atenta contra a dignidade dos partícipes e da prole porventura existente [...]”; (ii) Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 542), ao admitirem o reconhecimento jurídico das uniões estáveis putativas: “É que, apesar de ser inegável que a monogamia possui uma relevante função ordenadora do sistema jurídico, não se pode ignorar a existência de outros valores que, igualmente, norteiam as relações familiares, como a dignidade da pessoa humana e a boa-fé. [...] Com isso, em visível utilização da técnica de ponderação de interesses, admite-se a relativização da monogamia em determinados casos, para prestigiar outros valores, que, casuisticamente, se mostram mercedores de proteção”; e (iii) Rodrigo da Cunha Pereira (2013c, p. 43): “Paradoxalmente, não conceder direitos a uma família constituída paralelamente à outra é incorrer em injustiça aclamada de uma moral que está longe da ética do Direito [...]”.

<sup>80</sup> Nesse sentido, vale transcrever a ementa de uma decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDF: “CIVIL. AÇÕES DE RECONHECIMENTO DE UNIÕES ESTÁVEIS *POST MORTEM*. RECONHECIMENTO JUDICIAL DE DUAS UNIÕES ESTÁVEIS HAVIDAS NO MESMO PERÍODO. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS. I – Os elementos caracterizadores da união estável não devem ser tomados de forma rígida, porque as relações sociais e pessoais são altamente dinâmicas no tempo. II – Regra geral, não se admite o reconhecimento de duas uniões estáveis concomitantes, sendo a segunda relação, constituída à margem da primeira, tida como concubinato ou, nas palavras de alguns doutrinadores, ‘união estável adúlterina’, rechaçada pelo ordenamento jurídico. Todavia, as nuances e peculiaridades de cada caso concreto devem ser analisadas para uma melhor adequação das normas jurídicas regentes da matéria, tendo sempre como objetivo precípuo a realização da justiça e a proteção da entidade familiar – desiderato último do Direito de Família. III – Comprovado ter o *de cujus* mantido duas famílias, apresentando as respectivas companheiras como suas esposas, tendo com ambas filhos e patrimônio constituído, tudo a indicar a intenção de constituição de família, sem que uma soubesse da outra, impõe-se, excepcionalmente, o reconhecimento de ambos os relacionamentos como uniões estáveis, a fim de se preservar os direitos delas advindos. [...]” (DISTRITO FEDERAL, 2008). Entretanto, Maria Berenice Dias (2013, p. 50) constata que a maioria dos juízes não reconhece o caráter familiar das uniões paralelas, na medida em que “[...] poucas são as decisões judiciais que asseguram às duas mulheres algum direito [...]”. Essa é a mesma impressão de Anderson Schreiber (2013, p. 302): “A jurisprudência brasileira tem rejeitado a possibilidade de configuração de uniões estáveis simultâneas [...]”.

Maria Berenice Dias (2013, p. 49), ao abordar a questão das famílias simultâneas, afirma que:

[...] descabe realizar um juízo prévio e geral de reprovabilidade contra formações conjugais plurais não constituídas sob sua égide. Isso não significa, porém, que alguém que constitua famílias simultâneas, por meio de múltiplas conjugalidades, esteja, de antemão, alheio a qualquer eficácia jurídica. Principalmente, quando a pluralidade é pública e ostensiva, e ambas as famílias se mantêm íntegras, a simultaneidade não é desleal. Quem assim age afronta à ética e infringe o princípio da boa-fé ao ignorar a existência dos deveres familiares perante ambas as famílias.

Como já se ressaltou anteriormente<sup>81</sup>, o poliamor não se confunde com traição ou quebra de confiança, não tendo qualquer semelhança com as uniões paralelas que derivam da mentira. Entretanto, se o Direito caminha para o reconhecimento jurídico dessas uniões, nada mais lógico e razoável do que aceitar o poliamorismo como fonte de verdadeiras entidades familiares.

A família deve ser entendida de forma ampla, independentemente do modelo adotado. Seja qual for sua forma, será necessária a especial proteção do Poder Público (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 88), o que consubstancia mais uma razão para o reconhecimento jurídico do poliamorismo.

A pluralidade das famílias implica o reconhecimento e a efetiva proteção, por parte do Estado, das diversas possibilidades de arranjos familiares (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 88), entre elas o poliamor, vez que se refere a uma identidade relacional que propaga valores familiares compatíveis com a dignidade de seus integrantes, bem como com a Constituição.

Maria Berenice Dias (2013, p. 70) muito bem esclarece que:

[...] Excluir do âmbito da juridicidade entidades familiares que se compõem a partir de um elo de afetividade e que geram comprometimento mútuo e envolvimento pessoal e patrimonial é simplesmente cancelar o enriquecimento injustificado, é ser conivente com a injustiça.

Com efeito, negar proteção normativa ao poliamor, desrespeitando a pluralidade das organizações familiares, representa, em última análise, permitir o enriquecimento injustificado, pois algum ou alguns dos membros dessa família não terão a tutela jurídica que lhes é devida em virtude de o Estado não reconhecer, injustificadamente, arranjos familiares compostos por mais de dois parceiros que protagonizam relacionamentos íntimos, sexuais e/ou amorosos.

Ainda com apoio nas lições de Maria Berenice Dias (2013, p. 41):

---

<sup>81</sup> Ver, dentro do tópico “3.2.2.2 Conteúdo”, p. 126 e seguintes.

O alargamento conceitual das relações interpessoais acabou deitando reflexos na conformação da família, que não possui mais um significado singular. A mudança da sociedade e a evolução dos costumes levaram a uma verdadeira reconfiguração, quer da conjugalidade, quer da parentalidade. Assim, expressões como ilegítima, espúria, adúltera, informal, impura estão banidas do vocabulário jurídico. Não podem ser utilizadas, nem com referência às relações afetivas, nem aos vínculos parentais. Seja em relação à família, seja no que diz respeito aos filhos, não mais se admite qualquer adjetivação.

Destarte, não cabe qualquer tipo de adjetivação preconceituosa às relações de poliamor, apenas pelo fato de se tratar de uma unidade de afeto que reúne múltiplos parceiros sexuais, íntimos e/ou amorosos. O Estado não pode deixar de reconhecê-las sob o fundamento de legalizar a promiscuidade e a libertinagem sexual ou com base no temor de que se instaure, na sociedade, um caos relacional, visto que, com o alargamento do conceito de família, essas expressões não mais encontram repercussão jurídica.

Diante do princípio da pluralidade das entidades familiares, não é possível defender que o artigo 226 da Constituição lista todas as famílias que são destinatárias da proteção do Estado. “[...] Não se afigura adequada tal argumentação, pois várias outras entidades familiares existem além daquelas ali previstas, e independentemente do Direito [...]”<sup>82</sup> (PEREIRA, 2012b, p. 193).

Com efeito, o argumento da suposta – e falsa – taxatividade da norma constitucional ao identificar as formas de constituição de entidade familiar não pode ser usado para sustentar a negação de direitos aos praticantes do poliamorismo.

A Constituição prevê alguns modelos familiares de maneira tão somente exemplificativa, o que não reflete, de maneira alguma, toda proteção constitucional que deve ser conferida à família. Defender posicionamento contrário significa aceitar o retrocesso a períodos anteriores, em que apenas os direitos das famílias decorrentes do matrimônio eram assegurados pelo Estado.

---

<sup>82</sup> Nesse sentido, vale mencionar (i) Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2008, p. 84): “[...] a enunciação contida nos artigos 226 e 227 da Constituição Federal, relativamente aos modelos de entidades familiares, é enunciativa [...], sendo perfeitamente possível que outras entidades possam ser regulamentadas através de normas infraconstitucionais [...]”; (ii) Maria Berenice Dias (2013, p. 40, grifo nosso): “A Constituição Federal, rastreando os fatos da vida, viu a necessidade de reconhecer a existência de outras entidades familiares, além das constituídas pelo casamento. Assim, enlaçou no conceito de família e emprestou especial proteção à união estável (CF 226 § 3º) e à comunidade formada por qualquer dos pais com seus descendentes (CF 226 § 4º), que começou a ser chamada de família monoparental. **Mas não só nesse limitado universo flagra-se a presença de uma família. Os tipos de entidades familiares explicitados são meramente exemplificativos, sem embargo de serem os mais comuns, por isso mesmo merecendo referência expressa [...]**”; e (iii) Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal (2013, p. 85): “[...] a única conclusão que atende aos reclamos constitucionais é no sentido da não taxatividade do rol contemplado no art. 226 da Lei das Leis, sob pena de desproteger inúmeros agrupamentos familiares não previstos ali, até mesmo por absoluta impossibilidade”.

A pluralidade nas relações familiares impõe o reconhecimento de todo e qualquer arranjo familiar fundado no afeto e que desenvolva a personalidade e promova a dignidade de seus integrantes, independentemente da exigência de citação expressa por parte do constituinte.

A proteção não é conferida à família em si, mas ao indivíduo enquanto seu componente, de forma que pouco importa qual entidade familiar consta expressamente na Constituição. O simples fato de configurar uma unidade de afeto qualificada pelo ânimo de constituir família, que respeite a dignidade de seus integrantes – características presentes no poliamor – já torna imperativa a proteção do Estado.

Essa é a orientação seguida por Rodrigo da Cunha Pereira (2012b, p. 195, grifo nosso):

A hermenêutica do texto constitucional e, sobretudo, da aplicação do princípio da pluralidade das formas de família, sem o qual se estaria dando um lugar de indignidade aos sujeitos da relação que se pretende seja família, tornou-se imperioso o tratamento tutelar a todo grupamento que, pelo elo do afeto, apresente-se como família, já que ela não é um fato da natureza, mas da cultura. **Por tratamento tutelar entenda-se o reconhecimento pelo Estado de que tais grupamentos não são ilegítimos e, portanto, não estarão excluídos do laço social.**

Uma das dificuldades e resistências de se admitir a pluralidade e as diversas possibilidades dos vínculos parentais e conjugais diz respeito ao medo de que estas novas famílias representem a destruição da “verdadeira” entidade familiar, em uma clara evidência de apego ao tradicionalismo (PEREIRA, 2012b, p. 195).

Entretanto, como resultado da fragmentação e diversificação das experiências de vida privada, os modelos familiares tradicionais acabaram se alterando. As novas sociabilidades se orientam pela tolerância, solidariedade e, principalmente, pelo respeito às diferenças. E isso implica uma coexistência litigiosa entre tradição e pós-modernidade (PEREIRA, 2012b, p. 198).

Essa nostalgia não pode triunfar diante da necessidade de garantia de direitos fundamentais a indivíduos postos à margem da proteção normativa em virtude de preconceitos de ordem religiosa, moral e/ou cultural. Em se tratando de assegurar direitos a uma entidade familiar que consubstancia todos os valores consagrados constitucionalmente, pouco importam o tradicionalismo ou os dogmas que permeavam a família clássica.

De acordo com Carlos Eduardo Ruzyk (2005, p. 30), a pluralidade simultânea de relações familiares depende, para a sua apreensão pelo Direito, do não aprisionamento do sentido jurídico da família a uma unicidade de modelo: “[...] a pluralidade sincrônica, que

constitui a simultaneidade, tem como ante-sala o próprio sentido plural que o direito possa atribuir à família”.

Não há espaço para uma única e verdadeira família, mas, sim, para uma verdadeira pluralização de seu ambiente, que passa a albergar todas as organizações sociais que se fundam no afeto, entre elas, o poliamor.

#### **4.8 Mínima intervenção do Estado nas relações familiares**

O princípio da mínima intervenção do Estado nas relações familiares traduz outra justificativa que obriga o reconhecimento jurídico do poliamor.

As relações familiares são qualificadas por um nível tão grande de autonomia dos seus protagonistas que ao Estado cabe assegurar as condições necessárias para o exercício de seus direitos e liberdades fundamentais. Não há mais espaço para uma intervenção estatal indevida, com o intuito de modular os efeitos da família, algo que seria impossível, já que ela representa um espaço próprio de múltiplas possibilidades.

As pessoas adeptas ao poliamor devem desenvolver, livremente, seus projetos de vida em família, sendo ilegítima e inconstitucional a intervenção do Estado nas hipóteses em que a relação familiar é travada por pessoas livres e iguais. Se três ou mais sujeitos desejam desenvolver sua dignidade por intermédio do poliamorismo, o Estado não pode lançar mão de qualquer fundamento jurídico para impedi-los.

Cada pessoa, em seu espaço familiar, deve ter a liberdade para realizar sua própria dignidade e personalidade da forma que achar mais adequada, sob pena de frustração indevida de seu projeto íntimo de felicidade. Caso algumas pessoas entendam que o poliamor satisfaz seus anseios existenciais enquanto membro de uma família, não se pode admitir qualquer ingerência a esse legítimo exercício da liberdade de orientação sexual e de constituição de entidade familiar.

Ninguém pode definir o modo mais adequado para se alcançar a felicidade, senão o próprio titular dessa pretensão de felicidade.

Veza que o cerne da tutela do Estado Democrático de Direito é a pessoa humana, “[...] nada mais justo que, naquelas questões mais relacionadas ao seu projeto de felicidade, tenha ela o direito de escolher a solução que mais lhe aprouver [...]” (ALVES, 2010, p. 118).

O Poder Público deve se limitar ao implemento de um ambiente favorável ao desenvolvimento da personalidade dos membros da família, sendo-lhe vedado imiscuir em seus anseios íntimos e existenciais.

Por conseguinte, o Estado deve se limitar à garantia de um cenário favorável ao exercício das mais variadas identidades relacionais, desde que elas respeitem, por óbvio, a dignidade de seus praticantes. Deve, portanto, assegurar um espaço íntimo para que os membros da família, por intermédio do afeto, alcancem sua própria felicidade, desenvolvam sua personalidade e promovam a satisfação uns dos outros, seja por intermédio da monogamia, do poliamor ou de qualquer outro modelo de relacionamento íntimo.

O Estado (a sociedade ou qualquer indivíduo) não tem o poder – e muito menos o direito – de impor a monogamia a todas as pessoas com pretensão de obrigatoriedade e universalidade, conduta que violaria o princípio da mínima intervenção nas relações familiares, na medida em que ultrapassaria o limite do constitucionalmente razoável e justificável.

Com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, qualquer atuação estatal deve se voltar, necessariamente, à satisfação do indivíduo (ALVES, 2010, p. 122) e ao respeito a todos os seus anseios, ainda que eles não traduzam os anseios da maioria da sociedade.

O não-reconhecimento do poliamor implica a adoção da monogamia como única prática relacional admitida pelo Direito e, em última análise, uma interferência estatal na autonomia dos indivíduos.

Por sua vez, qualquer intervenção do Estado na família só se mostra legítima e justificável quando fundada na proteção dos indivíduos, com o intuito de concretizar os direitos de seus componentes. Longe de promover sua dignidade e satisfazer seus anseios, a negação do poliamor implica deixar pessoas humanas à margem da proteção normativa, substituindo a garantia de direitos e liberdades fundamentais pela imposição do dogma da monogamia para toda a sociedade.

Vale ressaltar que não há, sequer, interesse público em definir a forma de relacionamento dos cidadãos. Trata-se de uma matéria própria de cada pessoa, inerente às suas crenças. Nesse contexto, o exercício do poliamor não traz qualquer evidência capaz de provocar um suposto interesse geral para fundamentar o seu banimento. Nem o Estado e nem qualquer indivíduo possui algum tipo de interesse em uma matéria tão íntima e pessoal do ser humano.

Com base em Maria Berenice Dias (2013, p. 54), “não havendo prejuízo a ninguém, de todo descabido negar o direito de viver a quem descobriu que em seu coração cabe mais de um amor”.

Ainda que houvesse qualquer espécie de interesse público na identidade relacional seguida individualmente por cada um, ela não poderia se contrapor à autonomia das pessoas enquanto sujeitos de direitos, muito menos tornar o ser humano e sua personalidade instrumentos da coletividade. Destarte, Leonardo Barreto Moreira Alves (2010, p. 108) bem salienta que:

[...] não há que se negar que é no seu espaço privado – e somente nele – que o indivíduo pode alcançar com plenitude a realização da sua personalidade, desfrutar da sua intimidade, da sua privacidade, implementar, enfim, os seus direitos de personalidade. Exigir que o sujeito seja movido exclusivamente por interesses públicos, em detrimento dos seus anseios individuais, significa aceitar que a pessoa humana se torne autômata, despersonalizada, ou até deixe de existir, eis que ela será reduzida a um mero instrumento da coletividade.

## 5 OS ASPECTOS PRÁTICOS DO POLIAMOR

Em virtude da ausência de pesquisas acerca do poliamor no Brasil, pode parecer que essa identidade relacional não possui praticantes, o que tornaria desnecessário que o Direito regulasse seus efeitos práticos. Entretanto, essa não é a realidade.

Como exemplo, mencione-se o relato do médico, psiquiatra e psicanalista Gley Costa (2007, p. 28):

Na clínica, vez por outra, deparamo-nos com a relação de uma mulher com dois irmãos ou, ao contrário, um homem com duas irmãs. Eventualmente, duas amigas. Em um caso particular, duas amigas tão próximas desde a infância que eram consideradas como irmãs. Esses relacionamentos costumam ocorrer como se a esposa “oficial” não soubesse, mas na maioria das vezes acaba-se descobrindo uma velada convivência por razões que uma psicoterapia profunda, com o tempo, acaba esclarecendo. Mais surpreendentes, mas que ocorrem na mesma frequência dos anteriores, são os casos em que as três pessoas envolvidas são pai, mãe e filha, sendo mais comum padrasto, mãe e filha. Geralmente, as mães não desconhecem o vínculo entre o companheiro e a filha, mas negam ou evitam enfrentar o problema para manter o casamento. Todas essas formas de bigamia, declaradas ou não, podem ser observadas em todas as classes sociais, predominando, provavelmente, nas mais baixas e nas mais elevadas [...].

Outro caso interessante contado por Gley Costa (2007, p. 29) vale ser mencionado:

Recentemente, foi-me relatado que um homem, após se casar e ter filhos com uma mulher, estabeleceu um relacionamento paralelo com outra. Passado algum tempo, propôs e obteve a concordância de ambas para viverem todos na mesma casa. Os três desenvolvem atividade acadêmica e costumam sair juntos para jantar, ir a um cinema ou viajar, observando-se entre as mulheres uma certa hierarquia baseada na precedência. Como encarar essa situação? [...].

Diante disso e depois da demonstração da necessidade e da obrigatoriedade do reconhecimento jurídico do poliamor, cumpre tecer algumas considerações importantes acerca de seus efeitos práticos no ordenamento jurídico, isto é, como o poliamorismo deve ser aplicado na realidade do Direito.

Para tanto, faz-se mister abordar temas como direitos sucessórios, direitos previdenciários, filiação, enfim, estudar as repercussões do reconhecimento do poliamorismo na esfera jurídica, conferindo aos juízes e intérpretes argumentos para se aplicar a teoria do poliamor no Direito de Família.

### **5.1 A relação de poliamor que pode ser entendida como família: respeito aos padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna**

Por se tratar de uma identidade relacional muito recente e ainda em desenvolvimento, cuja compreensão não se mostra homogênea, é bem verdade que os modelos de relações de poliamor são teoricamente ilimitados. Como se percebeu anteriormente, apesar de os estudiosos concordarem que o núcleo dessas relações é composto por valores de amor, honestidade, ética, consenso, confiança e afeto, algumas de suas definições possuem certas divergências.

Desse modo, é preciso estabelecer qual relação de poliamor é dotada de capacidade para constituir organizações familiares.

Por sua complexidade e grande receptividade aos influxos sociais, não se mostra possível construir um único conceito de família que pudesse resumir todos os seus elementos para, então, chegarmos à conclusão de que a relação de poliamor que os observasse seria capaz de dar origem a um arranjo familiar. Inexiste conceito que alcance uma descrição taxativa da família pós-moderna.

Entretanto, para ser caracterizada como entidade familiar, a organização social precisa submeter-se a alguns padrões mínimos, sem os quais não se pode falar em família, respeitando os princípios, regras e valores consagrados constitucionalmente.

A relação de poliamor capaz de dar origem a uma família deve ser sustentada pela solidariedade, pela cooperação e pelo respeito à dignidade de cada um de seus componentes, fundando-se, portanto, no afeto, na ética, na solidariedade recíproca e na preservação da dignidade de seus membros.

Deve refletir um espaço plural, aberto, democrático e multifacetário, permeado pela compreensão igualitária de seus componentes, um verdadeiro ambiente privilegiado para que os seus praticantes se complementem e se completem, a partir do estabelecimento de relações de entreatajuda.

É preciso que a relação de poliamor se traduza em um adequado meio de promoção da pessoa humana, tendente a concretizar suas aspirações espirituais e o desenvolvimento da personalidade de seus membros, qualificado pela busca da felicidade íntima e pessoal e permitindo a realização plena de seus praticantes, de acordo com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

O traço diferenciador do poliamor que é capaz de originar uma família é o afeto.

Da mesma forma, as circunstâncias do caso concreto devem lastrear o posicionamento no sentido de conferir-lhe *status* familiar. Isso porque para o seu reconhecimento jurídico, o poliamorismo deve observar todos os princípios, regras e valores da ordem jurídica familiar, notadamente aqueles consagrados em sede constitucional.

No caso concreto em que a relação de poliamor afronta, por exemplo, a dignidade humana ou o princípio da confiança, não observa o princípio da solidariedade familiar ou não é pautada pelos preceitos de isonomia e de liberdade, não se pode conceber a sua proteção normativa. Pelo contrário, faz-se mister proteger o indivíduo, participante desse relacionamento, que se encontra fragilizado pela violação de seus direitos. Por isso, as circunstâncias do caso concreto – a serem analisadas pelo magistrado – se revestem de especial importância.

Em resumo, a visão de poliamorismo que dá origem a uma família se refere aos relacionamentos fundados no amor romântico sentido por mais de uma pessoa e exercido de maneira honesta e ética, com o pleno conhecimento e consentimento de todos os envolvidos. Para que seja possível argumentar pela sua capacidade de formar uma família, frise-se, é necessária a caracterização do afeto entre os indivíduos da relação e a compatibilidade das circunstâncias do caso concreto com o regime jurídico-familiar.

Por seu turno, depois da demarcação do panorama geral das relações poliamorosas que são capazes de originar uma entidade familiar, o qual reflete os padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna, é preciso identificar alguns requisitos específicos para verificar se os quatro modelos de poliamor abordados no trabalho – quais sejam, a polifidelidade, o poliamorismo aberto, o poliamorismo com redes de relacionamentos íntimos hierarquizados e o poliamorismo individual – podem ser caracterizados como molas propulsoras de entidades familiares.

### **5.1.1 Polifidelidade**

A partir da compreensão da polifidelidade como uma relação em que três ou mais pessoas vivem, uns com os outros, um relacionamento íntimo, sem se envolver, em regra, com pessoas de fora do grupo, fica fácil concluir que a sua tão só constituição, desde que, claro, respeite os padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna, dá origem a uma entidade familiar, não sendo necessário cumprir nenhum requisito específico para tanto.

Desse modo, na polifidelidade há a constituição de uma única família, que, apenas para fins didáticos, será aqui qualificada como família originária.

Viu-se que a polifidelidade se assemelha a um matrimônio com mais de duas pessoas, existindo, portanto, relações amorosas, íntimas e/ou sexuais entre um grupo fechado de indivíduos. Em geral, os integrantes de uma relação de polifidelidade moram juntos na mesma casa e convivem uns com os outros, como fazem os cônjuges em um casamento. Além disso, na polifidelidade propriamente dita, seus praticantes costumam não manter relações sexuais com pessoas de fora do grupo.

Com efeito, tem-se um verdadeiro casamento – ou união estável – só que com uma única diferença: o número de integrantes. Isso significa que o tratamento jurídico que deve ser conferido à polifidelidade é idêntico ao tratamento estabelecido às famílias oriundas do casamento, da união estável, monoparentais, recompostas, enfim, o mesmo tratamento deferido às demais entidades familiares reconhecidas pelo Direito, tendo como única diferença o número de integrantes.

### **5.1.2 Poliamorismo aberto**

O poliamorismo aberto é aquele no qual os parceiros admitem a possibilidade da existência de outros parceiros ou relacionamentos. Todas as pessoas envolvidas podem ter diversas relações, de vários tipos e com intensidades diferentes, inclusive múltiplas relações primárias sem grandes distinções. Há, dessa maneira, uma ênfase menor na hierarquia dos relacionamentos e maior à pluralidade.

Aqui, a definição do poliamor capaz de dar origem a uma família já começa a se tornar mais difícil, de forma que o juiz necessitará, sobretudo, das circunstâncias do caso concreto para chegar a tal conclusão. Além disso, o afeto, qualificado pelo ânimo de constituir família, é o traço fundamental para se definir se o relacionamento pode ou não ser qualificado como uma organização familiar.

Tome-se como exemplo o caso de um poliamorismo aberto praticado por dois parceiros. Cumpridos os requisitos constitucionais, resta clara a caracterização de um arranjo familiar entre esses dois indivíduos, ao menos sob a proteção do manto da união estável. Essa entidade familiar, apenas para fins didáticos, será denominada de família originária.

No entanto, caso esses parceiros mantenham relacionamentos eventuais com terceiros, que não são caracterizados pela existência da afetividade e pelo ânimo de constituir

família, não há que se falar, por óbvio, na configuração de uma nova entidade familiar – aqui denominada de família derivada<sup>83</sup> – entre os dois parceiros originais e os terceiros que mantiveram, com eles, relacionamentos eventuais e não-afetivos.

