

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL

FACULDADE DE DIREITO

DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL

**FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS: CARACTERIZAÇÃO E REFLEXOS JURÍDICOS
À LUZ DA AFETIVIDADE**

NATAN WAGNER DE FRAGA

NATAN WAGNER DE FRAGA

**FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS: CARACTERIZAÇÃO E REFLEXOS JURÍDICOS
À LUZ DA AFETIVIDADE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Jamil Andraus Hanna Bannura

Porto Alegre

2022

NATAN WAGNER DE FRAGA

**FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS: CARACTERIZAÇÃO E REFLEXOS JURÍDICOS
À LUZ DA AFETIVIDADE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Data de aprovação: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA :

Prof. Jamil Andraus Hanna Bannura (Orientador)

Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Prof^a. Dra. Simone Tassinari Cardoso

Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Prof^a. Dra. Lisiane Feiten Wingert Ody

Universidade Federal do Rio Grande do Sul

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, bato cabeça ao meu Pai Xapanã que, juntamente à Mãe Oxum, possibilita minha experiência terrena, por vezes difícil, mas sempre iluminada. De igual forma, saúdo todos os Orixás e as entidades de luz, da Umbanda, Quimbanda e de todas as fés.

De igual forma, bato cabeça à Mãe Mara e à Mãe Obá, estendendo o cumprimento a todos os irmãos do Ilê Asè Obá e Sangò. Sou grato pelas vivências e pelos ensinamentos.

Aos meus pais, Lara e Gilnei, que nunca mediram esforços a fim de propiciar meu sustento e educação. Não teria qualquer interesse no estudo do direito das famílias se eu mesmo não gostasse tanto da minha. Amo vocês.

Ao meu padrasto e madrasta, Marcos e Mara, que sempre trataram-me como filho, comprovando em definitivo que a consanguinidade é secundária ao afeto.

Ao Professor Jamil Bannura, pela paciente orientação desta tese, bem como pela excelência na docência do Direito de Família.

Rafael, amigo leal, que nunca deixou de apoiar-me sequer por um instante desta caminhada. Lucas, que, como bom filho de Bará Agelu, mostrou-me caminhos desconhecidos, os quais hoje percorro com alegria. Considero-os irmãos que a vida me deu.

Dra. Lísia, grande amiga e professora. Aprendo infinitas coisas sobre a vida a cada contato nosso. Que trilhemos caminhos próximos para que eu possa sempre estar em tua presença.

Victor, pelo companheirismo na convivência diária. Agradeço a paciência e a perseverança. Prometo ainda criar um letterboxd.

Matheus, Martina, Melícia. Amigos de vida, que sempre me amparam quando necessário. Terão sempre meus ombros e ouvidos. Sou grato a vocês.

Por fim, Vô Valdi, compasso moral da minha caminhada neste plano. Busco tudo com amor fazer, pois foi o que me ensinastes.

*“Se partires um dia rumo a Ítaca,
faz votos de que o caminho seja longo,
repleto de aventuras, repleto de saber.*

(...)

Tem todo o tempo Ítaca na mente.

Estás predestinado a ali chegar.

Mas não apresses a viagem nunca.

Melhor muitos anos levars de jornada

e fundeares na ilha velho enfim,

rico de quanto ganhaste no caminho,

sem esperar riquezas que Ítaca te desse.

Uma bela viagem deu-te Ítaca.

Sem ela não te ponhas a caminho.

Mais do que isso não lhe cumpre dar-te.

Ítaca não te iludiu, se a achas pobre.

Tu te tornaste sábio, um homem de experiência,

e agora sabes o que significam Ítacas.”

(Ítaca - Konstantínos Kaváfis)

RESUMO

O presente trabalho objetiva apresentar as noções doutrinárias e jurisprudenciais sobre as famílias simultâneas em suas manifestações, bem como analisar os efeitos jurídicos de sua invisibilidade perante o ordenamento brasileiro. Tratam-se as famílias de instituto em constante evolução ao longo da história. A Constituição Federal de 1988, ao viabilizar a consideração do afeto nas famílias, permitiu o reconhecimento jurídico a relações afetivas não previstas no texto legal. Dentre as uniões almejantes ao status familiar, destacam-se aquelas constituídas concomitantemente a outra conjugalidade, denominadas famílias simultâneas. Manifesta de diversas formas, a simultaneidade constitui evidente realidade social, ainda assim sendo estigmatizada pelos tribunais nas formas de bigamia e concubinato, sob suposta primazia monogâmica do ordenamento, passível de graves violações aos princípios da solidariedade e da dignidade humana. Não podem as uniões simultâneas serem condenadas à invisibilidade jurídica, merecendo reconhecimento enquanto entidades familiares, ainda que balizadas pelo dever de lealdade frente à primeira relação.