Todavia, vale ressaltar que caso um desses parceiros – ou ambos – mantenha com terceiros estranhos à família originária um relacionamento pautado pela afetividade e pelo ânimo de constituir família e caracterizado pelo respeito aos ditames constitucionais do Direito de Família pós-moderno, deve-se reconhecer a existência de, ao menos, duas entidades familiares: a família originária e a família derivada.

Desenvolvendo o exemplo, imagine que João e Maria, casados sob o regime de comunhão parcial de bens – ou em união estável – optem por viver um poliamorismo aberto. Essa seria a família originária.

Ao longo dos anos, Maria se apaixona por Pedro e começa a viver com ele um relacionamento afetivo que está de acordo com o regime jurídico-familiar. Eles dão origem, portanto, a uma família derivada.

Por outro lado, João continua a manter com Maria uma relação aberta de poliamor, sem, contudo, desenvolver qualquer relacionamento íntimo afetivo com outra pessoa, mas apenas relacionamentos não-afetivos, sem dar origem, portanto, a famílias derivadas.

Nesse caso, é preciso reconhecer a existência de duas entidades familiares distintas: uma formada por João e Maria (família originária) e outra por Maria e Pedro (família derivada). E aqui valem duas observações.

A primeira diz respeito ao fato de não se poder falar em uma única entidade familiar, simplesmente por inexistir afeto e ânimo de constituir família entre João e Pedro. Lembre-se: o afeto, qualificado pelo ânimo de constituir família, é o traço diferenciador entre o arranjo familiar e uma união social que não é dotada de natureza de família.

Não obstante João tenha aceitado viver o poliamorismo aberto com Maria, não se pode estender os efeitos dessa entidade familiar originária a Pedro, que não possui qualquer tipo de relação íntima, sexual e/ou amorosa com João. É preciso respeitar a liberdade e a autonomia de João em constituir suas relações familiares.

A segunda observação repercute no Direito das Sucessões: caso João faleça, todo o seu patrimônio será transmitido apenas para Maria. Pedro, portanto, não será sucessor de João. Porém, o inverso não é verdadeiro. Caso Maria faleça, está-se diante de dois sucessores:

---

<sup>83</sup> Que fique bem claro: toda e qualquer família merece especial proteção normativa. As qualificações “originária” e “derivada” têm a única finalidade de tornar mais fácil a compreensão dos argumentos aqui construídos. **Não há hierarquia entre as famílias poliamorosas.**

João e Pedro, cada qual com a parcela do patrimônio de Maria compatível com seus esforços e seu envolvimento afetivo nas respectivas relações.

Ressalte-se que não há como conceber que Pedro receba a mesma parcela do patrimônio que João se mantinha um relacionamento poliamoroso recente com Maria, sem ter contribuído para a aquisição ou manutenção dos bens, sob pena de se admitir enriquecimento ilícito. Portanto, o magistrado dependerá da análise do suporte fático para decidir acerca do quinhão de cada um na sucessão que envolva relações de poliamor.

E aqui se está respeitando a própria liberdade e autonomia de João em constituir família. Ora, como ele optou por viver em um poliamorismo aberto, estava ciente da possibilidade de Maria constituir novas famílias derivadas com outros indivíduos, razão pela qual o patrimônio deve ser repartido com Pedro.

Desse modo, no poliamorismo aberto é possível que exista uma família originária e uma, duas, três ou mais famílias derivadas.

Caso haja dois indivíduos que (i) mantenham um relacionamento íntimo, sexual e/ou amoroso, (ii) fundado no afeto, (iii) com ânimo de constituir família e (iv) que esteja de acordo com os padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna<sup>84</sup>, mas admitam a possibilidade de vivenciar outras relações eventuais (e não marcadas pela afetividade) com pessoas de fora daquela união primeira, está-se diante de uma única entidade familiar, a família originária, que pode ser oriunda do casamento ou da união estável.

Caso haja dois indivíduos que (i) mantenham um relacionamento íntimo, sexual e/ou amoroso, (ii) fundado no afeto, (iii) com ânimo de constituir família e (iv) que esteja de acordo com os padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna, mas admitam a possibilidade de vivenciar outras relações íntimas, sexuais e/ou amorosas não eventuais, há duas possibilidades.

Se essas relações com pessoas de fora da entidade familiar originária (a) forem qualificadas pelo afeto, pelo ânimo de constituir família e estejam de acordo com os padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna, está-se diante de outra – ou de outras, a depender do número de pessoas com quem se mantém relações externas – entidade familiar, a família derivada.

Se essas relações com pessoas de fora da entidade familiar originária (b) não forem qualificadas pelo afeto ou pelo ânimo de constituir família ou não estejam de acordo com os

---

<sup>84</sup> Estar de acordo com os padrões constitucionais mínimos significa, em certa medida, estar de acordo com o panorama geral das relações de poliamor construído no tópico “5.1. A relação de poliamor que pode ser entendida como família”. Em resumo, consiste em respeitar toda a tábua axiológica estabelecida pelo texto constitucional.

padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna (isto é, caso essas relações externas não cumpram um dos aludidos requisitos específicos) não há que se falar na constituição de mais uma família, restando evidente, apenas, a existência da família originária.

Por fim, vale ressaltar que, pelo fato de o poliamorismo aberto ser caracterizado por uma ênfase menor na hierarquia e maior na pluralidade dos relacionamentos, sua prática, em geral, não resultará na construção de famílias diferentes da originária – ou seja, restringir-se-á à hipótese mencionada no item (a).

Além disso, se a família originária for composta por três, quatro, cinco, ou qualquer que seja o número de membros, nada muda: ela será caracterizada como um casamento ou uma união estável composta por três, quatro, cinco ... membros, que podem construir entidades familiares derivadas com outros indivíduos, desde que cumpridos os requisitos específicos: (i) relacionamento íntimo, sexual e/ou amoroso, (ii) afeto, (iii) ânimo de constituir família e (iv) respeito aos padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna.

### **5.1.3 Poliamorismo com redes de relacionamentos íntimos hierarquizados**

No poliamorismo com redes de relacionamentos íntimos hierarquizados, tem-se a presença de grupos de indivíduos com variados níveis de compromisso e de interligação pessoal, que compartilham a crença no poliamorismo.

Assemelha-se, portanto, ao poliamorismo aberto, com a única diferença que as relações estão hierarquicamente organizadas. Fala-se em relações primárias, relações secundárias, relações terciárias etc, que variam de acordo com o grau de intimidade, proximidade ou compromisso.

Por isso, para verificar se tal modelo de poliamor é capaz de dar origem a uma família, basta a aplicação dos mesmos requisitos específicos do poliamorismo aberto.

Enquanto o poliamorismo aberto possui um enfoque maior na pluralidade de relacionamentos, o poliamorismo com redes de relacionamentos íntimos possui um enfoque maior na hierarquia, razão pela qual é mais propício, do que o poliamorismo aberto, à construção de várias famílias derivadas.

#### **5.1.4 Poliamorismo individual**

O poliamorismo individual ocorre quando uma pessoa vive diversos relacionamentos sem um compromisso principal com qualquer indivíduo, de modo a não buscar parceiros para viver relacionamentos a longo prazo.

Portanto, fica fácil perceber que não se fala em família, na medida em que inexistente um agrupamento de pessoas voltado para o desenvolvimento de sua personalidade e dignidade, mas, apenas, um único indivíduo que pretende viver diversos relacionamentos não-afetivos com uma série de pessoas.

Em resumo, no poliamorismo individual há vários relacionamentos íntimos, sexuais e/ou amorosos, que podem até respeitar os padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna, mas não cumprem os requisitos (i) afeto e (ii) ânimo de constituir família, razão pela qual não há a caracterização de uma entidade familiar.

#### **5.2 Diferença do poliamor em relação às uniões estáveis putativas**

Deixando de lado os argumentos de natureza eminentemente moral que circunscrevem o tema, possui clareza solar o fato de que a infidelidade e os amores paralelos fazem parte da trajetória da humanidade, acompanhando a história do casamento (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 463), sobretudo em virtude de o ser humano não carregar, entre as suas características naturais, a monogamia.

A despeito da resistência social à ideia de famílias paralelas, essa realidade, existente de longa data, permanece sob os estigmas do preconceito, recebendo, em virtude disso, tratamento marginalizado, como se, deixando o tema de lado, fosse possível diminuir ou, mesmo, abolir a existência e a continuidade de tais relações (FERRARINI, 2010, p. 87).

Numa sociedade em que a moral judaico-cristã continua influenciando os comportamentos, ao menos sob as vestes da moralidade, parece ser mais confortável ignorar situações que não se encaixam nos padrões daquilo que, pelo senso comum, é considerado normal, correto e em conformidade com os bons costumes (FERRARINI, 2010, p. 86-87).

Nesse cenário, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 463) ressaltam a necessidade de abolir o discurso moral na análise das uniões paralelas:

[...] não se afirme que a discussão, em nível jurídico, dos direitos da(o) amante traduz a frouxidão dos valores morais de nosso tempo, pois, se crise ética e valorativa há no mundo de hoje — e, de fato, cremos existir — deriva, sem dúvida, de outros fatores (falta de modelos éticos inspiradores, sucateamento do ensino,

desigualdade social ainda acirrada, acesso acrítico e sem controle de informação, níveis alarmantes de insegurança pública, falta de visão filosófica e espiritual da vida), e não da infidelidade em si, que, conforme dissemos, é assunto dos mais antigos.

A amante saiu do limbo jurídico a que estava restrita, sendo obrigatório admitir a existência de um número expressivo de pessoas que, no Brasil e no mundo, participam de relações paralelas de afeto (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 464).

Entretanto, Maria Berenice Dias (2013, p. 47) constata que as expressões para identificar a concomitância de duas famílias são muitas, todas pejorativas. O concubinato, denominado de adúltero, impuro, impróprio, espúrio, de má-fé e até de concubinagem, é objeto de grande repúdio social, legal e judicial. “[...] A doutrina insiste em negar-lhe efeitos positivos na esfera jurídica. Mas nem assim essas uniões deixam de existir, e em larga escala [...]”.

Essa carga pejorativa encontra várias explicações, sobretudo aquelas de ordem moral:

[...] É que a simultaneidade familiar nas relações conjugais é vista como uma forma de relacionamento moralmente reprovável. Estigmatizada independentemente de se conhecer o contexto verdadeiro daquelas pessoas inseridas no núcleo posto em condição de simultaneidade, esta realidade é simplesmente rechaçada, como se todas as formações paralelas estivessem inseridas num único contexto. No imaginário social ainda prepondera a ideia de que as relações paralelas ao casamento se caracterizam pelo triângulo amoroso formado pelo mito, no qual a esposa é santificada, o marido é vitimizado e, “a outra”, por conseguinte, satanizada (FERRARINI, 2010, p. 89).

Com isso, não há como negar a existência de uniões afetivas paralelas ao casamento e à união estável originária.

A simultaneidade de conjugalidades que caracterizem algo mais que relacionamento sexual extraconjugal esporádico e clandestino não pode ser descartada de antemão. Ainda que essa forma de simultaneidade não tenha grande aceitação social, é inquestionável a existência de situações de fato em que as famílias simultâneas se formam em decorrência de uma conjugalidade plural que não se confunde com o adultério eventual ou mesmo com o concubinato conservado às ocultas (RUZYK, 2005, p. 143). É viável que famílias paralelas sejam constituídas sem traições, podendo se inserir, inclusive, no âmbito do poliamorismo, de modo que a medida mais adequada é a concessão de tutela normativa a esses núcleos familiares.

O fato é que as uniões paralelas podem ou não derivar da mentira. Em geral, decorrem da quebra da confiança por parte de pelo menos um de seus integrantes, que oculta a

formação de outras famílias do seu parceiro (a) originário (a). Nesse contexto, torna-se necessária a valoração jurídica da ética e da honestidade para distingui-las do poliamor.

Quanto a esse aspecto, não descarto a possibilidade do reconhecimento jurídico das uniões paralelas que derivem da mentira como verdadeiras famílias, projetando consequências práticas idênticas ou semelhantes às relações de poliamor, muito embora esse não seja o objeto do presente trabalho. Entretanto, tal medida deve ter como base uma argumentação adequada, sobretudo em virtude da tutela da confiança no Direito de Família e do papel do dever de fidelidade em uma entidade familiar na qual seus membros se dispuseram a praticar a monogamia, cenário totalmente diferente do poliamor.

Por sua vez, considerando que, com base no artigo 1.561 do Código Civil, o casamento pode ser putativo, quando, apesar de nulo ou anulável, um ou até mesmo ambos os cônjuges estiverem de boa-fé (incorrendo em erro desculpável), não há motivo para impedir a configuração de uma união estável como tal. Trata-se de um mero emprego da analogia, nos termos do artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 542).

Há hipóteses em que a pessoa mantém duas relações e esconde essa realidade de seu parceiro (a). Caso subsista a caracterização simultânea de duas ou mais uniões, a parte que não sabia dessa circunstância deve se socorrer do instituto da união estável putativa, isto é, para aquele que desconhecia a existência de outra união – matrimonial ou extramatrimonial – de seu parceiro devem ser conferidos os mesmos efeitos previstos como se sua relação fosse monogâmica (PEREIRA, 2013c, p. 45).

Diante disso, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 542) concluem, acertadamente, que:

[...] a pessoa que participa de uma relação afetiva sem ter ciência de que a sua relação é concubinária (ou seja, sem saber que o seu companheiro é casado ou tem uma união estável anterior, sem ruptura da convivência, caracterizando um paralelismo), deve ter a sua dignidade protegida da mesma forma que a pessoa enganada. Até porque a confiança (legítimas expectativas) de ambos é a mesma e reclama justa tutela jurídica.

Se a dignidade da pessoa que foi enganada por outra que já era casada – ou já mantinha união estável anterior – deve ser tutelada, o que dizer da dignidade do praticante do poliamor, que não é enganado, mas concorda com o fato de o seu parceiro ser casado?

Do mesmo modo que o Estado tutela a dignidade da pessoa traída, reconhecendo a união estável putativa, deve proteger a dignidade dos poliamorosos, garantindo o exercício de

sua liberdade de constituir família e de sua autodeterminação afetiva, bem como os valores de igualdade, pluralidade e democracia no âmbito familiar.

Em outras palavras, se da traição, mentira, desonestidade e quebra de confiança decorre uma situação jurídica favorável àquele que estava de boa-fé, sendo-lhe conferidos os benefícios da união estável, como negar o mesmo tratamento àqueles que formam verdadeira entidade familiar, fundada no afeto e na solidariedade? Admitir isso, além desaguar em resultados flagrantemente inconstitucionais, significa romper com qualquer limite de lógica argumentativa.

É importante mencionar que tanto as uniões estáveis putativas quanto o poliamor se inserem no conceito de simultaneidade familiar, bem delineado por Carlos Eduardo Ruzyk (2005, p. 06):

A simultaneidade familiar diz respeito à circunstância de alguém, ao mesmo tempo, se colocar como componente de duas ou mais entidades familiares diversas entre si. Trata-se de uma pluralidade sincrônica de núcleos diversos que possuem, entretanto, um membro em comum. As possibilidades de configuração concreta de hipóteses de simultaneidade são, como se vê, muito amplas.

Contudo, o poliamor não se confunde com traição, mentira ou quebra de confiança. É cediço que em uma união estável putativa, o cônjuge – ou companheiro – constrói a união paralela justamente a partir da traição, da mentira e da quebra da confiança (legítima expectativa) depositada pelo outro cônjuge – ou companheiro – de que vivenciaria uma relação monogâmica.

Na união estável putativa, há, inclusive, uma dupla traição: entre os cônjuges – ou companheiros – da união originária, na medida em que aquele que mantém uniões paralelas está violando as legítimas expectativas do outro; e entre o cônjuge ou companheiro da união originária e o companheiro da união paralela, que, de boa-fé, não sabe que seu parceiro está legalmente impedido de constituir uma união estável.

Desse modo, o poliamor não consiste em uma união estável putativa, muito embora todos os efeitos a ela atribuídos devam ser concedidos à família poliamorosa que preencha os requisitos de formação da união estável.

### **5.3 Homoafetividade**

Em virtude de o poliamor representar uma identidade relacional marcada pela diversidade, sendo praticado, em grande medida, pelos homossexuais, alguns podem questioná-lo a partir do próprio questionamento da homoafetividade. Entretanto, essa posição

não merece prosperar, sobretudo em virtude da tábua axiológica determinada em sede constitucional, bem como pelo posicionamento vinculante do Supremo Tribunal Federal reconhecendo juridicamente essas uniões.

A base jurídica para a construção do direito à orientação sexual como direito personalíssimo, qualidade inerente e inegável da pessoa humana, é encontrada no texto constitucional, que garante a liberdade, a igualdade sem distinção de qualquer natureza, a inviolabilidade da intimidade e a vida privada (FACHIN, 2003, p. 121).

Esse é o único entendimento possível acerca da orientação sexual, notadamente em virtude da mudança da razão de ser das relações familiares, que passam agora a dar origem a um berço de afeto, solidariedade e mútua constituição de uma história em comum (FACHIN, 2003, p. 122-123).

No âmbito da sexualidade, inclusive, o princípio da igualdade:

[...] visa abranger, numa concepção universalista da igualdade perante a lei, a reivindicação dos direitos dos homossexuais (cujo termo em si mesmo já traz consignada a ideia de discriminação) e o direito à diferença, que lhes asseguraria uma eficácia em face da discriminação; sendo, pois, importante a imposição de tratamento igual, sempre que não se apresentarem razões suficientes para justificar a desigualdade no tratamento em face da orientação sexual (MALUF, 2010, p. 41).

É preciso tratar a realidade sem discriminação, visto que a homoafetividade não é uma doença nem uma opção livre. Assim, não se pode estigmatizar a orientação homossexual de alguém, na medida em que negar a realidade<sup>85</sup> não traz solução para as questões que surgem quando do rompimento dessas uniões. Não há como aceitar o enriquecimento injustificado no âmbito familiar (DIAS, 2013, p. 46).

Nesse cenário, é impossível negar a natureza familiar das uniões homoafetivas. Fundadas no afeto e na solidariedade recíprocos, representam um verdadeiro arranjo familiar, merecedoras da especial proteção do Estado determinada pelo *caput* do artigo 226 da Constituição (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 1070).

A união entre pessoas do mesmo sexo deve estar acobertada pelas mesmas características de uma entidade heterossexual. Mesmo porque ambas as organizações de relacionamentos humanos se fundam, basicamente, no afeto e na solidariedade (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 533).

---

<sup>85</sup> Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 534): “Ora, não se pode fechar os olhos para a existência de entidades familiares homoafetivas, pessoas (eventualmente de um mesmo gênero sexual) que se unem ao redor de objetivos comuns, que dedicam amor recíproco e almejam a felicidade, como qualquer outro grupamento heteroafetivo, impondo-se tutelar, juridicamente, tais grupos familiares, não limitando a constituição das entidades convivenciais”.

Não custa nada lembrar que o Supremo Tribunal Federal (ADI 4277/DF), em controle de constitucionalidade com eficácia *erga omnes*, reconheceu o caráter familiar das uniões homoafetivas, dirimindo qualquer dúvida que, por meio de uma hermenêutica subversiva e atentatória à *Lex Fundamentalis*, poderia existir (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 1070).

Destarte, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 477-478) bem sintetizam os questionamentos que circunscrevem a matéria:

Se, em nossa concepção jurídica, a família é um núcleo moldado pela afetividade vinculativa dos seus membros (socioafetiva) e, além disso, traduz a ambiência necessária para que realizem os seus projetos pessoais de felicidade (eudemonista), como negar aquele arranjo formado por pessoas do mesmo sexo se, também aqui, essas fundamentais características estariam presentes? Afinal, se o sistema constitucional de família (CF, art. 226) é aberto, inclusivo e não discriminatório, como negar este fato da vida sem afronta ao princípio da isonomia?

Não é admissível excluir da qualificação de família qualquer entidade que preencha os requisitos de afetividade, estabilidade e ostensividade. É impossível não reconhecer que relacionamentos, mesmo sem a diversidade de sexos, atendem a tais requisitos. Por surgirem de um vínculo afetivo, devem ser identificados como entidade familiar, que merecem a tutela legal (DIAS, 2013, p. 206).

Desse modo, Maria Berenice Dias (2013, p. 207) conclui, de forma primorosa, que:

Ainda que se tenha omitido o legislador de referir as uniões homoafetivas, não há como deixá-las fora do atual conceito de família. Passando duas pessoas ligadas por um vínculo afetivo a manter relação duradoura, pública e contínua, como se casadas fossem, formam um núcleo familiar à semelhança do casamento, independentemente do sexo a que pertencem. A única diferença que essa convivência guarda com a união estável entre um homem e a mulher é a inexistência da possibilidade de gerar filhos<sup>86</sup>. Tal circunstância, por óbvio, não serve de fundamento para a diferenciação levada a efeito. A capacidade procriativa ou a vontade de ter prole não são elementos essenciais para que se empreste proteção legal a uma entidade familiar.

Há que se mencionar, inclusive, que, da mesma maneira que os casais heterossexuais, os homossexuais também podem contrair matrimônio.

Nem a Constituição e muito menos a lei, ao tratarem do casamento, fazem qualquer referência ao sexo dos nubentes. Assim, não há restrição, seja de natureza constitucional ou

---

<sup>86</sup> Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 533) também trazem a mesma conclusão harmônica com o texto constitucional: “Sem dúvida, não é a diversidade de sexos que garantirá a caracterização de um modelo familiar, pois a afetividade poderá estar presente mesmo nas relações homoafetivas. Outrossim, não se pode olvidar que mesmo os casais homossexuais poderão, eventualmente, experimentar a paternidade, através de reprodução assistida e da adoção, conforme vem reconhecendo a jurisprudência mais recente. A outro giro, também não se pode submeter a caracterização de família à decorrência de prole, uma vez que o planejamento familiar é opção do casal, garantida constitucionalmente, não se descaracterizando uma família somente pela inexistência de filhos”.

legal, para o casamento entre pessoas do mesmo sexo. A ausência de diversidade de sexos do par também não é encontrada entre os impedimentos para o casamento. “[...] **O que obstaculizava a realização do casamento era somente o preconceito [...]**” (DIAS, 2013, p. 161, grifo nosso).

Esse foi, inclusive, o entendimento manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça, em decisão publicada no ano de 2012:

[...] se é verdade que o casamento civil é a forma pela qual o Estado melhor protege a família, e sendo múltiplos os "arranjos" familiares reconhecidos pela Carta Magna, não há de ser negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos partícipes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas de seus membros e o afeto (BRASIL, 2012, grifo nosso).

Frente a tal cenário de inclusão de direitos aos homossexuais, não se pode defender a negação do poliamor por se tratar de uma identidade relacional capaz de ser vivenciada por um grupo de pessoas do mesmo sexo, ou de sexos diferentes, mas que mantém relações íntimas, sexuais e/ou amorosas entre si.

#### **5.4 Poliamor: uma identidade relacional como outra qualquer**

Primeiramente, quanto à sua natureza jurídica, é importante mencionar que o poliamor, assim como a monogamia, consiste em um valor, mera preferência pessoal, que não é dotado de pretensão de universalidade ou obrigatoriedade.

Da mesma forma que se negou aplicação impositiva à monogamia, não faz sentido entender o poliamor como princípio, porquanto ele se restringe àqueles que se sujeitam aos seus primados, de modo que a categoria jurídica na qual ele melhor se acomoda é aquela que alberga os preceitos de natureza axiológica.

Além disso, o jurista não pode desconsiderar sua existência. Não se deve mais fingir que as relações poliamorosas não existem ou não são capazes de produzir efeitos no mundo do Direito, em nome de uma imposição preconceituosa da monogamia como o padrão relacional único da sociedade, sob pena de se admitir o enriquecimento injustificado e a negação de direitos fundamentais.

Desse modo, Elpídio Donizetti e Felipe Quintella (2013, p. 910) defendem a necessidade de criação de normas de Direito de Família que disciplinem as uniões não-monogâmicas, com o intuito de não deixar sem a devida proteção normativa uma série de situações que, no atual mundo globalizado, só tendem a se tornar mais frequentes.

De acordo com os autores, não é possível negar que as uniões não-monogâmicas dão origem a entidades familiares, mesmo que não se ajustem ao conceito ocidental de casamento, que se baseia na monogamia. Contudo, o simples fato de não serem reguladas pelas normas destinadas ao casamento não pode resultar na sua ausência de proteção pelo Direito (DONIZETTI; QUINTELLA, 2013, p. 910).

Diante do conjunto de normas de que o Direito de Família dispõe na atualidade, não acredito ser necessária a criação de mais regras jurídicas para se alcançar o reconhecimento e a regulação plena das relações de poliamor. Essas regras já existem, estão dispostas na Constituição, no Código Civil e na legislação extravagante.

Já foi demonstrado que o reconhecimento do poliamorismo advém dos mais variados princípios que norteiam as relações familiares<sup>87</sup>. Por outro lado, a regulação plena dos relacionamentos poliamorosos já está amplamente estabelecida pelo regime jurídico das uniões estáveis e do casamento; ou seja, as regras e princípios aplicáveis a essas duas formas de constituição de família também regulam as relações poliamorosas.

Com efeito, o poliamor é uma identidade relacional como outra qualquer, que gera os mesmos efeitos decorrentes da monogamia. Em outras palavras, a relação poliamorosa, preenchidos os mesmos requisitos exigidos para os relacionamentos monogâmicos, pode dar origem a uma união estável ou, até mesmo, ser formalizada por intermédio do casamento, de modo que não há que se falar em ausência de normas jurídicas para regular os seus efeitos.

#### **5.4.1 União Estável**

Longe de consistir em uma criação de juristas e legisladores, a união estável foi mera roupagem estabelecida pelo Direito a um fenômeno social que já permeava, antes de seu reconhecimento jurídico, a realidade brasileira. Sua configuração preponderantemente fática representa um fundamental traço distintivo em relação à família matrimonial, embasada no ato jurídico formal do casamento (SCHREIBER, 2013, p. 302).

Não foi o Direito que criou a união estável. Ela já se fazia presente na realidade social. Outrossim, não cabe ao Direito engessar sua constituição, em nome de uma suposta regulação social que, na verdade, mascara discriminações pejorativas e pressões de setores preconceituosos da sociedade. Não cabe ao Direito afirmar que casais homossexuais ou uma

---

<sup>87</sup> Ver o tópico “4 CONSTRUINDO O RECONHECIMENTO JURÍDICO DO POLIAMOR”, p. 136 e seguintes.

organização poliamorosa não podem dar origem à união estável, tendo em vista sua natureza eminentemente fática.

Ao Direito cabe, apenas, proteger a liberdade de constituição de família, direito fundamental dos homossexuais, dos poliamorosos e de todos os outros indivíduos que se guiem por qualquer orientação sexual ou identidade relacional legítimas, ainda que elas não se amoldem ao padrão encontrado na sociedade, desde que, por óbvio, suas condutas estejam em sintonia com o regramento constitucional da família pós-moderna.

A formação da união estável é, quase sempre, progressiva, de modo que não pode ser identificada em um momento singular, mas no crescente comprometimento dos envolvidos em um projeto comum, nascido, muitas vezes, de maneira inconsciente e silenciosa, mais na intimidade dos espíritos do que na solenidade das declarações (SCHREIBER, 2013, p. 302).

Em decorrência de seu caráter eminentemente fático, já se superou, inclusive no âmbito legislativo, a exigência do transcurso do período temporal de cinco anos para sua configuração. Outros requisitos, como a co-habitação, também foram progressivamente flexibilizados (SCHREIBER, 2013, p. 302). E esse cenário é muito importante para se definir o poliamor como uma identidade relacional capaz de dar origem a uniões estáveis.

A análise do regramento normativo da união estável demonstra que a Constituição confere-lhe, no artigo 226, § 3º, tutela jurídica como entidade familiar e, ainda que facilite sua conversão em casamento, traduz não uma atenuação, mas uma ratificação de sua autonomia em relação ao matrimônio (SCHREIBER, 2013, p. 303).

Por sua vez, a apreciação do artigo 1.723 do Código Civil demonstra que a configuração da união estável deve apenas preencher os requisitos da convivência pública, contínua e duradoura, orientada para a constituição de família.

Nesse sentido, Anderson Schreiber (2013, p. 303, grifo nosso):

**O art. 1.723 estampa, às claras, os requisitos para a configuração da união estável: convivência pública, contínua, duradoura, voltada à constituição de família. Nada mais exige. Sobre exclusividade não há palavra. E, em que pese o eventual moralismo do intérprete, não resta qualquer dúvida de que convivências públicas, contínuas e duradouras podem ser – e, na prática, são – estabelecidas simultaneamente com diferentes pessoas em distintas ou até em uma mesma comunidade. O próprio caráter espontâneo da formação desta espécie de entidade familiar permite sua incidência múltipla [...].**

Dessa forma, a configuração de união estável formada por uma multiplicidade de parceiros não encontra qualquer óbice constitucional ou legal. Desde que preenchidos os requisitos da convivência pública, contínua e duradoura, orientada para a constituição de

família, o poliamor pode dar origem a uma verdadeira união estável, que desfruta de todos os seus benefícios no Direito de Família, Direito das Sucessões, Direito Previdenciário etc.

Analisando os requisitos para a sua formação, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 530, grifo nosso) ensinam que:

[...] a união estável está submetida a alguns elementos essenciais: i) diversidade de sexos; ii) estabilidade; iii) publicidade; iv) continuidade; v) ausência de impedimentos matrimoniais. É bem verdade que esses elementos, necessariamente, precisam estar conectados a um elemento principal que é o ânimo de constituir família, isto é, a intenção de estar vivendo como se casados fossem (a chamada convivência *more uxorio*). **É possível perceber, inclusive, que a intenção de estar convivendo como se casados fossem apresenta-se como elemento principal, fundamental para a caracterização da entidade familiar. Enfim, é verdadeira *conditio sine qua non*. Os demais elementos, assim, podem ser compreendidos de forma acessória, pois a presença deles, sem o *animus familiae*, não implicará o reconhecimento de uma união estável.**

O ânimo de constituir família é ínsito à ideia de poliamor. No que se refere à continuidade e à estabilidade, também não há qualquer problema em se verificar tais requisitos. Todas essas características são inerentes ao poliamorismo capaz de constituir família.

Em relação à diversidade de sexos, já se demonstrou não ser requisito nem para a formação de um matrimônio, quanto mais de uma união estável.

Não obstante o aludido artigo 1.723 do Código Civil reconhecer como entidade familiar a união estável formada por homem e mulher, é impossível realizar uma interpretação literal de seu texto para se chegar à conclusão de que a lei exige que seus componentes sejam heterossexuais. Essa interpretação, ao invés de concretizar, viola todos os princípios e regras constitucionais relativas à família.

A interpretação do artigo 1.723 do Código Civil deve ter como pano de fundo a dignidade da pessoa humana e a pluralidade no âmbito familiar – que passa a ser funcionalizado à promoção da personalidade de seus integrantes –, bem como o afeto e a solidariedade como princípios a partir dos quais se fundam as famílias pós-modernas. Todo esse conjunto impossibilita a referida interpretação literal.

Já se realizou, também, a devida diferenciação entre texto e norma jurídica<sup>88</sup>. É falso e inconstitucional o seguinte raciocínio: como o texto do Código afirma que é reconhecida como família a união estável formada por homem e mulher, há a exigência de diversidade de sexos como uma verdadeira norma jurídica. Pelo contrário, devemos interpretar a lei de modo

---

<sup>88</sup> Ver, no tópico “2.2.4 Monogamia como valor”, p. 98 e seguintes.

a exteriorizar suas versões de significado de acordo com os fins e valores albergados pela linguagem constitucional, que garante plena proteção às uniões homoafetivas.

Qualquer interpretação que não reconheça a relação homoafetiva como uma entidade familiar capaz de dar origem a uma união estável é inconstitucional.

Mesmo porque, o reconhecimento jurídico das uniões homoafetivas “[...] é um imperativo constitucional, **não sendo possível violar a dignidade do homem, por apego absurdo a formalismos legais, sob pena de um amesquinamento das garantias fundamentais constitucionais**” (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 536, grifo nosso).

Por fim, deve-se ter bastante cuidado quando da análise do requisito “publicidade” para a caracterização de uma união estável poliamorosa. Ele deve ser analisado conforme os ensinamentos de Maria Berenice Dias (2013, p. 180, grifo nosso):

Apesar de a lei ter usado o vocábulo público como um dos requisitos para caracterizar a união estável, não se deve interpretá-lo nos extremos de sua significação semântica. O que a lei exige é a notoriedade. Há uma diferença de grau, uma vez que tudo que é público é notório, mas nem tudo o que é notório é público. **A publicidade denota a notoriedade da relação no meio social frequentado pelos companheiros, objetivando afastar da definição de entidade familiar as relações menos compromissadas, nas quais os envolvidos não assumem perante a sociedade a condição de “como se casados fossem”.**

Essa é a mesma orientação de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 539, grifo nosso):

Por certo, as pessoas não são obrigadas a propagar, a todo tempo e lugar, o seu relacionamento amoroso e as suas opções afetivas, pois a Constituição da República protegeu, como direito fundamental, a vida privada (CF/88, art. 5º, XII). Dessa maneira, não há de se erigir a publicidade a um requisito mortal, excessivamente rigoroso. **Os companheiros podem manter uma vida discreta, apesar de sua união estável não ser clandestina.** Até porque não estão obrigados a declarar em instrumento, público ou privado, ou mesmo perante terceiros, a sua convivência afetiva.

Destarte, em virtude do grande preconceito na sociedade quanto aos relacionamentos não-monogâmicos, é impossível exigir a prática do poliamor com a mais plena publicidade. Para se protegerem de discriminações e de acusações de indivíduos ou setores conservadores da sociedade, os praticantes do poliamorismo podem muito bem assumir a condição de “como se casados fossem” de forma reservada, com notoriedade, o que não traz nenhum prejuízo para a configuração da entidade familiar.

## 5.4.2 Casamento

Primeiramente, cumpre manifestar que este tópico – cuja finalidade consiste em estender os direitos do casamento às relações poliamorosas, que, por sua vez, são capazes, também, de dar origem a uma união estável – nem precisaria ser aberto.

Isso porque não há qualquer tipo de diferença na proteção que o Direito de Família confere à entidade familiar matrimonializada e à entidade familiar oriunda da união estável. Ambas são formadas por indivíduos que titularizam os mesmos direitos fundamentais, razão pela qual, em sede familiar, não faz sentido tratá-los de forma diferente. Afinal, o Estado não tutela a família em si, mas seus integrantes.

Desse modo, todas as leis infraconstitucionais que estabelecem alguma distinção entre os efeitos do casamento e da união estável – a exemplo do artigo 1.790 do Código Civil, que dispõe acerca das regras de sucessão nas uniões estáveis<sup>89</sup> – ou não foram recepcionadas ou não encontram harmonia com a Constituição, devendo ser consideradas, quando da análise do caso concreto pelo magistrado, como inconstitucionais.

Seja o casamento, seja a união estável, seja outro modelo de família, toda e qualquer entidade familiar está, sempre, fundada na mesma base sólida: “[...] E não se justifica, por certo, discriminar realidades idênticas – todas lastreadas no amor e na solidariedade recíproca, com vistas à realização plena dos seus componentes [...]” (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 507).

Por isso, o ordenamento jurídico deve possuir uma mínima coerência para respeitar o elemento afetivo que marca as relações familiares, concedendo proteção jurídica a todo aquele que integra uma família por meio de qualquer modelo, previsto ou não em lei (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 507).

Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 508, grifo nosso) bem ressalta que:

[...] tratar de forma discriminatória a união estável implicaria negar o papel promocional da família e, conseqüentemente, atentar contra a dignidade e a realização da personalidade de seus componentes. **Não é crível, nem admissível, que as pessoas sejam obrigadas a casar somente para adquirir mais direitos. A opção pelo casamento, pela união estável, ou seja lá pelo que for, não pode implicar a aquisição de mais ou menos garantias jurídicas.**

---

<sup>89</sup> Esse é o mesmo posicionamento de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 510): “[...] é de perceber a inconstitucionalidade da norma legal que regulamenta o direito sucessório do companheiro (art. 1.790 da Lei Civil que defere proteção sucessória ao companheiro de maneira inferior aos direitos garantidos ao cônjuge), por estar divorciada da efetiva proteção da pessoa humana, negando a sua plena realização e dignidade e, por conseguinte, afrontando a Lei Maior [...]”.

Em resumo, casamento e união estável não são a mesma coisa e nem almejam ser. Entretanto, as entidades familiares deles resultantes merecem a mesma tutela, na medida em que a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado, à luz do *caput* do artigo 226 da Constituição. Distinguem-se quanto à forma de constituição e à prova de sua existência, mas nunca quanto aos efeitos protetivos em relação a seus membros (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 509).

Ainda com base em Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 510):

Em obediência a um rigoroso respeito ao espírito constitucional, bem como procurando tornar real, concretas, a liberdade de escolha e a solidariedade afirmadas na Carta Maior, entendemos que a única interpretação razoável das normas infraconstitucionais é no sentido de garantir a mesma proteção a toda e qualquer pessoa humana que compõem entidade familiar, independentemente da celebração do casamento. Enfim, onde se encontra protegido o cônjuge, tem de estar, por igual, o companheiro. Pensar diferente, nesse caso, importaria em colidir, frontalmente, com a Carta Magna, fazendo pouco de seus ideais solidários.

Entretanto, em respeito àqueles que não concordam com essa visão da união estável, cumpre demonstrar que o poliamor é uma identidade relacional que, cumpridos os mesmos requisitos exigidos para os relacionamentos monogâmicos, também pode originar matrimônios.

De acordo com Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 201), em seu plano de existência, o casamento reúne os elementos (i) manifestação recíproca de vontade (consentimento), (ii) diversidade de sexos e (iii) celebração por autoridade materialmente competente.

Nesse contexto, o único requisito que poderia inviabilizar o casamento no poliamor é a diversidade de sexos. Entretanto, depois de todo o estudo realizado até aqui, não restam quaisquer dúvidas acerca da possibilidade do matrimônio entre homossexuais. A exigência “diversidade de sexos” não encontra fundamento na Constituição, na medida em que atenta contra a dignidade daqueles que teriam sua liberdade de orientação sexual, verdadeiro direito da personalidade, violada com esse requisito.

Destarte, “[...] no Código Civil brasileiro, não existe regra que, explicitamente, proíba o matrimônio entre pessoas do mesmo sexo” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 205).

Por sua vez, para ser considerado válido, devem estar ausentes as causas legais de anulabilidade previstas no artigo 1.550 do Código Civil – e quanto a elas não há qualquer desarmonia com o poliamor –, bem como certos impedimentos estabelecidos no artigo 1.521 do diploma legal (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 220).

Em relação a esses impedimentos, alguém pode se utilizar do artigo 1.521, VI do aludido Código, que veda o casamento e a união estável formada por pessoas casadas, para defender a impossibilidade de se regular os efeitos do poliamor. Entretanto, esse raciocínio não merece guarida, como se verá no tópico seguinte.

Por fim, o plano de eficácia do casamento também não encontra qualquer incompatibilidade com as práticas do poliamor, razão pela qual se torna necessário garantir o direito fundamental de casar aos poliamorosos, respeitando sua liberdade e autodeterminação afetiva.

### **5.4.3 Impedimento de “pessoa casada”?**

Poder-se-ia suscitar a impossibilidade de uma relação poliamorosa que gere mais de uma família sob o argumento da vedação legal às uniões estáveis paralelas (com base no artigo 1.723, §1º do Código Civil) e aos casamentos paralelos, supostamente impedindo a união estável e o casamento constituídos por pessoas casadas (artigo 1.521, VI do Código Civil).

Esse impedimento não se aplica a uma relação de polifidelidade, na medida em que há um grupo de pessoas que convivem maritalmente, como se vivenciassem um verdadeiro matrimônio, formando uma única família.

A situação aparentemente muda de figura quando, do poliamor, resultam duas ou mais entidades familiares.

Exemplo: Fernando e Cláudia, casados, decidem praticar o poliamorismo aberto, contemplando a possibilidade de vivenciar outros relacionamentos íntimos, sexuais e/ou amorosos fora do casamento. Então, Fernando constrói um relacionamento paralelo à sua família originária com Natália, que está ciente de que Fernando é casado. Enquanto isso, Cláudia mantém relacionamentos eventuais, sem o ânimo de constituir família, mas continua vivendo maritalmente com Fernando. Não obstante, Fernando e Natália formam uma verdadeira família derivada.

É legítimo que o Estado, com base no sistema monogâmico preconceituoso e ultrapassado, negue reconhecimento à família formada por Fernando e Natália? Parece-me que não.

Primeiramente, em respeito à hierarquia das fontes, não custa lembrar que os impedimentos às uniões estáveis e aos casamentos estão previstos no artigo 1.521, VI do

Código Civil, ou seja, em uma lei infraconstitucional. Toda e qualquer interpretação das leis infraconstitucionais deve estar voltada à promoção dos valores constitucionais, priorizando a pessoa humana e a especial proteção que merece o arranjo familiar.

No Direito de Família contemporâneo, não há mais espaço para a simples subsunção do fato à regra. A lei, de maneira nenhuma, é capaz de regular todas as situações que pretende. Sempre haverá novos influxos e realidades sociais que demandarão do intérprete a aplicação de outras normas jurídicas. E isso ocorre, exatamente, com o poliamor e com os impedimentos da união estável e do casamento.

O que fazer diante de um vínculo de convivência constituído independentemente da proibição legal, e que perdurou por vários anos, de forma pública, contínua, duradoura e, muitas vezes, com filhos? (DIAS, 2013, p. 184).

A melhor resposta para essa pergunta é dada por Maria Berenice Dias (2013, p. 184):

[...] Negar-lhe a existência, sob o fundamento de ausência do objetivo de constituir família em face do impedimento, é atitude meramente punitiva a quem mantém relacionamentos afastados do referendo estatal. Rejeitar qualquer efeito a esses vínculos e condená-los à invisibilidade gera irresponsabilidades e enseja o enriquecimento ilícito de um em desfavor do outro. O resultado é mais do que desastroso, é perverso: nega divisão de patrimônio, desonera de obrigação alimentar, exclui direito sucessório [...].

Essa lacuna jurídica incentiva o surgimento de uniões à margem da tutela estatal. Não estar protegido pelo Direito significa não estar sujeito a nenhuma obrigação. Quem vive com outra pessoa por vários anos precisa dividir bens e pagar alimentos. Entretanto, não é imposta qualquer responsabilidade, encargo ou ônus àqueles que vivem de uma forma que a lei desaprova (DIAS, 2013, p. 184).

Maria Berenice Dias (2013, p. 184, grifo nosso) ainda completa:

**Com ou sem impedimentos à sua constituição, entidades familiares que se constituem desfocadas do modelo oficial merecem proteção como núcleo integrante da sociedade. Formou-se uma união estável, ainda que seus membros tenham desobedecido às restrições legais.** Não podem ser ignorados os efeitos dessa convivência no âmbito interno do grupo e também no plano externo, por seu indisfarçável reflexo social [...].

Assim, mesmo com a existência do impedimento às pessoas casadas de formarem união estável e novos casamentos, o poliamor é capaz de dar origem a verdadeiras entidades familiares, que se fundam no afeto e são funcionalizadas à promoção e ao desenvolvimento da dignidade de seus integrantes: famílias que podem preencher os requisitos da união estável, bem como do casamento, e que geram efeitos pessoais e patrimoniais na esfera jurídica de cada um de seus membros, necessitando de regulação por parte do Direito.

Diante do princípio da mínima intervenção, o Estado – e muito menos qualquer indivíduo ou setor da sociedade – não tem legitimidade para se imiscuir na família e impor que pessoas casadas não possam praticar o poliamor. Mesmo porque quem busca a felicidade e a promoção da personalidade é o seu praticante, e não o Poder Público.

De acordo com Maria Helena Diniz (2012, p. 90), o impedimento previsto no artigo 1.521, VI do Código Civil deriva da proibição da bigamia, em virtude de a família brasileira ter base monogâmica. Caio Mário da Silva Pereira (2013a, p. 102) também afirma que “[...] tendo em vista o tipo familiar monogâmico dominante no mundo ocidental, constitui impedimento a existência de um casamento anterior [...]”.

Com todo respeito aos consagrados civilistas, o aludido impedimento subsiste pelo preconceito da sociedade, bem como pela discriminação realizada pelo Estado, que se originam a partir de pressões de setores da sociedade, como os de natureza religiosa<sup>90</sup>, que não se contentam em regular a conduta daqueles que se sujeitam a seus valores, utilizando-se de pretensões ilegítimas e inconstitucionais de universalidade.

Já se demonstrou a existência de estudos antropológicos que comprovam a ausência de naturalidade no comportamento monogâmico do ser humano<sup>91</sup>. Além disso, com o advento da Constituição de 1988, o tão só fato de a família ter se tornado espaço privilegiado para a promoção da dignidade da pessoa humana já torna injustificável o aludido impedimento, pelo menos para as relações de poliamor.

Qual a legitimidade do Estado para impor a monogamia a indivíduos que não alcançam a realização existencial com sua prática? Nenhuma.

Além disso, a família é um espaço plural, instrumentalizado não à proteção da monogamia pelo fato de ela ser o padrão relacional da maior parte da sociedade, mas, sim, ao desenvolvimento da dignidade de seus integrantes. Pouco importa se o tipo familiar monogâmico é dominante no mundo ocidental, na medida em que o Estado, após a Constituição de 1988, não realiza a tutela da família em si, mas da família funcionalizada à dignidade de seus integrantes.

O fato de a monogamia ser a identidade relacional que conta com um maior número de adeptos na sociedade ocidental só serve para se definir estatísticas. Não é possível impedir que praticantes do poliamor – dotados de dignidade, liberdade, autonomia e autodeterminação

---

<sup>90</sup> Nesse sentido, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 477) observam que: “[...] ao analisarmos o fato social da família, devemos fazê-lo em uma perspectiva imparcial, que tome por referência não dogmas religiosos, mas, sim, os princípios jurídicos reguladores da matéria, para o bom entendimento da questão”.

<sup>91</sup> Ver o tópico “2.2.2.2 Perspectivas antropológica e psicológica”, p. 83 e seguintes.

afetiva – vivenciem uniões estáveis ou matrimônios a partir do simples fundamento de esse não ser o padrão dominante de relacionamentos no mundo ocidental.

Diante desse cenário, tal impedimento à constituição de união estável ou de casamento deve ser considerado inconstitucional ou, no mínimo, flexibilizado para albergar a possibilidade de os praticantes do poliamor terem sua identidade relacional respeitada pelo Poder Público, bem como seus direitos fundamentais relativos à família garantidos. Essa flexibilização, inclusive, é a medida que se impõe, em virtude de toda a tábua axiológica determinada constitucionalmente.

### **5.5 Efeitos jurídicos oriundos do poliamor**

A definição dos efeitos decorrentes da natureza familiar do poliamor se insere no contexto descrito por Maria Berenice Dias (2013, p. 54) ao tratar da polifidelidade:

Eventual rejeição de ordem moral ou religiosa à dupla conjugalidade não pode gerar proveito indevido ou enriquecimento injustificável de um ou de mais de um frente aos outros partícipes da união. Negar a existência de famílias poliafetivas como entidade familiar é simplesmente impor a exclusão de todos os direitos no âmbito do direito das famílias e sucessório. Pelo jeito, nenhum de seus integrantes poderia receber alimentos, herdar, ter participação sobre os bens adquiridos em comum. Nem seria sequer possível invocar o direito societário com o reconhecimento de uma sociedade de fato, partilhando-se os bens adquiridos na sua constância, mediante a prova da participação efetiva na constituição do acervo patrimonial.

Desse modo, definir os efeitos práticos de uma relação familiar de poliamor significa evitar injustiças e a fragilização dos membros dessa família. Todos os efeitos dos Direitos de Família, das Sucessões, Previdenciário etc são aplicáveis às uniões poliamorosas, sob pena de se excluir direitos fundamentais de forma indevida e injustificável, atentando contra o Estado Democrático de Direito e contra a dignidade de seus integrantes.

Se uma relação de poliamor faz nascer uma união estável, absolutamente todos os efeitos pessoais e patrimoniais desse modelo de família lhe são aplicados. Por sua vez, se uma relação de poliamor faz nascer um matrimônio, absolutamente todos os efeitos pessoais e patrimoniais desse modelo de família lhe são aplicados. Mencione-se que, para parte da doutrina (à qual o trabalho se filia), a união estável merece a mesma proteção do casamento.

Pode-se questionar acerca de situações nas quais os bens a serem eventualmente partilhados sejam insuficientes para a garantia da dignidade de todos os envolvidos nas relações de poliamor. É possível, por exemplo, que cinco poliamorosos formem uma união estável regulada, na sua esfera patrimonial, pelo regime de comunhão parcial dos bens (nos

termos do artigo 1.725 do Código Civil), mas, quando da sua dissolução, o único bem a ser partilhado era um pequeno apartamento, insuficiente para garantir uma vida digna a todos os envolvidos.

Nesses casos, respeitando a dignidade da pessoa humana e a solidariedade, o Estado, em conduta que deve se estender a todos os arranjos familiares que passem por situação semelhante, deve concretizar não só a priorização do indivíduo, mas, também, a especial proteção à família, prevista no *caput* do artigo 226 da Constituição, assegurando auxílio material aos integrantes dessa entidade familiar dissolvida até que eles consigam o mínimo economicamente necessário para prover sua vida com dignidade.

Desse modo, à luz da solidariedade, o Estado é responsável pela existência social dos membros da família, sobretudo por aqueles que estão em situação de fragilidade, devendo garantir condições para o desenvolvimento de sua dignidade. É imperativa, nessas situações, a intervenção estatal no sentido de oferecer um auxílio para concretizar o direito à moradia, p. ex., até que esses membros da união estável poliamorosa dissolvida possam retomar suas vidas com segurança econômica.

Esse mesmo cenário se estende ao Direito Previdenciário, p. ex., nos casos em que a pensão por morte de um dos membros da família poliamorosa – que, em geral, deve ser dividida por todos os integrantes dessa união afetiva – não for suficiente para prover o sustento de todos. Em atenção à especial proteção que merece a entidade familiar, o Estado deve garantir o auxílio material para sua manutenção.

Vale ressaltar que os praticantes do poliamor também têm o direito de pleitear os alimentos de que necessitem para subsistir, bem como para viver com dignidade e de forma compatível com sua condição social. Esse direito pode ser exercido contra todos os parceiros da antiga família poliamorosa, de forma a haver uma responsabilidade solidária de todos na prestação de alimentos uns dos outros.

Por óbvio, em havendo a necessidade de pagar alimentos para um dos membros da família poliamorosa ou para um dos filhos da relação, o magistrado, ao identificar todos aqueles que eram membros desse núcleo familiar, precisa verificar quais as possibilidades de cada um, devendo, a partir da responsabilidade individual dos integrantes da antiga entidade familiar, chegar a um valor capaz de prover o sustento daquele que necessite dos alimentos.

Também subsiste a presunção de paternidade, prevista no artigo 1.597 do Código Civil, dos filhos nascidos na constância do casamento poliamoroso, que, em nome da igualdade e da dignidade humana, deve ser estendida às uniões estáveis. Como se observará

mais a frente, a pluriparentalidade é plenamente possível e não causa nenhum prejuízo à criança. Pelo contrário, por dar origem a uma unidade de afeto e solidariedade, o poliamor tem o condão de propiciar conforto, amor e segurança à prole de seus praticantes. Eventual conflito no exercício do poder familiar deve ser resolvido no âmbito judicial.

Por sua vez, a identificação dos efeitos oriundos do poliamor se insere em um contexto de grande importância do caso concreto. Quando a relação originar várias famílias derivadas, é óbvio que, não obstante os membros da família originária possam não ter contato com os membros das famílias derivadas dos seus parceiros, é possível que os efeitos de uma família repercutam na outra, o que tornará mais difícil a partilha do patrimônio, por exemplo.

Ilustrando essa situação, se Pedro e Letícia, casados sob o regime de comunhão parcial de bens e praticantes do poliamor, mantêm outras famílias derivadas com João e Fernando, respectivamente, é possível que João auxilie Pedro na manutenção ou construção do patrimônio da família originária, formada por Pedro e Letícia. A depender do nível e da intensidade do auxílio de João, não há como negar que ele possui uma parcela de direitos incidentes sobre esse patrimônio, caso contrário se admitiria o enriquecimento ilícito de Letícia.

Frise-se: Letícia não pode questionar que não mantém relacionamento íntimo, sexual e/ou amoroso com João, pois ela, ao aceitar a vivência de uma relação poliamorosa com Pedro, exercendo sua autodeterminação afetiva e liberdade de constituir família, estava ciente de que essa situação poderia ocorrer. Admitir o contrário seria aceitar o desrespeito à legítima confiança de Pedro e de João, tuteladas pelo Direito de Família.

Nessas hipóteses, o juiz dependerá, sobretudo, da análise fática, sendo ônus das partes envolvidas trazerem aos autos a maior quantidade de provas possíveis para o convencimento do magistrado. Trata-se de um ônus com o qual os praticantes do poliamor devem arcar em virtude da excepcionalidade de sua identidade relacional.

Por fim, não há como se prever todas as possibilidades fáticas do poliamor. O presente trabalho se orienta, apenas, para conferir as bases gerais para uma tomada de decisão, de forma que a lista, aqui formulada, de efeitos jurídicos oriundos do poliamorismo é dotada de caráter meramente exemplificativo, sendo certa a viabilidade de se realizar uma pesquisa autônoma e extensa acerca das repercussões práticas do poliamor no Direito.

Certo é que, ao julgar uma causa que envolva o poliamor, o magistrado deve estar atento à dignidade da pessoa humana e à igualdade, garantindo, no que for possível, a plena fruição de direitos fundamentais, sendo guiado, sobretudo, pelo princípio da

proporcionalidade, no sentido de proferir uma solução justa e razoável para todos os envolvidos, que respeite sua condição de fragilidade social em virtude da prática de uma identidade relacional que não conta com um grande número de adeptos na sociedade.

## 5.6 Filiação

O direito de gerar e criar filhos está diretamente relacionado à própria dignidade da pessoa humana, com a imagem que ela tem de si mesma como sujeito inserido em uma sociedade. “[...] Trata-se de uma busca pela felicidade, pela realização do ser humano como recriador [...]” (DIAS, 2011, p. 161).

Traduz um direito que encontra repercussão num dos mais importantes direitos fundamentais: o direito de personalidade, que alberga o direito de ter filhos, na medida em que a paternidade e a maternidade compõem parte do ideário humano, de seu âmbito de realização como seres humanos (DIAS, 2011, p. 161).

Nos termos de Maria Berenice Dias (2011, p. 161):

[...] o direito à parentalidade é reconhecido, inclusive, pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, ao prover que homens e mulheres têm direito de constituir família (art. XVI). Trata-se, portanto, de direito personalíssimo, inalienável, indisponível, passível de proteção estatal. Direito que deve ser garantido pelo Estado, em nome dos mandamentos constitucionais da liberdade, da igualdade, da autonomia, da não discriminação e, por óbvio, da dignidade da pessoa e da proteção integral da criança. Não pode o Estado vedar este direito, uma vez que obstruiria o exercício da cidadania e da democracia, além de violar os princípios constitucionais.

Não há dúvidas acerca da existência de um direito subjetivo à parentalidade, que se encontra envolto pelos direitos da personalidade e repercute no Direito de Família, porquanto decorre de um desejo íntimo e pessoal (DIAS, 2011, p. 161).

O importante na formação de uma criança não se restringe ao fato de que ela tenha um pai ou uma mãe biológicos, mas que sejam satisfeitas as indispensáveis funções paterna e materna. Assim, tornam-se possíveis situações em que essas funções são realizadas integral ou complementarmente pelo segundo marido da mãe ou pela segunda mulher do pai (COSTA, 2007, p. 29).

Nada mais óbvio, pois “a paternidade não se constitui por um ato físico. É construída pelo afeto e o comprometimento para com o filho [...]” (DIAS, 2011, p. 162).

Destarte, sob a perspectiva dos filhos, deve-se considerar, primeiramente, a semelhança entre uma família poligâmica e uma família reconstituída<sup>92</sup> e, depois, a possibilidade de elas oferecerem um potencial positivo para a formação da prole (COSTA, 2007, p. 29).

Isso significa que, assim como a família reconstituída, “[...] a família poligâmica não é necessariamente conflitiva para os filhos, podendo alguns seguirem o modelo familiar poligâmico, e outros, o modelo tradicional monogâmico dos vizinhos e familiares.” (COSTA, 2007, p. 29).

E a garantia do direito à parentalidade aos praticantes do poliamor se estende, inclusive, à adoção, um direito de difícil consolidação não só em virtude dos seus relacionamentos serem pautados pela não-monogamia responsável, mas, também, por muitos serem homossexuais. Entretanto, nenhuma dessas razões tem o condão de abolir o direito à adoção titularizado pelos poliamorosos.

Como bem ressalta Maria Berenice Dias (2011, p. 162, grifo nosso):

A Constituição consagra o princípio da proteção integral, atribuindo ao Estado o dever de assegurar a crianças e adolescentes, além de outros, o direito ao respeito à dignidade, à liberdade e à igualdade. O princípio do melhor interesse da criança deve servir de critério para a decisão do juiz, que deve verificar a situação real da criança e o que seria melhor para ela. **Cabe lembrar a sombria realidade brasileira, em que muitas crianças jamais tiveram qualquer convivência familiar, direito este previsto constitucionalmente.**

Estando a paternidade, assim como todos os outros elementos próprios do Direito de Família, fundada no afeto, não há qualquer justificativa para se negar a adoção aos casais homossexuais adeptos do poliamor. Admitir isso representa violar frontalmente a *Lex Fundamentalis*, desconsiderando o princípio do melhor interesse da criança.

Afinal, qual situação é melhor para a criança: permanecer sem a possibilidade de experimentar os benefícios da convivência familiar pela imposição inconstitucional e injustificável por parte do Estado e de setores preconceituosos da sociedade de que as únicas pessoas capazes de criar filhos são os heterossexuais praticantes da monogamia; ou viver em uma comunidade de afeto, solidariedade, confiança, que propaga o desenvolvimento da dignidade de seus integrantes, como o poliamor?

Em relação aos homossexuais, o Estatuto da Criança e do Adolescente não prevê qualquer restrição quanto ao sexo, estado civil ou orientação sexual do adotante. A faculdade

---

<sup>92</sup> Conforme Maria Berenice Dias (2013, p. 55-56): “Nomes existem, e muitos, tentando definir as famílias constituídas depois do desfazimento de relações afetivas pretéritas: reconstruídas, recompostas [...] – estrutura familiar originada no matrimônio ou na união de fato de um casal, no qual um ou ambos de seus integrantes têm filhos provenientes de um casamento ou relação prévia [...]”.

de adotar é conferida tanto ao homem quanto à mulher e a ambos, em conjunto ou de forma isolada e independentemente do estado civil (DIAS, 2011, p. 163).

Como já se mostra consolidada a identidade de direitos entre as uniões hetero e homoafetivas, inclusive de modo vinculante pelo STF, na ausência de impedimentos deve preponderar o princípio estabelecido pelo Estatuto, que admite a adoção quando ela se baseia em motivos legítimos e apresenta reais vantagens ao adotando. “[...] Constituindo os parceiros – ainda que do mesmo sexo – uma família, é legítimo o interesse na adoção, não se podendo deixar de ver a existência de reais vantagens a quem não tem nem pais e nem um lar” (DIAS, 2011, p. 163).

Não existe qualquer obstáculo para que pessoas homossexuais adotem, porquanto a adoção, em toda e qualquer hipótese, está submetida ao melhor interesse da criança ou do adolescente. Por isso, caso apresente reais vantagens para o adotando, ela pode ser deferida a um casal de pessoas do mesmo sexo (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 1070) e, por igual, a uma família poliamorosa formada por heterossexuais e por homossexuais.

Como lembram Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 1070), “a condição homossexual, seguramente, não é elemento definidor de um bom ou mau exercício da paternidade ou maternidade [...]”. Do mesmo modo, a condição monogâmica ou não-monogâmica do relacionamento não caracteriza um bom ou mau exercício da paternidade ou maternidade.

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2011, p. 166-167) afirma que:

Para a identificação do vínculo parental, basta questionar se goza a criança da posse do estado de filho. Estabelecida a filiação socioafetiva, com relação a ambos os parceiros, ainda que sejam do mesmo sexo, indispensável estabelecer o vínculo jurídico visando, principalmente, a proteção de quem, afinal, é filho dos dois. Tendo a afetividade edificante e os reais interesses do adotado como norte, não cabe distinguir a orientação sexual dos conviventes homossexuais que pleiteiam juntos a adoção, pois tal diferenciação não é feita pela legislação. Ao aplicar a lei, deve o juiz, antes mesmo de se apegar demasiadamente às normas formais, perscrutar os superiores interesses de crianças e adolescentes. Essa é a razão teleológica que deve ser buscada pelo magistrado, ao longo de todo o processo.

Por sua vez, ainda abordando o tema da homossexualidade na adoção, Maria Berenice Dias (2011, p. 168, grifo nosso) explica que:

**Não há pesquisas científicas indicando que a orientação sexual dos pais faça diferença significativa na educação das crianças. Muito ao contrário, os estudos que existem destacam a importância do afeto e da sólida estrutura emocional entre o casal para o bom desenvolvimento dos filhos.** Muito menos é possível concluir que a falta de modelo heterossexual acarreta perda de referenciais a tornar confusa a identidade de gênero. O aspecto mais significativo é ser assegurado ao filho um ambiente sadio, devendo os pais prepará-lo para enfrentar alguma espécie de *bulling* no ambiente escolar. **O seu desenvolvimento depende, fundamentalmente, de os genitores cumprirem suas responsabilidades**

**paternas, desimportando a composição do núcleo familiar; caso contrário, é como se eles não existissem.**

Dessa forma, não há que se falar em prejuízo para a criança adotada por um agrupamento familiar poliamoroso composto por homossexuais. Pouco importa a orientação, o estado civil ou as preferências íntimas dos adotantes. O que deve ser levado em consideração é o interesse existencial da criança ou do adolescente, que é devidamente satisfeito em um espaço fundado no afeto, na honestidade, na confiança e na promoção da personalidade de seus integrantes, tal qual o poliamor.

Mesmo porque a entidade familiar homoafetiva produzirá efeitos comuns do Direito de Família, como o direito a alimentos, o direito à herança e acréscimo de sobrenome e, igualmente, a possibilidade de adoção, formalizando uma relação filiatória (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 1070). Essa situação se estende ao arranjo familiar não-monogâmico composto por hetero e/ou homossexuais.

Em orientação semelhante, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 508-509) asseveram que:

Deve-se evitar, nesse sentido, a açodada afirmação de que o adotado necessariamente tornar-se-ia homossexual, por conta do modelo de vida dos seus pais. Ora, uma vez que a própria homossexualidade é de causa desconhecida, chegar-se a tal conclusão sem embasamento científico é, sem dúvida, uma temeridade. Aliás, a realidade da vida não demonstra que, em uma família cujo casal seja heterossexual, podem existir — e existem — filhos homossexuais? Não há, portanto, um determinismo psicológico, sociológico, enfim, científico, que permita chegar-se a tal conclusão.

Ressalte-se, agora com Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 1071, grifo nosso), que:

Sustentar, portanto, a impossibilidade da adoção por casais formados por pessoas do mesmo sexo é explicitar a discriminação e o preconceito voltados para a sexualidade. **Com esteio na concepção humanista, garantista e libertária da Carta Constitucional, sobreleva a convivência com toda e qualquer manifestação humana de afeto, respeitadas as diferenças, que não trazem consigo sinal de inferioridade ou diminuição.**

A tábua axiológica estabelecida na Constituição não valoriza o preconceito, a formalidade, o tradicionalismo ou dogmas ultrapassados. Pelo contrário, prioriza a pessoa humana, a proteção integral e o melhor interesse da criança e do adolescente, conferindo especial relevância à família fundada no afeto, pouco importando sua forma de constituição ou a orientação sexual de seus membros.

É preciso respeitar a escolha do constituinte pela priorização de toda e qualquer manifestação humana de afeto, razão pela qual a adoção pela família poliamorosa, seja

constituída por heterossexuais ou por homossexuais, é um direito fundamental, que deve ser garantido a despeito do dogma da monogamia e do dogma da possibilidade exclusiva da parentalidade heterossexual.

Por sua vez, com base no princípio constitucional da igualdade entre os filhos, torna-se possível defender a multiparentalidade no âmbito de uma família poliamorosa a partir da “Teoria Tridimensional do Direito de Família”, muito bem desenvolvida pelo promotor de justiça do Rio Grande do Sul Belmiro Pedro Marx Welter.

Defendendo a possibilidade da concomitância de simultaneidade no estabelecimento da filiação de um mesmo indivíduo, os adeptos dessa teoria “[...] advogam a possibilidade de uma pessoa ter mais de um pai e/ou mais de uma mãe simultaneamente, produzindo efeitos jurídicos em relação a todos eles a um só tempo” (FARIAS; ROSENVALDM, 2013, p. 698).

Nesse momento, vale ressaltar que o trabalho não adota, por inteiro, a “Teoria da Tridimensionalidade do Direito de Família”. Em contrapartida, será apresentado mais um argumento para a admissão da multiparentalidade, que tem o condão, apenas, de indicar a existência de possibilidades teóricas para tanto, sem deixar de lado os seus problemas<sup>93</sup> apontados pela doutrina.

Belmiro Pedro Marx Welter (2012, p. 127) parte do pressuposto de que o ser humano vive, ao mesmo tempo, em três mundos, que estão sempre inter-relacionados e se condicionam uns aos outros e, não obstante sejam diferentes, são modos simultâneos de ser-no-mundo tridimensional:

[...] o mundo genético, em que há a continuação da linhagem, do ciclo de vida, da transmissão às gerações da compleição física, dos gestos, da origem da humanidade; o mundo afetivo, porque forjado pela dinâmica dos fatores pessoal, familiar e social, cuja linguagem não é algo dado, codificado, pré-ordenado, e sim um existencial, um construído; o mundo ontológico, porquanto o ser humano se comporta e se relaciona em seu próprio mundo, é a realidade de cada um, o mundo pessoal, da forma, do jeito, da circunstância de cada ser humano ser em seu mundo interior.

---

<sup>93</sup> De acordo com Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p. 699), “[...] A decorrência da admissibilidade desta tese seria a multi-hereditariedade, na medida em que seria possível reclamar herança de todos os seus pais e de todas as suas mães. Isto sem esquecer a possibilidade de pleitear alimentos, acréscimo de sobrenome, vínculos de parentesco... O tema, portanto, exige cuidados e ponderações de ordem prática, uma vez que, admitida a pluriparentalidade, estar-se-ia tolerando, por igual, a plurihereditariedade, gerando inconvenientes explícitos, como uma estranha possibilidade de estabelecimento da filiação para atender meramente a interesses patrimoniais. Mais ainda: uma pessoa poderia herdar várias vezes, de seus diferentes pais”. Compartilho com essa preocupação dos aludidos autores, entretanto razões de ordem prática não podem impossibilitar a fruição de direitos fundamentais. Ao se deparar com um caso de multiparentalidade (decorrente do poliamor, p. ex.), o juiz não pode se abster de decidir por dificuldades de ordem prática. Assim, a dificuldade de aplicação de uma teoria na realidade não pode condená-la à impossibilidade. Muito pelo contrário. É fácil decidir quem herdará quando da morte de um casal que tem apenas um filho. Difícil é decidir quem herdará quando da morte de indivíduos que vivem em uma unidade de afeto poliamorosa. Entretanto, o magistrado precisa proferir uma sentença, por mais problemática que a causa possa se apresentar.

Portanto, o mundo genético é o mundo dos objetos a nossa volta, o mundo natural, albergando as necessidades biológicas, impulsos, instintos das leis e ciclos naturais, traduzindo o mundo imposto, em que cada indivíduo foi lançado por intermédio do nascimento e deve, de alguma maneira, ajustar-se (WELTER, 2012, p. 129).

O mundo afetivo é o mundo dos inter-relacionamentos entre os sujeitos, significando que o ser humano não deve insistir que outra pessoa se amolde a ele, e nem que ele se ajuste a alguém. Por outro lado, o mundo ontológico tem como ponto de partida a percepção de si mesmo, o auto-relacionamento, estando presente apenas nos seres humanos (WELTER, 2012, p. 129).

De acordo com Belmiro Pedro Marx Welter (2012, p. 129, grifo nosso), “[...] o ser humano não é apenas genético, ou tão só afetivo, e nem genético e afetivo, mas, sim, **uma condição humana genética e afetiva e ontológica, ao mesmo tempo**”.

A diversidade humana é, concomitantemente, genética, afetiva e ontológica, de modo que apenas o diálogo constante é capaz de retirar das profundezas da condição humana a individualidade e os preconceitos acerca do texto do Direito de Família (WELTER, 2012, p. 133).

Em outras palavras, a compreensão do humano não seria realizada apenas pelo comportamento com o mundo das coisas (mundo genético) – como se tem defendido até agora na cultura jurídica da sociedade ocidental –, mas também pelo modo de ser-em-família e em sociedade (mundo afetivo) e pela própria maneira de se relacionar consigo mesmo (mundo ontológico) (WELTER, 2012, p. 134).

Com efeito, Belmiro Welter (2012, p. 137) afirma ser necessária a destruição do atual pensamento do Direito de Família, com o intuito de orientar-se contra o encobrimento da vida humana, partindo-se para uma liberação, um aparecimento do ser humano que está escondido, que se traduz nos modos de ser-no-mundo-genético, de ser-no-mundo-afetivo e de ser-no-mundo-ontológico.

Nesse contexto, Belmiro Welter (2012, p. 137) destaca que:

É por isso que o legislador e a comunidade jurídica do mundo ocidental têm causado muitos problemas sociais, com a compreensão do texto do direito de família apenas em parte do mundo genético, já que a normatização não alcança a realidade da vida, a existencialidade, os eventos, os episódios, os acontecimentos. E como a pessoa não é e nem pode ser compreendida como uma coisa, ela está sendo transformada em vítima de arrombamento, sem violência, de seus modos de ser-no-mundo-genético, de ser-no-mundo-(des)afetivo e de ser-no-mundo-ontológico.

O texto do Direito de Família não deve ser entendido exclusivamente por meio da normatização genética, mas também pelos mundos afetivo e ontológico, “[...] não bastando

tão só a procriação, a origem genética, como também a ancestralidade afetiva, a recreação, a paz, a felicidade, a solidariedade familiar e o respeito ao modo de ser de cada ser humano” (WELTER, 2012, p. 138).

Por fim, Belmiro Welter (2012, p. 144, grifo nosso) ensina que:

**Em decorrência, a paternidade genética não pode se sobrepor à paternidade socioafetiva e nem esta pode ser compreendida melhor do que a paternidade biológica, já que ambas são iguais, não havendo prevalência de nenhuma delas, porque fazem parte da condição humana tridimensional, genética, afetiva e ontológica. Assim, não reconhecer essas duas paternidades, ao mesmo tempo, com a concessão de “todos” os efeitos jurídicos, é negar a existência tridimensional do ser humano, que é reflexo da condição e da dignidade humana, na medida em que a tridimensionalidade humana, genética, afetiva e ontológica, é tão irrevogável quanto a vida, pois faz parte da trajetória da vida humana.**

À luz da “Teoria da Tridimensionalidade do Direito de Família”, a filiação no poliamor não é só plenamente viável, mas uma exigência decorrente da tridimensionalidade humana, em respeito ao mundo afetivo e ao mundo ontológico de todos os envolvidos, garantindo, em última análise, a observância dos princípios constitucionais da dignidade e da igualdade.

Se o mundo genético só permite que duas pessoas sejam consideradas pai e mãe biológicos da prole, não se pode interpretar o texto do Direito de Família levando em consideração apenas essa perspectiva, desprezando a tridimensionalidade humana, que decorre da dignidade dos sujeitos.

A família poliamorosa, composta por três, quatro, cinco ou qualquer que seja o número de componentes, não pode ser entendida apenas a partir do mundo genético. Se a criança nascida dessa relação for filho, à luz do mundo genético, de apenas dois membros dessa família, o mundo afetivo impõe a extensão da paternidade a todos os seus integrantes, que concedem amor, afeto, compreensão, carinho e solidariedade à criança.

Como se não bastasse, deve ser, ainda, considerado o mundo ontológico, na medida em que se os membros de uma família poliamorosa e sua prole se enxergam como pais e filhos, inseridos em uma verdadeira comunidade de afeto, solidariedade, carinho e cuidado, que respeita a dignidade de todos, com a promoção da educação e do desenvolvimento das crianças, não há outra alternativa a não ser o reconhecimento da multiparentalidade.

## 5.7 Crime de bigamia

As leis destinadas à proteção ou promoção do casamento monogâmico ou à punição imposta a quem viola seus princípios são vistas como mecanismos para obrigar a prática da monogamia. Assim, leis sobre bigamia e adultério são explicitamente formuladas para forçar a monogamia como uma exigência cultural (TWEEDY, 2011, p. 1505).

Essas leis traduzem exemplos de que a sociedade, por meio do mecanismo coercitivo do Direito Penal, pune explicitamente a não-monogamia, de forma a privilegiar e cultivar a monogamia (TWEEDY, 2011, p. 1505). No Brasil, uma dessas leis caracteriza a bigamia como crime, nos termos do artigo 235 do Código Penal, que comina pena de reclusão de dois a seis anos a quem, sendo casado, contrair novo matrimônio.

De acordo com o professor Cezar Roberto Bitencourt (2012, p. 211), o crime de bigamia possui como bem jurídico tutelado “[...] o interesse do Estado em proteger a organização jurídica matrimonial, consistente no princípio monogâmico, que é adotado, como regra, nos países ocidentais”.

Nesse momento já se percebe a incongruência de tal raciocínio.

Há muito tempo, o Estado não tutela mais o matrimônio em si, devendo, a partir da Constituição de 1988 e do fenômeno de repersonalização do Direito, orientar toda a sua proteção para a pessoa humana, promovendo sua dignidade e personalidade. Não existe uma tutela de toda e qualquer organização jurídica matrimonial, visto que a proteção se destina ao casamento capaz de promover a personalidade de seus integrantes, na medida em que deve estar voltada ao indivíduo.

Como se não fosse suficiente, o aludido crime perde mais um alicerce a partir do momento em que a monogamia deixa de ser encarada como um princípio do Direito, sendo compreendida como um mero valor.

De acordo com Fernando Capez (2012b, p. 28-29, grifo nosso), no Estado Democrático de Direito é necessário que a conduta tida como criminosa tenha realmente conteúdo de crime. “[...] Crime não é apenas aquilo que o legislador diz sê-lo (conceito formal), uma vez que **nenhuma conduta pode, materialmente, ser considerada criminosa se, de algum modo, não colocar em perigo valores fundamentais da sociedade**”.

Com o advento da Constituição de 1988 e de todo o cenário progressista por ela impulsionado, não há como defender que a monogamia constitui um dos valores fundamentais da sociedade. A família não é um espaço privilegiado à institucionalização da

monogamia, mas, sim, um âmbito próprio de promoção da dignidade de seus integrantes, cujas realizações existenciais podem ser satisfeitas a partir de diversos tipos de relacionamentos, inclusive por intermédio do poliamor.

Com o momento plural e repersonalizado da família pós-moderna brasileira, não há como sustentar que a prática da não-monogamia responsável é materialmente criminosa, pois não coloca em perigo qualquer valor fundamental da sociedade. Pelo contrário, consubstancia os valores fundamentais da dignidade humana, afetividade, autodeterminação afetiva, liberdade nas relações familiares, igualdade, pluralismo etc.

Dentre os princípios penais limitadores decorrentes da dignidade da pessoa humana, o princípio da intervenção mínima tem como corolário a característica da subsidiariedade, bem explicada por Fernando Capez (2012b, p. 38):

[...] o ramo penal só deve atuar quando os demais campos do Direito, os controles formais e sociais tenham perdido a eficácia e não sejam capazes de exercer essa tutela. Sua intervenção só deve operar quando fracassam as demais barreiras protetoras do bem jurídico predispostas por outros ramos do Direito. Pressupõe, portanto, que a intervenção repressiva no círculo jurídico dos cidadãos só tenha sentido como imperativo de necessidade, isto é, quando a pena se mostrar como único e último recurso para a proteção do bem jurídico, cedendo a ciência criminal a tutela imediata dos valores primordiais da convivência humana a outros campos do Direito, e atuando somente em último caso (*ultima ratio*).

Ora, inexistente imperativo de necessidade na intervenção estatal voltada à garantia da monogamia como único padrão relacional da sociedade. Diversamente, tal intervenção se mostra inconstitucional, ilegítima, desarrazoada e injustificada, visto que não se fundamenta no caráter plural e democrático da família contemporânea.

Se nem o Direito de Família possui espaço para a garantia plena da monogamia como padrão relacional imposto a todos na sociedade, o Direito Penal, em respeito ao seu caráter fragmentário e subsidiário, como *ultima ratio*, não pode contemplar tal garantia por meio da positivação de uma vertente da conduta não-monogâmica como crime.

O problema do crime de bigamia é que ele foi tipificado com base em valores ultrapassados e que não mais refletem os anseios da família pós-moderna. Não há mais espaço para uma pretensão de obrigatoriedade e universalidade da conduta monogâmica, porque ela vai de encontro a toda tábua axiológica determinada na Constituição.

E isso pode ser demonstrado com base nos ensinamentos de Fernando Capez (2012a, p. 181), que afirma que o crime de bigamia busca “[...] tutelar a instituição do casamento e a organização familiar que dele decorre, estrutura fundamental do Estado, que são colocadas em risco com as novas núpcias”. Ora, não há que se falar em tutela do casamento ou da família

em si, mas daquele espaço que privilegia o desenvolvimento da personalidade humana, seja ele pautado por valores da monogamia ou da não-monogamia responsável.

Ao tratar da bigamia praticada em um contexto de mentira, traição e quebra de confiança – isto é, o oposto do poliamor – Alberto Jorge Correia de Barros Lima (2012, p. 78, grifo nosso), professor da Universidade Federal de Alagoas – UFAL, é primoroso ao afirmar que:

**Não há, pois, como conformar a proteção da organização jurídica matrimonial com dignidade necessária do bem jurídico, exigida pelo princípio para a intervenção penal.** Isso não significa que a bigamia torne-se um procedimento lícito. Óbvio que não, pois evidencia-se, com sua prática, a burla a um contrato de intenso formalismo. No entanto, a resposta para esse problema deve ser buscada junto ao Direito Civil, especificamente no Direito de Família, com a imposição, por exemplo, da quebra contratual, perda de guarda, perda de parte da meação e até mesmo indenizações.

Ora, se o Direito Penal não deve intervir nem em situações em que haja mentira, traição e quebra da confiança, nas quais uma pessoa contrai matrimônios enganando seus cônjuges, como defender o crime de bigamia para o poliamor, pautado por valores de honestidade, confiança, consenso, afeto e solidariedade? Portanto, não se pode sustentar sua aplicação às relações poliamorosas.

## CONCLUSÃO

Primeiramente, vale ressaltar que não se tentou chegar a conclusões estanques a respeito do poliamorismo, muito menos construir soluções imediatas para a ausência de proteção normativa a seus praticantes. Diversamente, demonstrou-se que o poliamor é uma identidade relacional que pode ser reconhecida juridicamente, bem como ter seus efeitos regulados, a partir das normas jurídicas e do atual cenário do Direito de Família.

É certo que o poliamor ganhou bastante destaque no Direito brasileiro com a formalização, no ano de 2012, de uma união poliafetiva por meio da lavratura de uma escritura pública declaratória na cidade de Tupã, interior de São Paulo, garantindo os direitos de duas mulheres e um homem que vivam em união estável<sup>94</sup>. Entretanto, é necessário muito mais e o trabalho se propõe, diante de um contexto de pouco estudo jurídico sobre o assunto, a dar contribuições iniciais, sem a pretensão de esgotá-lo.

Não é possível que se continue a negar direitos fundamentais a sujeitos que constituem arranjos familiares fundados no afeto, no respeito mútuo, na confiança, na honestidade e na solidariedade. O Direito não pode chancelar injustiças, ainda que seja preciso flexibilizar comandos jurídicos. Regras, princípios e valores podem ser flexibilizados, mas a felicidade e a dignidade do ser humano não. O Direito não existe apenas para garantir a observância estrita de regras e princípios, mas para assegurar a fruição de uma vida digna.

Desse modo, viu-se que o cenário que possibilita o reconhecimento jurídico do poliamor tem como pilares (i) a constitucionalização do Direito Civil, (ii) a repersonalização do Direito de Família, (iii) a intervenção mínima do Estado nas relações familiares, (iv) a trajetória da família, (v) os aspectos da formação da entidade familiar e (vi) a família eudemonista.

A constitucionalização do Direito Civil implica uma releitura de suas regras, princípios e institutos à luz da Constituição, elemento unificador de todo o sistema, que estabelece a tábua axiológica que serve como guia para a interpretação de toda e qualquer norma jurídica. Não há argumento legítimo no Direito de Família que não se baseie na *Lex Fundamental*, a qual traz as bases para o reconhecimento jurídico do poliamor.

A repersonalização do Direito de Família tem como consequência a priorização da pessoa em detrimento de qualquer dogma, inclusive o da monogamia, visto que a valorização

---

<sup>94</sup> Essa notícia pode ser encontrada no *site* do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM: INSTITUTO Brasileiro de Direito de Família. **Escritura reconhece união afetiva a três**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/4862/novosite#.Uh-B1Ru-2uI>>. Acesso em: 29.08.2013.

do ser humano em suas relações familiares significa que não é a família em si que merece tutela, mas o indivíduo, destinatário principal da proteção jurídica, que deve ter asseguradas sua dignidade e liberdade de constituir família.

O princípio da intervenção mínima do Estado nas relações familiares impossibilita interferências estatais desarrazoadas e injustificadas no âmbito da família, como, p. ex., a imposição da monogamia como padrão relacional obrigatório a todos os indivíduos, na medida em que o Estado só deve intervir no arranjo familiar para protegê-lo.

A trajetória da família demonstra que sua feição pós-moderna se funda no afeto, na solidariedade e no respeito à dignidade de seus integrantes, tornando-se um espaço privilegiado para a promoção e o desenvolvimento de sua personalidade, valores totalmente compatíveis com o poliamorismo.

A formação da entidade familiar é permeada pelo exercício da autonomia, da autodeterminação afetiva e da liberdade de constituir família, sendo vedado ao Estado violar esses valores em nome de uma padronização inconstitucional e ilegítima dos relacionamentos a partir da monogamia. Afinal, a família eudemonista, paradigma que orienta a entidade familiar contemporânea brasileira, é avessa a imposições unilaterais no espaço familiar, o qual se torna próprio para o alcance da realização existencial e da felicidade íntima e coexistencial.

Eliminando qualquer dúvida a respeito de sua natureza jurídica, percebeu-se que a afetividade, que se distingue da afeição propriamente dita, caracteriza um princípio do Direito de Família. Aliás, o traço distintivo da organização familiar é a existência de um vínculo afetivo a unir as pessoas com identidade de projetos de vida e propósitos comuns, gerando comprometimento mútuo.

A construção de sua natureza principiológica se realiza a partir da constatação da importância do intérprete, que cria a norma jurídica a partir de suas conexões axiológicas aplicadas à análise do teor literal da norma, tendo como limite o mínimo admissível nos fins e valores da linguagem constitucional e do Estado Democrático de Direito.

A partir dos ensinamentos de Riccardo Guastini, viu-se que o princípio constitucional implícito da afetividade é resultado da interpretação sistemática e teleológica (i) da união estável e do divórcio; (ii) da absoluta prioridade da criança, jovem e adolescente e da assistência integral do Estado a esses sujeitos de direitos. Também pode ser extraído dos princípios e mandamentos constitucionais (iii) da dignidade da pessoa humana; (iv) da solidariedade; (v) da liberdade; (vi) da especial proteção que merece a família; (vii) da igualdade entre os filhos e (viii) entre os cônjuges; (ix) da adoção como escolha afetiva; (x) da

proteção à família monoparental e (xi) da garantia de assistência à família por parte do Estado.

A confirmação da natureza principiológica da afetividade é realizada por meio da demonstração de que ela (a) estabelece todos os fins tutelados pelo Direito de Família; (b) assinala um gênero de condutas que dependem de prescrições específicas de outras normas que dela derivem, não possuindo a pretensão de criar uma solução específica, mas de contribuir para a tomada de decisão e (c) ultrapassa o mero estabelecimento de fins.

Em relação à monogamia, a partir da análise evolucionista de Friedrich Engels, pode-se afirmar que ela surgiu como um instrumento de dominação da mulher pelo homem e um caminho encontrado para a transmissão do patrimônio privado aos filhos legítimos de forma a concentrar a riqueza, tendo sua origem desvinculada de sentimentos amorosos ou afetivos.

O mito da monogamia se espalhou pela sociedade ocidental por várias razões, sobretudo pela influência do Direito Canônico e do Concílio de Trento na formulação do ideal de família e de conjugalidade; por motivos culturais, no sentido de que a sociedade ocidental possui a cultura romântica de admirar grandes histórias de amor; pela institucionalização da forma do casamento e pela construção da monogamia como um componente natural da biologia e evolução humana.

Entretanto, longe de ser um princípio, a monogamia, com base nas lições de Humberto Ávila e Jürgen Habermas, é um valor. Não há que se falar em princípio da monogamia extraído de qualquer dispositivo ou referência no ordenamento jurídico, mesmo porque uma interpretação nesse sentido afronta os fins do Direito de Família.

Os valores impõem o que é melhor. Do mesmo modo, a monogamia impõe o que é melhor para seus seguidores. Além disso, a monogamia estipula fins a serem atingidos: exclusividade sexual, amorosa, afetiva e de vivência entre os parceiros, compartilhamento de vidas por um longo período no tempo, ausência de traição, criação conjunta da prole etc.

A escolha da monogamia, tal qual a realização dos valores, fica na dependência de meras preferências pessoais do casal, não se submetendo à autoridade estatal ou à suposta necessidade de proteção da família frente às aparentes ameaças que um modelo de relação não-monogâmico poderia deflagrar. Longe de consubstanciar expectativas generalizadas, a monogamia traduz preferências compartilhadas de forma intersubjetiva, seja por razões de natureza cultural, moral e/ou religiosa.

Os valores estabelecem qual comportamento é recomendável. Para algumas pessoas é recomendável manter relações sexuais com um único parceiro pela vida toda, mas para

outras não. Os valores indicam um comportamento que é bom para aqueles que compartilham do mesmo mundo dos valores. A monogamia indica uma ação boa apenas para aqueles que compartilham de um mundo dos valores fundados nos preceitos monogâmicos.

Por sua vez, o poliamor pode ser entendido como uma forma de relacionamento em que é possível, válido e compensatório manter – em geral por longos períodos no tempo – relações íntimas, sexuais e/ou amorosas com mais de uma pessoa simultaneamente. Refere-se ao amor romântico sentido por mais de uma pessoa, marcado pela honestidade e pela ética, bem como pelo total conhecimento e consentimento de todos os interessados.

Utilizando-se dos estudos da professora da *Columbia Law School* Elizabeth Emens, foram mencionados como princípios de uma relação de poliamor: (a) o autoconhecimento; (b) a honestidade extrema; (c) o consentimento; (d) o autocontrole e (e) a ênfase no amor e no sexo.

Ademais, constatou-se que as relações de poliamor são capazes de originar entidades familiares, merecendo proteção do Direito, notadamente em face (i) da dignidade da pessoa humana, (ii) da liberdade nas relações familiares, (iii) da solidariedade familiar, (iv) da igualdade, (v) da afetividade, (vi) da especial proteção reservada à família, (vii) do pluralismo das entidades familiares e (viii) da mínima intervenção do Estado na família.

O reconhecimento jurídico do poliamor significa respeitar a primazia de seus componentes em detrimento de qualquer dogma do Direito. O princípio da dignidade humana não só possibilita, mas, sobretudo, obriga esse reconhecimento, que implicará uma verdadeira promoção da dignidade de seus praticantes, na medida em que estes deixarão de estar à margem da proteção normativa e ingressarão no mundo da segurança jurídica.

Ao reconhecer o poliamor, o Estado estará provendo o mínimo existencial para seus praticantes, no sentido de contemplar seus anseios existenciais pertinentes à formação de uma família poliamorosa, assegurando o respeito à sua legítima expectativa de se inserir na sociedade a partir de sua própria identidade relacional.

Com efeito, resta concluir pela inconstitucionalidade da distinção que se realiza entre as famílias monogâmicas e poliamorosas, visto que, em respeito à dignidade da pessoa humana, é indigno diferenciar os vários tipos de constituição de família.

Ao não reconhecer o poliamor e, por conseguinte, continuar albergando a monogamia como o único padrão relacional possível, o Estado utiliza os indivíduos como meios para promover valores ultrapassados e que não encontram harmonia com o Direito de Família pós-moderno, bem como para contemplar pressões de determinados setores da

sociedade, que, não obstante possam representar boa parte da população, não se justificam diante do cenário progressista e plural da família contemporânea.

A Constituição assegura a liberdade nas relações familiares, conferindo aos indivíduos o poder de escolha acerca do modelo de constituição de suas famílias, respeitando sua autonomia e sua autodeterminação afetiva. Destarte, em atenção a essa liberdade, cabe ao Estado reconhecer o poliamorismo, uma identidade relacional digna e compatível com a Constituição.

O Poder Público não pode restringir demasiadamente a liberdade nas relações familiares por intermédio do reconhecimento da monogamia enquanto padrão relacional a ser seguido por todos os indivíduos, sem qualquer tipo de exceção, pois os deveres de fidelidade, respeito, amor, afeto, carinho, amizade e sexo são próprios da liberdade e da intimidade de cada ser humano, que não encontram qualquer tipo de projeção no interesse geral.

Aliás, a partir da perspectiva do interesse geral, pouco importa se determinada pessoa é adepta da monogamia, do poliamor ou de qualquer outro tipo de identidade relacional. De fato, o que realmente importa é se a esse sujeito de direitos fundamentais estão sendo propiciadas as condições para o exercício de sua liberdade; condições, essas, que não são oportunizadas aos praticantes do poliamor, em virtude da inércia inconstitucional do Estado no seu reconhecimento.

Não reconhecer a autonomia daqueles que identificam o poliamor como elemento que satisfaz seus anseios íntimos significa excluí-los da busca pela felicidade e da plena realização existencial, o que configura uma violação grave à sua liberdade.

A família é um dos espaços de proteção avançada do ser humano. À medida que cada um tem o seu papel no núcleo familiar, os indivíduos vão mantendo relações de auxílio recíproco, provendo o sustento material e afetivo de todos os seus componentes. Entretanto, essa relação de solidariedade e fraternidade, que tutela a dignidade de cada um, não é oportunizada aos praticantes do poliamor, que, em virtude da ausência de reconhecimento estatal, se colocam à margem do primado da solidariedade familiar.

Com efeito, o reconhecimento jurídico do poliamorismo significa a concretização do princípio da solidariedade, porquanto estende os ditames da solidariedade familiar aos seus praticantes, garantindo a tutela – que hoje lhes é negada – de sua dignidade e personalidade por intermédio dos direitos e deveres próprios dos arranjos familiares.

O reconhecimento jurídico do poliamor vai ao encontro da igualdade no âmbito familiar, já que consiste em reconhecer uma família que se funda nos mesmos valores

constitucionais que todas as outras entidades familiares dotadas de proteção normativa, assegurando, para todos os indivíduos, um livre exercício da autodeterminação afetiva e da autonomia na constituição do modelo familiar.

Como a família poliamorosa, assim como as demais famílias protegidas pelo Direito, está funcionalizada à proteção de seus integrantes, respeita sua dignidade, é fundada no afeto e expressa valores consagrados constitucionalmente (como a solidariedade e a liberdade), resta conferir-lhe um tratamento igualitário.

O poliamorismo que permite a construção de argumentos favoráveis à sua proteção normativa é aquele permeado pela afetividade. Isso significa que os vários conceitos de relação poliamorosa devem ser analisados sob a ótica da afetividade para se construir sua proteção normativa. Assim, o afeto é o elemento capaz de justificar o reconhecimento jurídico do poliamorismo.

No poliamor, todos os indivíduos têm pleno conhecimento acerca de sua situação amorosa e afetiva, consentindo sobre absolutamente todos os aspectos do relacionamento, seja quanto à pluralidade de parceiros ou à sua forma de desenvolvimento. Vale dizer, não há espaço para mentira, traição ou quebra da confiabilidade. Todos sabem de tudo o que se passa, na medida em que a confiança é um de seus valores supremos.

A família funcionalizada ao desenvolvimento da dignidade de seus integrantes é destinatária de especial tutela, tendo em vista sua importância para a promoção da personalidade dos seres humanos. Como já se constatou que a família poliamorosa é um espaço privilegiado de desenvolvimento da dignidade de seus integrantes, torna-se necessária a concessão de especial tutela a esse novo modelo familiar.

Com o advento da Constituição de 1988, a proteção da família não deve ser diferenciada conforme sua origem. Não há que se falar em distinção da especial tutela a partir da forma de constituição da entidade familiar. A família decorrente da união estável merece a mesma proteção conferida à família oriunda do casamento, constatação que se estende à família proveniente do poliamor. Em virtude de sua especial proteção determinada pelo texto constitucional, qualquer família socialmente constituída deve ser tutelada, inclusive a entidade familiar poliamorosa.

O aumento do espectro da família, decorrente de sua pluralidade, repercute diretamente na necessidade de o Estado reconhecer as diversas possibilidades de organizações familiares, entre elas o poliamor, legítima identidade relacional que, além de contemplar a natureza não-monogâmica própria do ser humano, respeita sua dignidade e personalidade.

Não há espaço para uma única e verdadeira família, mas, sim, para uma verdadeira pluralização de seu ambiente, que passa a albergar todas as organizações sociais que se fundam no afeto, entre elas, o poliamor.

Os adeptos do poliamorismo devem desenvolver, livremente, seus projetos de vida em família, sendo ilegítima e inconstitucional a intervenção do Estado nas hipóteses em que a relação familiar é formada por pessoas livres e iguais. Se três ou mais sujeitos desejam desenvolver sua dignidade por intermédio do poliamor, o Estado não pode lançar mão de qualquer fundamento jurídico para impedi-los.

O Poder Público deve se limitar à garantia de um cenário favorável ao exercício das mais variadas identidades relacionais, desde que elas respeitem, por óbvio, a dignidade de seus praticantes. Deve, portanto, assegurar um espaço íntimo para que os membros da família, por intermédio do afeto, alcancem sua própria felicidade, desenvolvam sua personalidade e promovam a satisfação uns dos outros, seja por intermédio da monogamia, do poliamor ou de qualquer outro modelo de relacionamento íntimo.

Por seu turno, a visão de poliamorismo que dá origem a uma família se refere aos relacionamentos fundados no amor romântico sentido por mais de uma pessoa e exercido de maneira honesta e ética, com o pleno conhecimento e consentimento de todos os envolvidos. Para que seja possível argumentar pela sua capacidade de formar uma família, frise-se, é necessária a caracterização do afeto entre os indivíduos da relação e a compatibilidade das circunstâncias do caso concreto com o regime jurídico-familiar.

Respeitados os padrões constitucionais mínimos da família pós-moderna, bem como as especificidades de cada modelo de poliamor, as relações poliamorosas caracterizam uma identidade relacional como outra qualquer, capaz de gerar todos os modelos de família protegidos pelo Direito, como o casamento e a união estável.

Vale dizer: no que couber, os efeitos do casamento monogâmico e da união estável monogâmica são iguais aos efeitos do casamento poliamoroso e da união estável poliamorosa.

**REFERÊNCIAS ENCONTRADAS EM LIVROS E PERIÓDICOS**

AGUILAR, Jade. Situational sexual behaviors: the ideological work of moving toward polyamory in communal living groups. **Journal of Contemporary Ethnography**. Londres. v. 42. n. 01. p. 104-129. fev. 2013.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **Direito de família mínimo: a possibilidade de aplicação da autonomia privada no direito de família**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. Livro Eletrônico.

ANAPOL, Deborah. **Polyamory in the 21st century: love and intimacy with multiple partners**. Estados Unidos: Rowman & Littlefield Publishers, 2010.

ASSIS, Olney Queiroz; KÜMPEL, Vitor Frederico. **Manual de Antropologia Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2011. Livro Eletrônico.

ÁVILA, Humberto. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. **Revista Diálogo Jurídico**. Salvador. v. 1. n. 4. p. 01-36. jul. 2001.

\_\_\_\_\_. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 13. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

BARASH, David P.; LIPTON, Judith Eve. **The myth of monogamy: fidelity and infidelity in animals and people**. Nova Iorque: Henry Holt and Company, 2001.

BARCELLOS, Ana Paula de; BARROSO, Luís Roberto. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista de Direito da Procuradoria-Geral do Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro. v. 57. p. 305-344. 2003.

BARKER, Meg; LANGDRIDGE, Darren. Whatever happened to non-monogamies? Critical reflections on recent research and theory. **Sexualities**. Londres. v. 13. n. 6. p. 748-772. 2010.

BARROSO, Luís Roberto. Diferentes, mas iguais: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil. **Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC**. São Paulo. n. 17. p. 105-138. jan./jun. 2011.

BÍBLIA. Português. **Bíblia de estudo pentecostal harpa cristã**. Tradução por João Ferreira de Almeida. Brasil: CPAD, 1995.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal, parte especial 4: dos crimes contra a dignidade sexual até dos crimes contra a fé pública**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Livro Eletrônico.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. O direito na pós-modernidade. **Revista sequência**. n. 57. p. 131-152. dez. 2008.

BRANDON, Marianne. **Monogamy: the untold story**. Santa Barbara: CA: Praeger, 2010.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012a. Livro Eletrônico.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito penal: parte geral**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012b. Livro Eletrônico.

CARDOSO, Daniel dos Santos. **Amando vári@s – individualização, redes, ética e poliamor**. Lisboa. 2010. 92 p. Dissertação (Mestrado em Ciências da Comunicação). Faculdade de Ciências Sociais e Humanas. Universidade Nova de Lisboa

CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. *In*: OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de [coord.]. **Jurisdição e Hermenêutica Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos Editora, 2004.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: família, sucessões**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. Livro Eletrônico.

COSTA, Gley P. **O amor e seus labirintos**. Porto Alegre: Artmed, 2007. Livro Eletrônico.

DELGADO, Mário Luiz. **Codificação, descodificação e recodificação do direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2011. Livro Eletrônico.

DELGADO, Mauricio Godinho. Os princípios na estrutura do direito. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. v. 75. n. 3. p. 17-34. jul./set. 2009.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

\_\_\_\_\_. **União homoafetiva: o preconceito & a justiça**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. **Curso didático de direito civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013. Livro Eletrônico.

EASTON, Dossie; HARDY, Janet W. **The ethical slut: a practical guide to polyamory, open relationships and other adventures**. 2. ed. New York: Celestial Arts, 2009.

EMENS, Elizabeth F. Monogamy's Law: Compulsory Monogamy and Polyamorous Existence. **The University of Chicago: public law and legal theory working paper**. n. 58. p. 01-85. fev. 2003.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado**. Tradução de Leandro Konder. 9. ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 1984.

FACHIN, Luiz Edson. **Comentários ao novo Código Civil: do direito de família, do direito pessoal, das relações de parentesco (arts. 1.591 a 1.638)**. v. XVIII. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. Livro Eletrônico.

\_\_\_\_\_. **Direito de família: elementos críticos à luz do novo Código Civil brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Redescobrimdo as fronteiras do Direito Civil: uma viagem na proteção da dignidade humana. *In*: \_\_\_\_\_. [org.] **Leituras complementares de direito civil: o direito civil-constitucional em concreto**. Salvador: Editora JusPODIVM, 2009, p. 19-22.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: direito das famílias**. 5. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2013.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. 10. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2012.

FERRARINI, Letícia. **Famílias simultâneas e seus efeitos jurídicos: pedaços da realidade em busca da dignidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

FISHER, Helen E. **Anatomía del amor: historia natural de la monogamia, el adulterio y el divorcio**. Tradução de Alicia Plante. Barcelona: Editorial Anagrama, 1992.

\_\_\_\_\_. The new monogamy to the past. **The futurist**. Bethesda. v. 44. n. 6. p. 26-28. nov./dez. 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito de família – as famílias em perspectiva constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Livro Eletrônico.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família: guarda compartilhada à luz da lei nº 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso**. São Paulo: Atlas, 2008.

GIDDENS, Anthony. **A transformação da intimidade: sexualidade, amor e erotismo nas sociedades modernas**. Tradução de Magda Lopes. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1993.

GOLDENBERG, Mirian; PILÃO, Antonio Cerdeira. Poliamor e monogamia: construindo diferenças e hierarquias. **Revista Ártemis**. v. 13. p. 62-71. jan./jul. 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas**. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

\_\_\_\_\_. Principios de derecho y discrecionalidad judicial. Tradução de Andres Ibañez. **Jueces para La democracia**. Espanha. n. 34. p. 39-46. 1999.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. v. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HARITAWORN, Jin; LIN, Chin-ju; KLESSE, Christian. Poly/logue: A Critical Introduction to Polyamory. **Sexualities**. Londres. v. 9. n. 5. p. 515-529. 2006.

HATTORI, Wallisen Tadashi; MOTA, Maria Teresa da Silva; SOUSA, Maria Bernardete Cordeiro de. Seleção sexual e reprodução. *In*: OTTA, Emma; YAMAMOTO, Maria Emília [coords.]. **Fundamentos de psicologia: psicologia evolucionista**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2009. Livro Eletrônico.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; SIMÃO, José Fernando; TARTUCE, Flávio. O código civil de 2002 e a Constituição Federal: 5 anos e 20 anos. *In*: MORAES, Alexandre

de [coord.]. **Os 20 anos da Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Atlas, 2009. p. 463-520. Livro Eletrônico.

KLESSE, Christian. Polyamory and its “Others”: contesting the terms of non-monogamy. **Sexualities**. Londres. v. 9. n. 5. p. 565-583. 2006.

LIMA, Alberto Jorge Correia de Barros. **Direito penal constitucional: a imposição dos princípios constitucionais penais**. São Paulo: Saraiva, 2012. Livro Eletrônico.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil: direito de família e sucessões**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. **Direito civil: parte geral**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. Livro Eletrônico.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós-modernidade**. São Paulo: Atlas, 2010. Livro Eletrônico.

MALUF, Sahid. **Teoria geral do Estado**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. Livro Eletrônico.

MEYER, Dagmar Elisabeth Estermann; PETRY, Analídia Rodolpho. Transexualidade e heteronormatividade: algumas questões para a pesquisa. **Textos & Contextos (Porto Alegre)**. v. 10. n. 1. p. 193-198. jan./jul. 2011

MORAES, Maria Celina Bodin de. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. **Direito, estado e sociedade**. v. 9. n. 29. p. 233-258. jul./dez. 2006a.

\_\_\_\_\_. O princípio da dignidade humana. *In*: \_\_\_\_\_. [org.] **Princípios de direito civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006b. p. 1-60.

\_\_\_\_\_. Perspectivas a partir do direito civil-constitucional. *In* TEPEDINO, Gustavo [org.]. **Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 29-42.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. Livro Eletrônico.

MÜLLER, Friedrich. **Métodos de trabalho no direito constitucional**. Tradução de Peter Naumann. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito de família**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. Livro Eletrônico.

NOËL, Melita J. Progressive polyamory: considering issues of diversity. **Sexualities**. Londres. v. 9. n. 5. p. 602-620. 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direito de família**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013a.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Comentários ao novo Código Civil: da união estável, da tutela e da curatela**. v. XX. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013c. Livro Eletrônico.

\_\_\_\_\_. **Direito de família: uma abordagem psicanalítica**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012a. Livro Eletrônico.

\_\_\_\_\_. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012b.

\_\_\_\_\_. Uma principiologia para o direito de família. *In*: ALVES, Leonardo Barreto Moreira; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos. **Leituras complementares de direito civil: direito das famílias**. Salvador: Editora JusPODIVM, 2010. p. 43-50.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **Famílias simultâneas: da unidade codificada à pluralidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

SARTI, Cynthia Andersen. Família e individualidade: um problema moderno. *In*: CARVALHO, Maria do Carmo Brant de. **A família contemporânea em debate**. 3. ed. São Paulo: Cortez Editora, 2000, p. 39-50.

SCHREIBER, Anderson. **Direito civil e Constituição**. São Paulo: Atlas, 2013. Livro Eletrônico.

SCOTT, Russel Parry. Relações conjugais em transformação. *In*: LIMA, Antonio Carlos de Souza. **Antropologia & direito: temas antropológicos para estudos jurídicos**. Brasília: Associação Brasileira de Antropologia, 2012, p. 495-501.

SHEFF, Elisabeth. Polyamorous, families, same-sex, marriage, and the slippery slope. **Journal of Contemporary Ethnography**. Londres. v. 40. n. 5. p. 487-520. out. 2011.

SILVA, Marcos Alves da. **Da monogamia: a sua superação como princípio estruturante do direito de família**. Curitiba: Juruá, 2013.

TAVARES, André Ramos. Princípios constitucionais. *In*: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Tratado de direito constitucional**. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2010. Livro Eletrônico.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TWEEDY, Ann E. Polyamory as a sexual orientation. **University of Cincinnati Law Review**. v. 79. 5. ed. artigo 5. p. 1461-1515. 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Introdução ao estudo de direito: primeiras linhas**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2010. Livro Eletrônico.

WEIR, Alison. **The six wives of Henry VIII**. New York: Grove Press. 1991. Livro Eletrônico.

WELTER, Belmiro Pedro Marx. Teoria tridimensional do Direito de Família. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre. n. 71. p. 127-148. jan./abr. 2012.

ZELL-RAVENHEART, Morning Glory. A bouquet of lovers: strategies for responsible open relationships. **Green Egg**. v. XXIII. n. 89. 1990.

## REFERÊNCIAS ENCONTRADAS NA INTERNET

AQUINO, Felipe. **Oficialização da poligamia?**. Disponível em: <<http://cleofas.com.br/oficializacao-da-poligamia/>>. Acesso em: 26.12.2013.

AVIRAM, Hadar. **How do social movements decide to move? Polyamorous relationships and legal mobilization.** 29.05.2005. Disponível em: <[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=728725](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=728725)>. Acesso em: 26.12.2013.

BUCHÉ, Giancarlo. Famílias simultâneas: o poliamor no sistema jurídico brasileiro. **Revista eletrônica OAB Joinville**. v. 02. abr./jun. 2011. Disponível em: <<http://revista.oabjoinville.org.br/artigos/Microsoft-Word---Familias-simultaneas---Giancarlo-Buche---2011-06-17.pdf>>. Acesso em: 26.12.2013.

CÁNONES DEL SACRAMENTO DEL MATRIMONIO. Disponível em: <<http://www.conoze.com/doc.php?doc=5304>>. Acesso em: 26.12.2013.

CARDOSO, Daniel dos Santos. **Poliamor e Psicologia**. Palestra proferida no Núcleo de Estudantes de Psicologia da Universidade de Évora (Portugal) - NEPUE. 28.02.2012. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=6UL04xG5gNc>>. Acesso em: 26.12.2013.

CAWeb – HOME OF CHURCH OF ALL WORLDS. **Polyamory in CAW**. Disponível em: <<http://caw.org/content/?q=polyincaw>>. Acesso em: 26.12.2013a.

\_\_\_\_\_. **Who's Who and What's What**. Disponível em: <<http://caw.org/content/?q=organization>>. Acesso em: 26.12.2013b.

FISHER, Helen E. **Why we Love, why we cheat**. Palestra proferida à entidade Americana Technology, Entertainment, Design – TED. fev. 2006. Disponível em: <[http://www.ted.com/talks/helen\\_fisher\\_tells\\_us\\_why\\_we\\_love\\_cheat.html](http://www.ted.com/talks/helen_fisher_tells_us_why_we_love_cheat.html)>. Acesso em: 26.12.2013.

GREEN EGG. **Oberon Zell.** Disponível em: <[http://www.greeneggzine.com/oberon\\_zell\\_6.html](http://www.greeneggzine.com/oberon_zell_6.html)>. Acesso em: 26.12.2013.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Casamento e regime de bens. **Jus navigandi.** Teresina. ano 8. n. 65. mai. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4095>>. Acesso em: 26.12.2013.

INSTITUTO Brasileiro de Direito de Família. **Escritura reconhece união afetiva a três.** Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/4862/novosite#.Uh-B1Ru-2uI>>. Acesso em: 26.12.2013.

LOVING MORE. **Loving More Mission.** Disponível em: <<http://www.lovemore.com/aboutus/>>. Acesso em: 26.12.2013a.

\_\_\_\_\_. **What is polyamory?.** Disponível em: <<http://www.lovemore.com/faq/>>. Acesso em: 26.12.2013b.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Monogamia, desejo e famílias paralelas.** Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/4989/novosite#.UgmKD5JayuI>>. Acesso em: 26.12.2013b.

POLIAMOR.PT. **Poliamor.** Disponível em: <<http://www.poliamor.pt/>>. Acesso em: 26.12.2013.

ROBISON, Richard Blaine. **Polygamy.** Disponível em: <<http://www.blainerobison.com/concerns/polygamy.htm>>. Acesso em: 26.12.2013.

THE POLYAMORY SOCIETY. **Introduction to polyamory: what is polyamory?.** Disponível em: <<http://www.polyamorysociety.org/page6.html>>. Acesso em: 26.12.2013a.

\_\_\_\_\_. **How many styles of polyamory are there?.** Disponível em: <<http://www.polyamorysociety.org/page14.html>>. Acesso em: 26.12.2013b.

UNMARRIED EQUALITY. **Polyamory**. Disponível em:  
<<http://www.unmarried.org/polyamory/>>. Acesso em: 26.12.2013.

YAHOO! GRUPOS. **Resultados da pesquisa com o termo “polyamory”**. Disponível em: <  
<http://br.groups.yahoo.com/search?query=polyamory/>>. Acesso em: 07.08.2013.

**REFERÊNCIAS ENCONTRADAS EM DECISÕES JUDICIAIS**

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. REsp 1.183.378/RS. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. **Diário da Justiça Eletrônico do Superior Tribunal de Justiça**. Julgamento em: 25.10.2011. Publicado em: 01.02.2012.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. 1ª Turma Cível. APC 2006.03.1.000183-9. Rel. Des. Nívio Geraldo Gonçalves. **Diário da Justiça do Tribunal de Justiça do Distrito Federal**. Julgamento em: 27.02.2008. Publicado em: 21.07.2008.

## ANEXO A – ENTREVISTA COM OBERON ZELL, FUNDADOR DA IGREJA DE TODOS OS MUNDOS E MARIDO DA CRIADORA DO TERMO “POLIAMOR”

### 1. First, it’s an immense pleasure to interview you. I’m really glad that you accepted my invitation. To begin our interview, who is Oberon Zell? Can you describe yourself?

That’s a toughie! There are so many aspects and facets of my life that it’s hard to describe myself simply. Basically, I am a modern Wizard, and a leading Elder in the worldwide magickal community. I am a psychologist, metaphysician, theologian, naturalist, artist, inventor, carpenter, sculptor, teacher, author, and Priest. At the age of 70, I’ve been on this path for a long time! I’ve always been polyamorous, and I’ve identified as Pagan for the past 45 years.

In 1962, I co-founded the Church of All Worlds, a Pagan church with a futuristic vision, which became the first legally-established church to ordain women as Priestesses. In 1970, I had a profound Vision of the Living Earth which I published as the earliest version of the “Gaia Thesis.” In 1967, I was the first person to apply the terms “Pagan” and “Neo-Pagan” to the newly emerging Nature Religions of the 1960s, and through my publication of *Green Egg* magazine (1968-), I was a key figure in the coalescence of modern Paganism.

I am an initiate in several magickal Traditions, and I helped found several major groups and alliances. I have traveled throughout the world, celebrated Solar eclipses at ancient stone circles, raised living Unicorns, and swam with Mermaids.

I am the author of *Grimoire for the Apprentice Wizard* (2004), *Companion for the Apprentice Wizard* (2006), *Creating Circles & Ceremonies* (with Morning Glory—2006), *A Wizard’s Bestiary* (2007), and *Green Egg Omelette* (2009). Morning Glory’s and my biography—*The Wizard and the Witch*—is slated for release in Feb. of 2013 by Llewellyn Pubs.

As a follow-up to the *Grimoire*, I founded the online Grey School of Wizardry. With 24 highly-qualified teachers, the Grey School offers more than 450 unique and excellent classes on myth, magick and mystery—as well as Classical and modern Liberal Arts studies and ancient languages—in 16 Departments for Majors. With a faculty of two dozen highly-qualified teachers, the Grey School’s apprentice-level curriculum culminates in a Certificate of Journeyman Wizard. As Headmaster, I have been called “the real Albus Dumbledore to aspiring Harry Potters!” (Lee Prosser, *Fate Magazine*)

My favorite art project is my ongoing sculpture and jewelry series of Gods, Goddesses, and mythological creatures, presented as “The Mythic Images Collection.” My masterwork is “The Millennial Gaia”—a sculptural representation of Mother Earth based on my 1970 “TheaGenesis” vision.

My beloved lifemate Morning Glory and I currently live in rural Sonoma County, Northern California, where I serve on the Boards of Directors of the Church of All Worlds, the Grey School of Wizardry, and the Sonoma County Pagan Alliance.

## **2. Can you make an introduction about the Church Of All Worlds?**

The Church of All Worlds was inspired by Robert A. Heinlein’s prophetic science-fiction novel, *Stranger in a Strange Land* (1961). Taking the perspective of a human raised by an ancient and wise race of aliens, who is brought back to Earth at the age of about 20, the story engages in a piercing examination of all aspects of human culture and society—including religion, sex, and interpersonal relationships. The Church of All Worlds appears in the novel as the creation of the protagonist and his followers—who are, in fact, the readers. In a very real sense, our actual Church of All Worlds may be seen as the sequel to the book.

CAW’s sacred mission is “to evolve a network of information, mythology and experience to awaken the Divine within, and to provide a context and stimulus for reawakening Gaia, and reuniting Her children through tribal community dedicated to responsible stewardship and evolving consciousness.”

CAW embraces the theology of pantheism, as we experience what has been called “God” as an immanent quality inherently manifest in every living Being, from a single cell to an entire planet—and likely the universe Itself. We define Divinity as the highest level of synergic sentience accessible to each living being, manifesting itself in the self-actualization of that entity. Divinity is a function of emergent evolution. Thus, every man, woman, tree, cat, snake, flower or grasshopper IS “God.” We express this in the phrase, “Thou Art God,” which was used by Heinlein, but may also be found in the Bible (Psalms 82:6; John 10:34), and in much basic thinking of Hinduism and Buddhism.

At the macrocosmic level, we perceive and revere our entire planetary biosphere as a vast living entity: Mother Earth, Mother Nature, Gaia, The Goddess. We also accept that groups of living beings organized into various ecosystems may manifest psychically as collective entities; hence the local spirits of particular places, as well as tribal deities and

pantheons. However, Gods, Goddesses and Spirits are personae with their own agendas, and should not be considered merely as aspects of human psychology.

We observe that the great dilemma of present-day human society seems to be the alienation caused by splitting apart man and woman, humanity and Nature, matter and spirit, light and dark, good and evil. As the word *religion* means “re-linking,” the basic commitment of the CAW is to the re-integration or re-linking of people with ourselves, our fellow humans, and with the whole of living Nature around us.

The Church of All Worlds may be the first religion to draw as much of its inspiration from the future as from the past, embracing science fiction as mythology with the same enthusiasm as we embrace the classical myths of ancient times. We are future-oriented, meaning we care about how we evolve and change, not only about how we got here and how we will come to an end. We embrace evolution, and in embracing the planet as a living organism, we embrace the evolutionary changes of the planet by bringing human consciousness into direct contact with the growing web of planetary consciousness through such things as the worldwide computer Internet.

Unlike nearly all other religions, we are not mired in nostalgia for a Paradise Lost; we are actively involved in helping to save the present world as well as working to actualize a visionary future. With roots deep in the Earth and branches reaching towards the stars, we evoke and create myths not only of a Golden Age long past, but of one yet to come...

### **3. How did polyamory emerge in the context of the Church of All Worlds?**

Polyamory (though not by that term) was an essential aspect of the fictional Church of All Worlds (CAW) in *Stranger in a Strange Land*. Indeed, in that novel, Heinlein profoundly defines “love” as “that condition in which another person’s happiness is essential to your own.” And in that context, the characters in the novel engage in multiple and deeply committed loving sexual relationships. This perspective had an immense appeal to those of us who signed on in the early days of “free love” (the 1960s), as it supported and supplied a rationale for our own inclinations.

### **4. Which were your inspirations to create the term “polyamory”?**

It was my wife, Morning Glory, who officially coined the terms “polyamory” and “polyamorous.” This was in an article she wrote for our Church magazine, *Green Egg*, which was published in the May, 1990 issue. The article was titled “A Bouquet of Lovers,” and it

was written in response to a request from Diane, our third partner/wife of the time. Morning Glory was always referring to “The Rules” of such relationships, and Diane, who was at the time Editor of the magazine, asked her to set them down in writing so everyone would know what they were.

During the process of composing the article, Morning Glory needed a simple term to express the idea of having multiple simultaneous sexual/loving relationships without necessarily marrying everyone. This sounds so obvious, but strangely, there had never been any such word. Since “monogamy” means, literally, “marriage to one,” the obvious corollary would seem to be “polygamy,” meaning “marriage to many.” But people can be very sloppy in their use of the language, and they often use the word “monogamy” even to refer to steady dating, which might be more properly described as “monamory” (“love of one” –my term).

Other people had tried to tackle this semantic problem before. In the ‘70s, Geo of Kerista coined the useful term “polyfidelity” (“faithful to many”). Polyfidelity actually meant (most of the time) a sexually fidelitous group marriage of co-equals—all equally bonded to each other member.

In the mid-‘80s, Darca Nichol森 coined the term “omnigamy,” which means, literally, “marriage to everyone.” (We’ve never been sure just what she meant by that, and we haven’t seen this word in use since MG came up with “polyamory.”)

Around 1990, Deborah Anapol was using the phrases “non-monogamy” and “intimate networks” to describe the idea of having several simultaneous ongoing lover relationships, without requiring exclusivity or commitment. Deborah was one of the first authors to pick up on “polyamory,” and she reprinted Morning Glory’s 1990 article, “A Bouquet of Lovers,” in the first edition of Deborah’s book, *Love Without Limits* (1992).

Around the same time, Michael Aluna coined the word “panfidelity,” meaning “faithful to all,” which he proceeded to define most eloquently in a series of articles (which we published in *Green Egg* in 1993-94), in terms very reminiscent of how we have been discussing polyamory.

What we were all trying to come up with was an inclusive term that encompassed ALL forms of multiple love/sex relationships—and, perhaps most importantly, of being the kind of person capable of romantically loving several people simultaneously. We were NOT trying to define another exclusive lifestyle or specific pattern for such relationships, other than to emphasize openness and honesty in their practice. We needed a word that simply meant “having multiple lovers.”

Morning Glory and I had both studied Latin in high school, and we know a smattering of Greek as well. When we need to coin words, we naturally look to Greek and Latin roots. However, the Latin for “loving many” would be “multi-amory,” which sounded awkward; and the Greek would be “polyphilia,” which sounded like a disease.

In discussing this whole semantic dilemma, Morning Glory had the brilliant insight to combine both Greek and Latin roots into “poly-amory.” This sounded just perfect. So she used it in the article. And the rest, as they say, is History...

**5. I guess that discovering when people started to practice polyamory is impossible. But, traveling in the history of humanity, do you consider that people practiced polyamory in biblical times? Why?**

Of course! Throughout history there have always been people who have loved (and often married) multiple partners. In the Biblical Old Testament, marriage is generally assumed to involve one man and multiple wives—with extra paramours, mistresses and “concubines” thrown in for good measure.

What could be clearer than the Song of Songs, celebrating Solomon’s love for a new woman? Verse 6:8 tells us that at the time Solomon was celebrating love with this woman, he had 60 wives and 80 concubines and “young women past counting.” Eventually Solomon ended up with 700 wives and 300 mistresses, and never a word was spoken that there was anything wrong with having sex with all these women.

In Old Testament times concubinage was an official status. God rebuked Solomon not for polygamy and the concubines, but for the fact that many of his wives were non-Hebrew and these foreign wives brought idols in for worship from their Pagan cultures, which was contrary to God’s teaching.

Esther 2:17 – “And the king loved Esther above all the women (concubines), and she obtained grace and favour in his sight more than all the virgins; so that he set the royal crown upon her head, and made her queen instead of Vashti (his disobedient wife).”

One of the greatest figures of the Bible, King David, had seven wives and 17 concubines. And he was considered “perfect” in all things by God.

1Ki 11:4 – “For it came to pass, when Solomon was old, that his wives turned away his heart after other gods: and his heart was not perfect with the Lord his God, as was the heart of David his father.”

The Bible never suggests it was wrong for a man to have many wives and fornicate with concubines. It was only wrong for a married woman since her husband owned her sexuality.

#### **6. Do you think that our ancestors have practiced polyamory? Why?**

Of course. Why wouldn't they? Until monogamy was ordained by law by the Roman Empire, mainly to guarantee dynastic successions and property rights to "legitimate" paternal offspring among the nobility, nobody cared how many partners one had, or whom one had sex with. So people who were so inclined do have multiple lovers (that is, most people!) simply did so. Indeed, even supposedly "monogamous" nobles and aristocrats had many mistresses and other random sex partners (such as prostitutes), and nearly every man had "bastard" offspring. And they still do, even under monogamous social sanctions and laws that relegate sex outside of marriage to "infidelity" and "cheating," with often dire consequences (including murder—called "crimes of passion").

Historically and mythologically, polyamory and polygamy have always been considered viable options among Pagan peoples, for those who so choose them, and such relationships are honored and supported today within the worldwide Neo-Pagan community, where approximately 50% of contemporary Pagans polled have stated polyamory to be their ideal relationship choice. We feel that having a larger social context which accepts and supports one's personal life- and relationship patterns is essential to living a healthy and integrated life.

As a polytheistic religious movement, the Neo-Pagan community is dedicated to the celebration of diversity in all its myriad manifestations. Thus all forms of relationships and sexual orientations are honored in the community, though not necessarily personally embraced by all individuals.

#### **7. What does polyamory mean?**

Literally, "loving more than one." Practically, "the practice, state or ability of having more than one sexual loving relationship at the same time, with the full knowledge and consent of all partners involved."

#### **8. Is it possible to find an exact definition of what would be polyamory? If it is not possible, why?**

Of course. Since my wife, Morning Glory, coined the term, I think her definition would thereby be definitive. It is:

*“Polyamory: The practice, state or ability of having more than one sexual loving relationship at the same time, with the full knowledge and consent of all partners involved.”*

### **9. Which are the most important characteristics of polyamory?**

1. Having more than one sexual loving relationship at the same time;
2. Having the full knowledge and consent of all partners involved;
3. Total honesty among all partners regarding feelings and attitudes about each other;
4. Negotiating terms of the relationships. And if things turn out to be not working, renegotiate!
5. No cheating! No breaking agreements—whatever they are.

### **10. Is it possible to define the principles of a polyamorous relationship? If it is possible, can you list and describe them?**

1. Having the full knowledge and consent of all partners involved;
2. Total honesty among all partners regarding feelings and attitudes about each other;
3. Negotiating terms of the relationships. And if things turn out to be not working, renegotiate!
4. No cheating! No breaking agreements—whatever they are.

The two essential ingredients of the concept of “polyamory” are “more than one;” and “loving.” That is, it is expected that the people in such relationships have a loving emotional bond, are involved in each other's lives multi-dimensionally, and care for each other. This term is not intended to apply to merely casual recreational sex, anonymous orgies, one-night stands, pick-ups, prostitution, “cheating,” serial monogamy, or the popular definition of swinging as “mate-swapping” parties.

Polyamory is about truthful communication with all concerned parties, loving intent, erotic meeting and inclusivity (as opposed to the exclusivity of monogamy and monamory).

### **11. Is there any difference between polyamory and polygamy?**

Yes. “Gamy” means “marriage.” Therefore Polygamy means multiple marriage. Polyamory, on the other hand, doesn't imply marriage, but rather multiple lovers. They may or may not be married to each other...

## **12. What is the family function in the context of polyamory?**

I believe that Polyamory is a very important new relationship option whose time seems to have arrived. Where once we thought every family should consist of a monogamous man and woman with their 2.5 kids, we now consider a family to be any small group of bonded people who claim that connection with one another. Most families no longer fit the conventional description. The much-lamented “breakdown of the American family,” and the need to reclaim “traditional family values,” are manifestations of the 20<sup>th</sup> Century’s transition from village life and extended families to the modern “nuclear family” units, which often reduce down to a single mother trying to raise and support children she hardly even interacts with.

A century ago, the typical American family consisted of three generations (parents, children and grandparents) living together in a large house, along with lateral relatives such as Uncles and Aunts, and even at least one unrelated live-in “servant,” such as a nanny, butler, cook or housekeeper. The “Traditional American Family,” in fact, looked pretty much like “The Addams Family!”

With each generation of the last century, we have become increasingly isolated and alienated. Ever-increasing numbers of American children are growing up with no brothers or sisters, hardly any parental interactions, and no adult role models for parenting or other relationships. Their interactions with other children occur in hostile environments, such as schools and the street, where they are subject to ever-rising levels of teasing, harassment, bullying and violence. They retreat to the world of television, video games, and the Internet—none of which provide real-life interaction with actual flesh-and-blood human beings.

But deep within each of us is our genetic ancestral memory of the Tribe, the Clan, the extended Family. Such rich relationships nurtured and sustained our ancestors from the dawn of time, and it was within that context that we became fully human. We require and crave such connections and relationships in our deepest heart-of-hearts, and we seek them in clubs, gangs, fraternities, cliques, parties, pubs, communes, churches, nests, covens, and circles of close friends.

And for an increasing number of us, we are learning how to create such complex and deep bonding relationships through extended networks of multiple lovers and expanded families. “Polyamory,” implying multiple lovers, is both a new paradigm for relationships and a vision for healing the pathological alienation of individuals in modern society.

### **13. What is more important in polyamory: the family or the subject (or both)?**

In Robert A. Heinlein's germinal sci-fi novel, *Stranger in a Strange Land* (1961), which inspired the Church of All Worlds, "Love" is defined as "that condition in which another person's happiness is essential to your own." While much more could be (and has been!) said on the subject, we agree with this core parameter. In any truly loving relationship—especially one with a commitment to being life partners—each partner cares more about the other(s) than about themselves, and spouses willingly make whatever sacrifices are needed to ensure the life and well-being of their partner(s)—including, if necessary, risking their own life. So do parents regarding their children. Certainly my own experience has always been that the Family comes first.

We genuinely care first and foremost about the happiness of our partners, however many there may be. One of our partners came up with the concept of a "Conspiracy of Heart's Desire." Thus our entire Family is continually engaged in a conspiracy to create the fulfillment of Heart's Desire for each other. And we truly believe that "With love, all things are possible." (1st Corinthians)

### **14. Does this form of relationship work in the contemporary world? Why?**

Obviously it does—current estimates indicate more than half a million people in the US are now identifying as polyamorous.

The increasing acceptance of various types of diversity has been a major thrust of US culture over the past few decades. This has been especially due, we think, to the efforts of such as the gay community, the Pagan community, the Black community, the rise of feminism, the "New Age" movement, the influence of Hollywood and TV (such as "Star Trek"), science fiction & fantasy literature, comic books, Harry Potter, etc. The entire "Cultural Creatives" phenomenon is a growing demographic that comprises something like 25% of all Americans, and includes many of the brightest and best-educated.

The international breakdown of the family and other community ties requires that we examine alternatives; and no human being is exempt from this project or its implications. In our lectures and workshops on Polyamory, it is clear from the change in our audiences that more people are practicing Polyamory. 20 years ago our audiences were mainly people who were considering trying it. Now they are mostly people who are immersed in this lifestyle and have practical questions.

Of course, there is also the inevitable backlash. Pat Robertson and other Fundamentalist Right-Wing Christians have declared that there is a “Cultural War” going on in the country for “the souls of Americans.” Clearly, they see folks like us as on the opposite side from them. But so far, we have not experienced directly much impact from this “war”... We really aren’t actually trying to make people “see the light” of polyamory. We’re just trying to make ourselves more visible and hence more available to those out there who would naturally identify with all this, and would be greatly relieved to know they are not alone. But in no way are we trying to “recruit” or “convert” anyone. We’re perfectly happy to leave everyone alone to follow their own bliss, just as we wish to be left alone to follow ours. We all have different needs and desires, and polyamory is certainly not for everyone!

### **15. How do you feel practicing polyamory?**

It certainly works for me! Polyamory has made my life fulfilling and expansive, allowing expression of all facets and aspects of my interests and potentialities without the limitations of having only one partner, and trying to match up.

### **16. What is the overall satisfaction level of individuals who practice polyamory in your community?**

Very high indeed! If it wasn’t working for us, we wouldn’t be doing it!

The guides to treating a polyamorous partner well are the basic principles of civility that apply to any human interaction. One may have to adhere to them more strictly and consciously in Polyamory and mistakes may have more dramatic outcomes. The game of human civility has higher stakes when more people are involved.

Our most precious joys are sharing our life and work together; wonderful committed friendships and partnerships; deep and abiding love; great sex; dinners, salons, parties, hot tubs; travels, adventures, explorations; walks in the woods and picnics on the beach; going as a group to concerts and new movies; attending Pagan festivals together and doing our Family panels; our creative work in Right Livelihood; introducing old and new friends and lovers to each other...

### **17. Can you tell me the benefits and the losses of a polyamorous relationship?**

As for what “benefits” polyamory has brought into our lives, we would have to say, the freedom to be fully ourselves, according to our own intrinsic nature. And by our giving a

name to it, other people who share that nature have also been finding that they are not alone. As we find each other, and develop a growing community of like-minded souls, we are able more and more to “come out of the closet” and live in full and open integrity.

The freedom of having more than one devoted bonded relationship is a joy that is almost impossible to describe to someone who has not experienced it. There is an inspiration to it and a security. To us it is a human triumph of communication skills, moxie, romantic inspiration, and flexibility. Another freedom is knowing that if one intimate is not available or able to meet our needs, someone else is. Conversely we are aware that someone else can meet our lover’s need if we are unable or unwilling. Theoretically many needs can be met by people we don’t have sex with, but in fact erotic bonding gives us deeper access to the nourishment another human being can provide.

The problems basically revolve around over-stimulation and cascading episodes of stress. Sometimes it might be a flu or cold bug, sometimes an overdose of emotional intensity, sometimes one person has a crisis and in the middle of it another one has a crisis-- What do you do then? The good news is you have many more resources to deal with these situations and if you need a break or even a change in lifestyle, the system is flexible enough to bend quite a bit without breaking. We don’t have to break up with someone in order to change our relationship; we can stay in the intimate connection and change its form. We add new relationships to meet emerging need. So Polyamory is very evolutionary in that it allows a person to express and establish new bonds, interests, and ways of being while keeping the continuity of long-term deeply-valued bonds.

### **18. How to control the jealous in this relationship?**

Polyamory is really not for people who have a possessive and jealous temperament! Those of us who feel naturally drawn to polyamory tend not to be jealous types. We believe it takes a great deal of a sense of personal security to be successful in polyamory.

A commitment to openness and honesty in our relationships (absolutely essential in polyamory!) means that if our feelings are being hurt, we tell each other. We regard jealousy as a symptom of insecurity, and if we know that our lovers’ feelings are hurting, we drop everything to take care of them, and do whatever is necessary to make the hurting or jealous person feel more secure. Often, feelings are hurt (and jealousy activated) when we feel we are not getting the attention we need. If that happens, then we make a special effort to give each other that attention. We take each other out to dinner and movies, have special romantic dates

and evenings, bring each other flowers and little gifts, and in general try and shower each other with love and affection. This is made easier by having more people involved. As we say, sometimes it's necessary "to call in reinforcements!"

Also, we have a notion of prioritizing our primary relationships if a conflict should arise. Primary partners have an ultimate veto over secondary relationships that they may feel are destructive or inappropriate to their relationship. We make a real effort to bring home prospective new partners and introduce them to the whole Family—usually inviting them to a special dinner and evening. We discuss prospective new relationships with our partners and get feedback and approval. We have our boundaries around safe sex issues, and have worked out parameters we are all comfortable with. We help mediate with each other when that's needed. We commiserate with each other over relationships that aren't working out. Basically, first and foremost, we're a tight-knit, loving Family, the members of which also have other "outside" lovers as well.

**19. Do you believe that there are differences in the development of the sons in a family in which the parents are monogamous and in a family in which the parents are polyamorous? Why?**

I'm sure there are. There is a saying that "it takes a village to raise a child." In a one- or two-parent family, there is no recourse when a parent acts badly or abusively. If it's a single parent (all-too-common these days), the child gets left along a lot of the time, and cannot count on the parent to be there for him. Since the single parents are usually mothers, there's no good male role model for a son to have any idea what it is to become a man. In many monogamous marriages, there is constant friction and often outright conflict between the two parents, who may treat each other with disdain or contempt. This is a terrible model for a child, fraught with deep insecurity, and I believe it is a root cause of the difficulties so many men have with women.

But with multiple parent-figures, there is always a mediator of conflicts, always an arbitrator, and far more attention available to a growing child. As well as multiple role models to learn from as to what it means to be an adult. I strongly believe—from our and others' experience in raising children in our poly families—that children in such families tend to be much more secure, well-adjusted, and socially adept than the average child raised by only one or two parents.

**20. Affection is the most important element to define an union as family or not in Brazilian Family Law. What is the function of the affection in polyamory? Can polyamory exist without affection?**

Polyamory is all about love—particularly love with more than one person. But without love, there is no “amory,” poly or otherwise.

**21. How to identify that a relationship is guided by polyamory? Can affection be the element decisive to identify a polyamorous relationship?**

Of course! That’s what it’s all about!

**22. Do you think that a polyamorous couple should enjoy the same rights of a monogamous couple? Why?**

Of course! Why on Earth shouldn’t they? But if they form a polyamorous group unit, it would be more appropriate to refer to triads, quads, etc. than couples.

**23. The dignity of person human is the vector of interpretation of all legal system in Brazilian Law. Is polyamory compatible with dignity of person human? Do the polyamory adepts have a dignified life? Why?**

There is nothing more essential to human dignity than allowing each person to fully actualize themselves and manifest their destiny. All limitations and strictures imposed against one’s will upon self-actualization and personal fulfillment are an assault upon human dignity.

We have long drawn an analogy between being polyamorous and being gay: just as many people are just naturally homosexual, so, we believe, are many people just naturally polyamorous. But in a culture in which being straight, or monamorous, is almost universally considered to be the only possible option (legally as well as culturally), people who don’t fit that pattern must conduct their affairs in shameful secret. Thus, if one is going to act on such inclinations, “cheating” is implicit. And that is truly undignified!

What we are trying to do is just what the gay community has been doing over the past few decades: that is, present the reality and validity of alternatives to what has been so long regarded as “the norm.” And thus those who are truly poly in nature (just as those who are truly gay in nature) may understand themselves not as some kind of shameful sickos, but as merely another variation in the delightful diversity of humanity. As in the fable of “The Ugly Duckling,” we just have to find the others who are like us...

**24. Imagine a polyamorous family composed by one man and three women, in which the man is the only family member that works. If he dies, how pension rights should be established? If women decide to separate, with whom the children of this family should stay? How the property of this family should be shared?**

However he arranges the distribution of his inheritance, property, insurance, etc. in his will should be how it's done. If women with children separate, one would assume that the mothers would have first claim on their own biological children if they so chose—but they may decide otherwise amongst themselves, and their decision should be respected. As for his pension going to his widows, ideally this should be disbursed according to the man's wishes in his will.

**25. In Brazilian Law, principles have normative power, so that people are forced to respect them, while values are just personal preferences. Considering this, do you think that monogamy is a principle or a value?**

Well, it would seem to be both. Some people do indeed prefer to be monogamous (or at least have their spouse be monogamous!). But enshrining monogamy into the law of the land implies that principles (religious ones) are at stake.

The term “morality” is generally used to refer to externally-imposed rules intended to govern private behavior. This is a linear concept that relates to absolutes of “right” and “wrong.” We prefer the term “values.” The values of Polyamory are love, communication, truth, inclusively, and a positive embracing of the sexual aspect of human nature.

Most polyamorous folk tend to feel that their consensual relationships and behavior are really no-one else's business but their own. Many of us identify strongly with the Wiccan “Charge of the Goddess” (written by Doreen Valiente), which says: “All Acts of love and pleasure are my rituals.” Thus, we sanction all loving and responsible relationships among informed and mutually consenting adults, whatever their number, gender, or practice.

Regarding “ethics,” which is more about one's internal personal codes of behavior, there is a very strong foundational current in the basic concept of polyamory, and throughout the poly community, emphasizing honesty, openness, compassion, loyalty, commitment, kindness, decency, and in general, caring and taking care of each other. This is all summed up quite nicely in the phrase, “Be excellent to each other!” (from the movie, “Bill & Ted's Excellent Adventure”)

**26. Imagine that a polyamorous family is composed by ten people. Do you think that Law can regulate the aspects related to property, to sonship and to the social security rights in this situation?**

The same laws relating to property, inheritance, and other benefits that apply to partnership corporations can be cited to apply to poly families. Our poly family, the Ravenhearts, incorporated as an LLC (Limited Liability Corporation).

**27. We have the crime of bigamy in Brazil, which punishes with imprisonment from two to six years who marries twice. What do you think about it?**

Well, obviously, I think this is a terrible law! I disagree with all laws creating victimless “crimes.” Why should anyone else care how many lovers and/or sexual partners anyone has? Or who one loves—or marries?

## TRADUÇÃO NOSSA

**1. Primeiramente, é um grande prazer entrevistar o senhor. Estou muito feliz por ter aceitado meu pedido de entrevista. Para começar, gostaria de saber: quem é Oberon Zell? Você poderia se descrever?**

Isso é muito duro! Há tantos aspectos e facetas da minha vida que é difícil me descrever de forma simples. Basicamente, sou um Mago moderno e um Ancião de liderança na comunidade mágica do mundo inteiro. Eu sou um psicólogo, metafísico, teólogo, naturalista, artista, inventor, carpinteiro, escultor, professor, escritor e Sacerdote. Na casa dos meus setenta anos, segui esse caminho por um longo tempo! Sempre fui poliamoroso e me identifiquei como Pagão há quarenta e cinco anos atrás.

Em 1962, fui um dos fundadores da Igreja de Todos os Mundos, uma igreja Pagã orientada por uma visão futurista, que se tornou a primeira igreja legalmente estabelecida a ordenar mulheres como Sacerdotisas. Em 1970, tive uma profunda Visão da Terra Viva, que publiquei como a versão mais antiga da “Tese de Gaia”<sup>95</sup>. Em 1967, eu era a primeira pessoa a utilizar os termos “Pagão” e “Neopagão” para definir as novas Religiões Naturalistas que

---

<sup>95</sup> O sítio eletrônico da Revista *Green Egg* resume o conteúdo da Tese de Gaia: “Em 1970, Oberon formulou e publicou a teologia da ecologia profunda, que ficou conhecida como A Tese de Gaia – que toda a nossa biosfera planetária alberga o corpo de um único e grande organismo vivo que é universalmente identificado como ‘Mãe Terra’” (GREEN EGG, 2013).

emergiram na década de sessenta, o que também fiz por meio da minha publicação na revista “*Green Egg*” (1968). Eu fui uma figura-chave na aglutinação do Paganismo moderno.

Estou introduzido em diversas Tradições mágicas e ajudei a fundar diversos grupos e alianças. Viajei pelo mundo todo, comemorei eclipses Solares em antigos círculos de pedra, criei Unicórnios vivos e nadei com as Sereias.

Sou o autor das obras “*Grimoire for the Apprentice Wizard*” (2004), “*Companion for the Apprentice Wizard*” (2006), “*Creating Circles & Ceremonies*” (com Morning Glory – 2006), “*A Wizard’s Bestiary*” (2007), e “*Green Egg Omelette*” (2009). A minha biografia em conjunto com a de Morning Glory – “*The Wizard and the Witch*” – está prevista para ser lançada em fevereiro de 2013 pela “*Llewellyn Pubs*”.

Como continuação do “*Grimoire*”, fundei a “*Grey School of Wizardry*” *on-line*. Com vinte e quatro professores altamente qualificados, a “*Grey School*” oferece mais de quatrocentos e cinquenta aulas únicas e excelentes sobre mito, magia e mistério – bem como estudos de Artes Clássicas, Artes Liberais modernas e antigas línguas – em dezesseis Departamentos Especializados. Com um corpo docente de duas dezenas de professores altamente qualificados, a grade de estudos de aprendiz da “*Grey School*” culmina em um Certificado de Qualificação de Mago. Como Diretor dessa instituição, tenho sido chamado de “o verdadeiro Albus Dumbledore para aspirantes a Harry Potter” (expressão cunhada por Lee Prosser, “*Fate Magazine*”).

Meu projeto de arte favorito é minha série, que está em andamento, de esculturas e joias de Deuses, Deusas e criaturas mitológicas, apresentada como “*The Mythic Images Collection*”. Minha obra-prima é “*The Millennial Gaia*” – uma representação escultural da Mãe Terra com base na minha visão “*TheaGenesis*” de 1970.

Minha amada companheira Morning Glory e eu estamos atualmente vivendo na zona rural do Condado de Sonoma, na Califórnia do Norte, onde trabalho no Conselho de Administração da Igreja de Todos os Mundos, na “*Grey School of Wizardry*” e na Aliança Pagã do Condado de Sonoma.

## **2. Você poderia fazer uma introdução sobre a Igreja de Todos os Mundos?**

A Igreja de Todos os Mundos foi inspirada pelo profético romance de ficção científica de Robert A. Heinlein, “Um Estranho numa Terra Estranha” (1961). A partir da perspectiva de um ser humano criado por uma raça antiga e sábia de alienígenas, que é trazido de volta à Terra com cerca de vinte anos, a história se desenvolve por meio de um exame

profundo de todos os aspectos da cultura humana e da sociedade – incluindo a religião, o sexo e as relações interpessoais. A Igreja de Todos os Mundos aparece no romance como uma criação do protagonista e de seus seguidores – que são, de fato, os leitores. Em um sentido bastante verdadeiro, nossa atual Igreja de Todos os Mundos deve ser vista como uma consequência desse livro.

A missão sagrada da ITM é “evoluir de uma rede de informações, mitologia e experiências para despertar internamente o Divino, além de fornecer um contexto e estímulos para despertar Gaia, e reunir Seus filhos por meio de uma comunidade tribal dedicada à gestão responsável e à evolução da consciência”.

A ITM adota a teologia do panteísmo, na medida em que nós experimentamos o que tem sido chamado de “Deus” como uma qualidade imanente que é inerentemente manifestada em todos os Seres vivos, a partir de uma única célula para o planeta inteiro – e provavelmente para o próprio universo. Nós definimos Divindade como o mais alto nível de sensibilidade sinérgica que é acessível a cada ser vivo, manifestando-se na autorrealização daquela entidade. Divindade é uma função de desenvolvimento emergente. Assim, cada homem, mulher, árvore, gato, cobra, flor ou gafanhoto É “Deus”. Nós expressamos isso na frase, “Tu És Deus”, a qual foi usada por Heinlein, mas que também pode ser encontrada na Bíblia (Salmo 82:6; João 10:34) e em vários pensamentos basilares do Hinduísmo e do Budismo.

No nível macrocósmico, nós percebemos e reverenciamos toda nossa biosfera planetária como uma vasta entidade viva: Mãe Terra, Mãe Natureza, Gaia, A Deusa. Nós ainda aceitamos que grupos de seres vivos organizados em vários ecossistemas podem se manifestar fisicamente como entidades coletivas; daí advém os espíritos locais de lugares específicos, bem como divindades tribais e panteões. Entretanto, Deuses, Deusas e Espíritos são pessoas com seus próprios interesses, e não devem ser considerados apenas como aspectos da psicologia humana.

Nós observamos que o grande dilema da atual sociedade humana parece ser a alienação causada pela divisão entre homem e mulher, humanidade e Natureza, matéria e espírito, luz e escuridão, bem e mal. Como a palavra “religião” significa “reconexão”, o compromisso básico da ITM é a reintegração ou reconexão de pessoas com nós mesmos, com nossos pares humanos e com toda a Natureza viva que nos rodeia.

A Igreja de Todos os Mundos talvez seja a primeira religião a estabelecer o máximo da sua inspiração do futuro a partir do passado, adotando a ficção científica como mitologia com o mesmo entusiasmo que adotamos os mitos clássicos dos tempos antigos. Nós estamos

orientados para o futuro, o que significa que nos preocupamos sobre como evoluímos e mudamos, não apenas sobre como chegamos aqui e como vamos chegar a um fim. Nós adotamos a evolução e, ao entender o planeta como um organismo vivo, adotamos suas mudanças evolucionárias ao trazer a consciência humana em contato direto com a crescente rede de consciência planetária por meio de coisas como a Internet.

Ao contrário de quase todas as outras religiões, não estamos estagnados na nostalgia de um Paraíso Perdido; nós estamos ativamente envolvidos em ajudar a salvar o mundo atual, bem como em trabalhar para concretizar um futuro visionário. Com raízes profundas na Terra e ramos que alcançam as estrelas, nós evocamos e criamos mitos não apenas de um antigo passado da Época Dourada, mas de algo que ainda está por vir...

### **3. Como o poliamor surgiu no contexto da Igreja de Todos os Mundos?**

O poliamor (embora não denominado com esse termo) traduzia um aspecto essencial da Igreja de Todos os Mundos (ITM) na obra “Um Estranho Numa Terra Estranha”. Em verdade, nesse romance Heinlein define profundamente o “amor” como “aquela condição na qual a felicidade de outra pessoa é essencial para a sua própria felicidade”. E, nesse contexto, os personagens do romance se envolviam em múltiplos e profundos compromissos de relacionamentos sexuais e amorosos. Essa perspectiva encantou bastante aqueles de nós que se inseriram nos primeiros dias de “Amor Livre” (na década de sessenta), vez que sustentou e forneceu uma justificativa para nossas inclinações.

### **4. Quais foram suas inspirações para criar a palavra “poliamor”?**

Foi minha esposa, Morning Glory, quem oficialmente criou as palavras “poliamor” e “poliamoroso”. Isso se deu em um artigo escrito por ela para a revista da Igreja, “*Green Egg*”, publicada em Maio de 1990. O artigo, intitulado de “*A Bouquet of Lovers*”, foi escrito em resposta a uma solicitação de Diane, que naquela época era nossa terceira companheira/esposa. Morning Glory sempre se referia “Às Regras” desse tipo de relacionamento e Diane, que era Editora da revista naquele período, pediu-lhe para organizar essas regras em um documento escrito, para que todos tivessem conhecimento.

Ao longo do processo de elaboração do artigo, Morning Glory precisava de um termo simples para expressar a ideia de ter múltiplos e simultâneos relacionamentos sexuais/amorosos sem necessariamente se casar com todos os seus componentes. Hoje isso parece tão óbvio, mas, estranhamente, até então nunca se teve notícia de qualquer palavra parecida. Uma

vez que “monogamia” significa, literalmente, “casamento com um”, seu corolário óbvio parece ser “poligamia”, significando “casamento com vários”. Mas, as pessoas podem ser bastante descuidadas no uso de sua linguagem, de forma a utilizar frequentemente a palavra “monogamia” até mesmo para se referir a um namoro sério, o qual poderia ser adequadamente descrito como “monoamor” (“amor de um” – meu termo).

Outras pessoas tentaram resolver esse problema semântico antes. Na década de setenta, Geo of Kerista criou o termo “polifidelidade” (fiel a muitos). Atualmente, polifidelidade significa (a maioria das vezes) um casamento em grupo entre pessoas sexualmente fiéis e iguais – todos igualmente ligados a cada membro.

Em meados da década de oitenta, Darca Nichol森 criou o termo “omnigamia”, que significa, literalmente, “casamento com todos” (Nós nunca tivemos certeza acerca do que ela quis dizer com isso e não temos visto essa palavra ser usada desde quando Morning Glory criou o termo “poliamor”).

Por volta de 1990, Deborah Anapol utilizava as expressões “não-monogamia” e “redes íntimas” para descrever a ideia de se ter simultaneamente vários relacionamentos amorosos em curso, sem a necessidade de exclusividade ou compromisso. Deborah foi uma das primeiras autoras a utilizar o termo “poliamor” e republicou o artigo “*A Bouquet of Lovers*” de Morning Glory na primeira edição de seu livro, “*Love Without Limits*” (1992).

Na mesma época, Michael Aluna criou a palavra “panfidelidade”, que significa “fiel a tudo” e começou a utilizá-la de forma persuasiva em vários artigos (publicados na revista “*Green Egg*” entre os anos de 1993 e 1994), em termos que muito lembram nossa forma de discutir o poliamor.

O que todos nós estávamos tentando fazer era elaborar um termo abrangente que englobasse TODAS as formas de múltiplos relacionamentos amorosos/ sexuais – e, talvez, o mais importante, que englobasse todas as formas de ser um tipo de pessoa capaz de amar romântica e simultaneamente diversas pessoas. Nós NÃO estávamos tentando definir outro estilo de vida exclusivo ou um padrão específico para tais relacionamentos, mas sim enfatizando a abertura e a honestidade em sua prática. Precisávamos de uma palavra que significasse simplesmente “ter vários parceiros amorosos”.

Morning Glory e eu estudamos Latim no colégio e também sabemos um pouco de Grego. Quando precisamos inventar palavras, naturalmente procuramos nas raízes Gregas e Latinas. Entretanto, o termo “amar muitos” em Latim seria “multiamor”, o que parecia estranho; e esse mesmo termo em Grego seria “polifilia”, o que parece o nome de uma

doença.

Ao discutir todo esse dilema semântico, Morning Glory teve a brilhante ideia de combinar as raízes Gregas e Latinas para formar a palavra “poliamor”. Isso pareceu perfeito. Então, ela utilizou-a em seu artigo. E o resto, como eles falam, é História...

### **5. Eu imagino que descobrir quando as pessoas começaram a praticar o poliamor é impossível. Mas, viajando pela história da humanidade, você acredita que as pessoas praticavam o poliamor nos tempos bíblicos? Por quê?**

É claro! Ao longo da história sempre houve pessoas que amaram (e, muitas vezes, casaram-se com) múltiplos parceiros. No Antigo Testamento da Bíblia, o casamento geralmente envolvia um homem e várias esposas – com amantes e concubinas também inseridas nesse contexto.

O que poderia ser mais claro do que o “Cântico dos Cânticos”, celebrando o amor de Salomão por uma nova mulher? Cânticos 6:8 nos fala que, no momento em que Salomão estava celebrando seu amor com outra mulher, ele tinha sessenta esposas, oitenta concubinas e “inumeráveis jovens mulheres”. Por sinal, Salomão acabou com setecentas esposas e trezentas concubinas, e nunca se falou uma palavra no sentido de que havia alguma coisa errada em se fazer sexo com todas essas mulheres.

Nos tempos do Antigo Testamento, o concubinato era um *status* oficial. Deus repreendeu Salomão não pela prática da poligamia ou pelas concubinas, mas pelo fato de que muitas de suas esposas não eram hebraicas e trouxeram, de sua cultura Pagã, ídolos para a adoração, o que era contrário aos ensinamentos de Deus.

Ester 2:17 – “E o rei amou Ester mais do que todas as outras mulheres (concubinas), e ela obteve graças e favor perante ele mais do que todas as outras virgens; Tanto que o rei colocou na sua cabeça a coroa real, e a fez rainha em lugar de Vasti (sua esposa desobediente)”.

Uma das maiores figuras da Bíblia, Rei Davi, tinha sete esposas e dezessete concubinas. E era considerado “perfeito” em todas as coisas por Deus.

1Reis 11:4 – “Pois aconteceu, quando Salomão era velho, que suas esposas perverteram-lhe o coração para seguir outros deuses: e seu coração não era perfeito para com o Senhor seu Deus, como o de Davi, seu pai”.

A Bíblia nunca sugeriu que era errado para um homem ter várias esposas e manter relações com concubinas. Isso era errado apenas para uma mulher casada, vez que o marido possuía sua sexualidade.

## **6. Você acha que nossos ancestrais praticavam o poliamor? Por quê?**

É claro. Por que não? Até a monogamia ser ordenada por lei pelo Império Romano, principalmente para assegurar, no âmbito da nobreza, sucessões dinásticas e direitos de propriedade para a descendência paterna “legítima”, ninguém se importava com o número de parceiros que cada um tinha, ou com quem o outro fez sexo. Então, pessoas que estavam tão inclinadas a ter múltiplos amantes (ou seja, a maioria das pessoas!) simplesmente os tinham. De certo, mesmo nobres e aristocratas supostamente “monogâmicos” tinham várias concubinas e outras parceiras sexuais aleatórias (como as prostitutas), e quase todos os homens tiveram filhos “bastardos”. E hoje os homens ainda fazem isso, mesmo diante de sanções sociais monogâmicas e leis que qualificam o sexo fora do casamento como “infidelidade” e “traição”, com consequências muitas vezes desastrosas (incluindo assassinatos, que são chamados de “crimes passionais”).

Histórica e mitologicamente, o poliamor e a poligamia, para aqueles que assim escolhê-los, sempre foram considerados como opções viáveis entre pessoas que seguem o Paganismo, e esses relacionamentos são hoje respeitados e sustentados no âmbito da comunidade Neopagã, em que aproximadamente 50% dos Pagãos contemporâneos pesquisados afirmaram que o poliamor era sua escolha de relacionamento ideal. Nós sentimos que a existência de um contexto social mais amplo, que aceita e sustenta os padrões de vida pessoal e relacional, é imprescindível para construir uma vida saudável e integrada.

Como um movimento religioso politeísta, a comunidade Neopagã se dedica à celebração da diversidade em todas as suas inumeráveis manifestações. Assim, todas as formas de relacionamento e orientação sexual são respeitadas pela comunidade, embora possam não ser pessoalmente adotadas por todos os indivíduos.

## **7. O que significa poliamor?**

Literalmente, “amar mais que um”. Praticamente, “a prática, o estado ou a capacidade de ter mais de um relacionamento amoroso e sexual ao mesmo tempo, com o pleno conhecimento e consentimento de todos os parceiros envolvidos”.

**8. É possível encontrar uma definição exata do que seria o poliamor? Se não for possível, você pode explicar por qual motivo?**

É claro. Desde quando minha esposa, Morning Glory, criou o termo, acho que sua definição seria conclusiva. A sua definição é:

*“Poliamor: a prática, o estado ou a capacidade de ter mais de um relacionamento sexual e amoroso ao mesmo tempo, com o pleno conhecimento e consentimento de todos os parceiros envolvidos”.*

**9. Quais são as características mais importantes do poliamor?**

1. Ter mais de um relacionamento sexual e amoroso ao mesmo tempo;
2. Haver o pleno conhecimento e consentimento de todos os parceiros envolvidos;
3. Honestidade total entre os parceiros acerca dos sentimentos e atitudes manifestadas uns com os outros;
4. Negociar os termos dos relacionamentos. E se as coisas não estiverem funcionando, renegociar!
5. Sem traição! Não quebrar os acordos – quaisquer que sejam eles.

**10. É possível definir os princípios que regem um relacionamento poliamoroso? Se isso é possível, você poderia listá-los e descrevê-los?**

1. Haver o pleno conhecimento e consentimento de todos os parceiros envolvidos;
2. Honestidade total entre os parceiros acerca dos sentimentos e atitudes manifestadas uns com os outros;
3. Negociar os termos dos relacionamentos. E se as coisas não estiverem funcionando, renegociar!
4. Sem traição! Não quebrar os acordos – quaisquer que sejam eles.

Os dois ingredientes essenciais do conceito de “poliamor” são “mais de um” e “amar”. Assim, espera-se que as pessoas, nesses relacionamentos, tenham um vínculo amoroso e emocional, estejam envolvidas, em diversas dimensões, nas vidas uns dos outros e se preocupem com cada um de seus membros. Essa palavra não se aplica a relações sexuais recreativas e meramente ocasionais, orgias anônimas, relações de uma noite, ficadas, prostituição, “traição”, monogamia em série ou troca de casais (*swing*).

O poliamor diz respeito à comunicação verdadeira entre todas as partes interessadas, à intenção de amar, a encontros eróticos e à inclusividade (enquanto oposição à exclusividade da monogamia e do monoamor).

### **11. Há alguma diferença entre poliamor e poligamia?**

Sim. “Gamia” significa “casamento”. Assim, Poligamia significa múltiplos casamentos. Por outro lado, Poliamor não necessariamente implica o casamento, mas sim vários parceiros amorosos. Eles podem ou não ser casados uns com os outros...

### **12. Qual é a função da família no contexto do poliamor?**

Eu acredito que o Poliamor é uma nova opção de relacionamento muito importante, cujo tempo parece ter chegado. Se antes nós pensávamos que cada família deveria consistir em um homem e uma mulher monogâmicos com seus filhos, hoje nós consideramos a família como qualquer grupo pequeno de pessoas ligadas entre si que alegam ter uma conexão com o outro. A maioria das famílias já não se encaixa mais na descrição convencional. A tão lamentada “desagregação da família Norte-americana” e a necessidade de reivindicar “valores da família tradicional” são manifestações da transição do século XX, da vida ambientada em aldeias e em grandes famílias para as modernas unidades de “família nuclear”, que muitas vezes se resumem a uma mãe solteira tentando criar e sustentar crianças com quem ela dificilmente interage.

Há um século, a típica família Norte-americana era formada por três gerações (pais, filhos e avós) vivendo juntas em uma casa grande, com parentes colaterais, como Tios e Tias, e pelo menos um serviçal que não era da família, como babá, mordomo, cozinheira ou governanta. A “Tradicional Família Norte-americana”, de fato, parecia muito com “A Família Addams”!

A cada nova geração do século passado, tornamo-nos cada vez mais isolados e alienados. Um número cada vez maior de crianças Norte-americanas está crescendo sem irmãos ou irmãs, em um ambiente no qual dificilmente há interações com seus pais, sem um modelo de adulto para a parentalidade ou para outros tipos de relacionamentos. Suas interações com outras crianças ocorrem em ambientes hostis, como a escola e a rua, onde estão sujeitas a qualquer aumento nos níveis de provocações, assédios, *bullying* e violência. Elas se retiram para os mundos da televisão, do vídeo game e da Internet – nenhum capaz de promover a interação da vida real com os seres humanos de carne e osso.

Mas, no fundo de cada um de nós está nossa memória genética ancestral da Tribo, do Clã e da Família extensa. Esses ricos relacionamentos foram nutridos e sustentados por nossos ancestrais desde o início dos tempos, e foi nesse contexto que nos tornamos totalmente humanos. Exigimos e almejamos, no fundo de nossos corações, essas conexões e relacionamentos e os procuramos nos clubes, grupos, fraternidades, facções, festas, bares, cidades, igrejas, ninhos, clãs e círculos de amizade íntima.

E, para um número crescente de pessoas, estamos aprendendo como criar essas complexas e profundas ligações relacionais por meio de uma rede ampla de múltiplos amantes e famílias extensas. O “poliamor”, ao implicar múltiplos amantes, é, ao mesmo tempo, um novo paradigma para os relacionamentos e uma alternativa para a cura da alienação patológica dos indivíduos na sociedade moderna.

### **13. O que é mais importante no poliamor: a família ou o sujeito (ou ambos)?**

No romance de Robert A. Heinlein, “Um Estranho numa Terra Estranha” (1961), que inspirou a Igreja de Todos os Mundos, “Amor” é definido como “a condição na qual a felicidade de outra pessoa é essencial para a sua própria felicidade”. Embora seja possível dizer (e foi dito!) muito mais sobre o assunto, nós concordamos com esse parâmetro. Em qualquer relacionamento amoroso verdadeiro – especialmente naquele em que há o compromisso de parceria eterna – cada um se preocupa mais com o(s) outro(s) do que consigo próprio, e os cônjuges fazem voluntariamente qualquer sacrifício que seja necessário para assegurar a vida e o bem-estar de seu(s) parceiro(s) – incluindo, se preciso, arriscar sua própria vida. E isso acontece da mesma forma na relação entre pais e filhos. Certamente, por experiência própria, a família vem sempre em primeiro lugar.

De fato, nós nos preocupamos primeiramente com a felicidade de nossos parceiros, não importando quantos sejam. Certa vez, um de nossos parceiros veio com o conceito de “Conspiração dos Desejos do Coração”. Assim, nossa Família inteira está continuamente envolvida em uma conspiração para concretizar o cumprimento dos Desejos do Coração de cada um. E nós realmente acreditamos que “Com amor, todas as coisas são possíveis” (1 Coríntios).

### **14. Essa forma de relacionamento funciona no mundo contemporâneo? Por quê?**

Funciona, por óbvio – as atuais estimativas indicam que mais de meio milhão de pessoas nos Estados Unidos se identificam como poliamorosas.

A crescente aceitação de vários tipos de diversidade tem ocasionado um grande impulso na cultura norte-americana ao longo das últimas décadas. Nós pensamos que isso tem acontecido em virtude, especialmente, da comunidade gay, da comunidade Pagã, da comunidade Negra, do crescimento do feminismo, do movimento “*New Age*”, da influência de *Hollywood* e da televisão (como a franquia “*Star Trek*”), da ficção científica e literatura de fantasia, dos livros de comédia, Harry Potter, etc. Todo o fenômeno da “*Cultural Creatives*” é um crescimento demográfico que abrange um número próximo a 25% dos Norte-americanos, e inclui muitos dos mais brilhantes e bem educados.

A desagregação internacional da família e de outros laços comunitários requer que examinemos alternativas; e nenhum ser humano escapa desse projeto ou de suas implicações. Em nossas palestras e *workshops* sobre Poliamor, é evidente, diante da mudança de nosso público, que mais pessoas estão praticando o Poliamor. Há vinte anos nosso público era composto principalmente por pessoas que estavam pensando em tentar praticá-lo. Hoje, nosso público é composto, em sua maioria, por pessoas que estão imersas nesse estilo de vida e têm questões práticas.

Claro que há, também, repercussões inevitáveis. Pat Robertson e outros Cristãos Fundamentalistas de Direita têm declarado que há uma “Guerra Cultural” em curso no país para “as almas dos Norte-americanos”. Por óbvio, eles veem pessoas como nós no seu lado oposto. Mas, até agora, não temos experimentado diretamente muitos impactos oriundos dessa “guerra”... Nós realmente não estamos tentando fazer com que as pessoas “vejam a luz” do poliamor. Só estamos tentando nos tornar mais visíveis e, por isso, mais acessíveis àqueles que se identificariam naturalmente com tudo isso e estariam bastante aliviados por saberem que não estão sozinhos. Mas, de forma alguma estamos tentando “recrutar” ou “converter” as pessoas. Estamos perfeitamente felizes em deixar cada um em paz para seguir sua própria felicidade, assim como queremos ser deixados em paz para seguir nossa própria felicidade. Todos nós temos necessidades e desejos diferentes, e o poliamor certamente não funciona para todas as pessoas!

### **15. Como você se sente praticando o poliamor?**

Com certeza funciona para mim! O poliamor tornou minha vida gratificante e expansiva, permitindo a expressão de todas as facetas e aspectos do meu interesse e de potencialidades, sem as limitações de ter apenas uma parceira e procurar com ela combinar.

**16. Qual é o nível de satisfação geral dos indivíduos que praticam o poliamor em sua comunidade?**

De fato, muito alto! Se não estivesse funcionando, não estaríamos praticando-o.

Os caminhos para tratar bem um parceiro poliamoroso consistem nos princípios básicos de civilidade que se aplicam a qualquer interação humana. No Poliamor, uma pessoa pode ter que aderir a eles mais estrita e conscientemente, e os erros podem ter resultados mais dramáticos. O jogo de civilidade humana possui apostas mais altas quando mais pessoas estão envolvidas.

Nossas alegrias mais preciosas são compartilhar nossa vida e trabalhar em conjunto; maravilhosas amizades e parcerias em que há comprometimento; amor profundo e duradouro; um ótimo sexo; jantares, salões, festas, banheiras de hidromassagem; viagens, aventuras, explorações; caminhadas na floresta e piqueniques na praia; ir como grupo para shows e novos filmes; frequentar festivais Pagãos juntos e desempenhar nossas funções Familiares; nosso trabalho criativo em *Right Livelihood*; apresentar novos e velhos amigos e amantes uns aos outros...

**17. Você poderia me dizer quais os benefícios e os prejuízos de um relacionamento poliamoroso?**

Em relação aos “benefícios” que o poliamor trouxe para nossas vidas, teríamos que dizer, a liberdade para sermos totalmente nós mesmos, de acordo com nossa própria natureza intrínseca. E por termos dado um nome a isso, outras pessoas que compartilham dessa mesma natureza vêm descobrindo que não estão sozinhas. Como nos achamos uns aos outros e desenvolvemos uma comunidade crescente de almas semelhantes, podemos cada vez mais “sair do armário” e viver em total e aberta integridade.

A liberdade de ter mais de uma ligação relacional para a qual se dedicar é uma alegria quase impossível de ser descrita para aqueles que nunca a experimentaram. Há uma inspiração para isso e uma segurança. Para nós, trata-se de um triunfo humano das habilidades de comunicação, coragem, inspiração romântica e flexibilidade. Outra liberdade é saber que se uma pessoa não está disponível ou não é capaz de satisfazer nossas necessidades, alguém está disponível e é capaz de nos satisfazer. Por outro lado, estamos cientes de que outra pessoa pode satisfazer as necessidades de nosso parceiro se formos incapazes ou não estivermos dispostos para tanto. Teoricamente, muitas necessidades podem ser satisfeitas por pessoas com quem não mantemos relações sexuais, muito embora a ligação erótica nos

confira um acesso mais profundo ao alimento que outro ser humano pode proporcionar.

Os problemas giram em torno basicamente do excesso de estímulo e dos episódios de estresse em cascata. Às vezes pode ser uma gripe ou um momento de falha, outras vezes uma overdose de intensidade emocional ou, ainda, uma pessoa pode ter uma crise e no meio dela outra pessoa também tem uma crise – então, o que você faria? A boa notícia é que você tem muito mais recursos para lidar com essas situações e se precisar romper ou até mesmo promover uma mudança no estilo de vida, o sistema é flexível o bastante para curvar um pouco sem se romper. Não precisamos terminar com alguém para mudar nosso relacionamento; podemos permanecer em uma conexão íntima e mudar seu formato. Nós nos inserimos em novos relacionamentos para satisfazermos nossas necessidades emergentes. Então, nesse aspecto o Poliamor é tão propício à evolução que permite que a pessoa expresse e estabilize novos vínculos, interesses e formas de ser enquanto mantém a continuidade de ligações de longo prazo valoradas profundamente.

### **18. Como controlar os ciúmes nesse relacionamento?**

Realmente, o poliamor não funciona para pessoas que têm temperamento possessivo e ciumento. Aqueles de nós que se sentem naturalmente atraídos pelo poliamor não tendem a ser do tipo ciumento. Acreditamos que é preciso uma grande quantidade de senso de segurança pessoal para ser bem sucedido no poliamor.

O compromisso com a transparência e honestidade em nossos relacionamentos (algo absolutamente essencial ao poliamor!) significa que se nossos sentimentos estão sendo feridos, devemos contar ao outro. Nós consideramos os ciúmes como um sintoma de insegurança, e se soubermos que os sentimentos dos nossos parceiros estão sendo feridos, largamos tudo para tomar conta dele e fazer o que for necessário para tornar mais segura a pessoa ferida ou que está sentindo ciúmes. Muitas vezes, os sentimentos são feridos (e os ciúmes são ativados) quando sentimos que não estamos recebendo a atenção que precisamos. Caso isso ocorra, então fazemos um esforço especial para dar à outra pessoa aquela atenção de que precisa. Levamos o outro para jantar e ao cinema, temos encontros românticos e noites especiais, damos flores e pequenos presentes, e geralmente enchemos o outro de Amor e afeto. Isso se torna mais fácil quando há mais pessoas envolvidas. Como nós falamos, algumas vezes é necessário “chamar reforços!”.

Além disso, temos a noção de priorizar nossos relacionamentos primários se um conflito aparecer. Parceiros primários têm poder de veto final sobre relacionamentos

secundários que entender como destrutivos ou inapropriados ao relacionamento primário. Nós fazemos um esforço verdadeiro para trazer para casa novos parceiros prospectivos e apresentá-los a toda Família – em geral convidando-os para um jantar ou noite especial. Nós discutimos novas relações prospectivas com nossos parceiros e temos seu *feedback* e aprovação. Temos nossos limites em torno de questões de sexo seguro e temos trabalhado em parâmetros que nos deixem confortáveis. Ajudamos na mediação entre os parceiros quando isso se torna necessário. Solidarizamos-nos uns com os outros acerca de relacionamentos que não estão funcionando. Basicamente, em primeiro lugar somos unidos, uma Família amorosa, cujos membros também têm outros parceiros de fora.

**19. Você acredita que há diferenças no desenvolvimento dos filhos em uma família monogâmica em comparação com uma família poliamorosa? Por quê?**

Tenho certeza que sim. Há um ditado que afirma que “é preciso uma aldeia inteira para criar uma criança”. Em uma família com um ou dois pais, não há o que fazer quando um pai age mal ou de forma abusiva. Se for um pai ou mãe solteira (algo muito comum nesses dias), a criança muitas vezes é deixada de lado e não pode contar com seus parentes. Na medida em que os pais solteiros são, frequentemente, as mães, não há um bom modelo masculino no qual a criança possa se espelhar quando se tornar homem. Em diversos casamentos monogâmicos, há atritos constantes e muitas vezes conflitos abertos entre os dois pais, que podem se tratar com desdém ou desprezo. Esse é um modelo terrível para uma criança, repleto de profunda insegurança, e eu acredito que isso é uma das causas das dificuldades que tantos homens têm com as mulheres.

Mas, com a existência de múltiplos pais na família há sempre um mediador dos conflitos, sempre há um árbitro e muito mais atenção disponível para uma criança que está em crescimento. Há, também, diversos modelos para que a criança aprenda o que é ser um adulto. Eu realmente acredito – pela minha própria experiência e pela experiência de outras pessoas com o crescimento de crianças no âmbito das nossas famílias poliamorosas – que nessas famílias a criança tende a ser mais segura, bem ajustada e mais sociável do que a média das crianças criadas por um ou dois pais.

**20. No Direito de Família brasileiro, a afetividade é o elemento mais importante para definir se determinada união é ou não uma família. Qual é a função da afetividade no poliamor? O poliamor pode existir sem a afetividade?**

O poliamor tem tudo a ver com o amor – particularmente, o amor sentido por mais de uma pessoa. Mas, sem amor, não há “amor”, “poli” ou qualquer outra coisa.

**21. Como identificar se um relacionamento é guiado pelo poliamor? A afetividade pode ser o elemento decisivo para identificar um relacionamento poliamoroso?**

É claro. O poliamor tem tudo a ver com a afetividade.

**22. Você acredita que um casal poliamoroso deve gozar dos mesmos direitos que um casal monogâmico? Por quê?**

Mas é claro! Por que cargas d'água eles não deveriam gozar dos mesmos direitos? Mas se formam um grupo poliamoroso, seria mais apropriado denominá-los de tríade, quadríade, etc do que casal.

**23. A dignidade da pessoa humana é um vetor interpretativo de todo o sistema jurídico brasileiro. O poliamor é compatível com a dignidade da pessoa humana? Os adeptos do poliamor têm uma vida digna? Por quê?**

Não há nada mais fundamental para a dignidade humana do que permitir a cada pessoa realizar-se plenamente e manifestar seu próprio destino. Todas as limitações e restrições impostas contra a autorrealização e a satisfação pessoal de alguém contra a sua vontade são uma agressão à dignidade humana.

Nós temos uma antiga analogia entre ser poliamoroso e ser gay: assim como diversas pessoas são naturalmente homossexuais, então, acreditamos que diversas pessoas são naturalmente poliamorosas. Mas em uma cultura em que ser normal, ou monoamoroso, é quase universalmente considerado como a única opção possível (tanto em nível legal quanto em nível cultural), as pessoas que não se encaixam nesse padrão devem conduzir seus relacionamentos em um segredo vergonhoso. Com isso, se alguém agir de acordo com essas inclinações, a “traição” será implícita. E isso é realmente indigno.

O que estamos tentando fazer é justamente o que a comunidade gay vem fazendo ao longo das últimas décadas: ou seja, apresentar a realidade e a validade de alternativas para o que vem sendo há muito tempo entendido como “a norma”. E, assim, aqueles que são verdadeira e naturalmente poliamorosos (assim como aqueles que são verdadeira e naturalmente gays) podem se entender não como um tipo de tarado sem vergonha, mas apenas como outra variação da deliciosa diversidade humana. Assim como na fábula “O Patinho

Feio”, só temos que encontrar os outros que são iguais a nós...

**24. Imagine uma família poliamorosa composta por um homem e três mulheres, na qual o homem é o único membro que trabalha. Se ele morrer, como os direitos previdenciários deveriam ser estabelecidos? Se as mulheres decidem se separar, com quem os filhos dessa família devem ficar? Como deve ser dividida a propriedade dessa família?**

Contudo, enquanto vivo ele organiza a distribuição de sua herança, propriedade, seguro etc, devendo tudo ser feito de acordo com sua vontade. Se as mulheres com filhos se separam, supõe-se que, caso assim escolham, as mães possuem reivindicação primária sobre seus filhos biológicos – mas elas podem decidir de forma diferente entre si, e sua decisão deve ser respeitada. Quanto à pensão devida para suas viúvas, o ideal é que ela deve ser paga conforme os desejos do homem em seu testamento.

**25. No Direito brasileiro, os princípios têm força normativa, de modo que as pessoas são forçadas a respeitá-los, ao passo que os valores traduzem apenas preferências pessoais. Considerando isso, você acredita que a monogamia é um princípio ou um valor?**

Bem, parece-me que deve ser considerada como princípio e como valor ao mesmo tempo. Algumas pessoas realmente preferem ser monogâmicas (ou pelo menos ter um cônjuge que seja monogâmico!). Mas, consagrar a monogamia na lei do país implica que princípios (aqueles religiosos) estão em pauta.

O termo “moralidade” é geralmente utilizado para se referir às regras impostas externamente que se destinam a regular o comportamento privado. Esse é um conceito linear que se relaciona com a carga absoluta do “certo” e “errado”. Nós preferimos o termo “valor”. Os valores do Poliamor são amor, comunicação, verdade, inclusividade e a compreensão positiva do aspecto sexual da natureza humana.

A maioria das pessoas poliamorosas tende a sentir que seus relacionamentos consensuais e comportamento não são realmente da conta de ninguém, mas algo que apenas lhe diz respeito. Muitos de nós nos identificamos fortemente com a *Wicca “Charge of Goddess”* (escrita por Doreen Valiente), que diz: “Todos os Atos de amor e prazer são meus rituais”. Assim, aprovamos todo relacionamento responsável e amoroso entre dois adultos informados que deram seu consentimento mútuo, qualquer que seja seu número, gênero ou prática.

No que se refere à “ética”, que diz respeito mais a códigos pessoais e internos de comportamento de cada um, há uma grande corrente fundamental no conceito básico de poliamor, que permeia toda comunidade poliamorosa e enfatiza a honestidade, a transparência, a compaixão, a lealdade, o compromisso, a bondade, a decência e, em geral, cuidar e tomar cuidado um com o outro. Tudo isso é muito bem resumido na frase, “Seja excelente para o outro” (do filme, “*Bill & Ted’s Excellent Adventure*”).

**26. Imagine que uma família poliamorosa é composta por dez pessoas. Você acredita que, nessa situação, o Direito é capaz de regular aspectos relacionados à propriedade, à filiação e à seguridade social?**

As mesmas leis relativas à propriedade, herança e outros benefícios que são aplicadas às sociedades empresárias podem ser utilizadas para regular as famílias poliamorosas. Nossa família poliamorosa, os *Ravenhearts*, foi constituída como uma Sociedade de Responsabilidade Limitada.

**27. No Brasil, temos o crime de bigamia, que pune com pena de reclusão de dois a seis anos quem se casa mais de uma vez. O que você acha sobre isso?**

Bem, obviamente eu acho que essa é uma lei terrível! Eu discordo de todas as leis que criam “crimes” sem vítimas. Por que alguém se importa com quantos amores ou parceiros sexuais uma pessoa se relaciona? Ou com quem uma pessoa ama – ou se casa?