Palavras-chave: Famílias simultâneas. Afetividade. Reconhecimento jurídico. Concubinato. Monogamia.

ABSTRACT

This paper aims to present the doctrinal and jurisprudential notions about simultaneous families in their manifestations, as well as to analyze the legal effects of their invisibility before the Brazilian legal system. Families are an institution in constant evolution throughout history. The Federal Constitution of 1988, by enabling the consideration of affection in families, allowed the legal recognition of affective relationships not foreseen in the legal text. Among the unions aspiring to family status are those constituted concomitantly with another conjugality, called simultaneous families. Manifested in several ways, simultaneous relationships are an evident social reality, even though they are stigmatized by the courts as bigamy and concubinage, under the supposed monogamous primacy of the legal system, liable to serious violations of the principles of solidarity and human dignity. Simultaneous unions cannot be condemned to legal invisibility, deserving recognition as family entities, even if marked by the duty of loyalty to the first relationship.

Keywords: Simultaneous families. Affectivity. Legal recognition. Concubinage. Monogamy.

LISTA DE ABREVIATURAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade;

ADPF - Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental;

art. – Artigo;

CC – Código Civil;

CF – Constituição Federal;

CNJ – Conselho Nacional de Justiça;

IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família;

RE – Recurso Extraordinário;

STF – Supremo Tribunal Federal;

STJ – Superior Tribunal de Justiça;

TJMG – Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais;

TJRJ - Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro;

TJRS – Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 AS FAMÍLIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	16
2.1 A perspectiva eudemonista do ordenamento	16
2.2 O Princípio da Afetividade	19
2.3 O Princípio da Solidariedade	22
2.4 O Princípio do Pluralismo de entidades familiares	24
3 FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS	27
3.1 Conceituação doutrinária	27
3.1.1 O Concubinato no ordenamento brasileiro	30
3.1.2 Famílias simultâneas e Famílias poliafetivas	33
3.2 Óbices principiológicos à simultaneidade familiar	34
3.2.1 Os deveres de lealdade e de fidelidade no Código Civil	35
3.2.2 O princípio da Monogamia	37
3.3 Formas de constituição de famílias simultâneas	40
3.3.1 Casamentos simultâneos	42
3.3.2 Simultaneidade a separação de fato	43
3.3.3 Simultaneidade consentida	45
3.3.4 Uniões estáveis putativas	47
3.3.5 Uniões estáveis simultâneas	50
3.4 Reflexos jurídicos das famílias simultâneas	53
3.4.1 Do dever de alimentos	54
3.4.2 Da partilha na dissolução	56
3.4.3 Da doação, do testamento e do inventário	59
3.4.4 Dos efeitos previdenciários	61
4 CONCLUSÃO	63
REFERÊNCIAS	66

1 INTRODUÇÃO

Culturalmente, os significados atribuídos ao termo “família” ainda se encontram, em grande parte, vinculados à concepção clássica de instituição sacralizada e indissolúvel, reconhecida apenas na forma “matrimonializada, hierarquizada, patrimonializada e heterossexual” (BARROS apud DIAS, 2017, p.64).

Tratam-se as famílias, porém, de instituto que não permanece inerte, mas que transforma-se conforme a sociedade altera seus paradigmas e adquire complexidade. Desta forma, o marco inicial do presente trabalho situa-se, necessariamente, no surgimento das famílias e em suas posteriores modificações.

Segundo Engels, nos primeiros agrupamentos humanos, formadores das tribos pré-históricas, “família” referia-se à comunidade de homens e mulheres reunidos para fins de sobrevivência. Nesta configuração, todos os membros reconheciam-se parentes entre si e não detinham exclusividade nas relações sexuais, constituindo a poligamia e a poliandria práticas comuns, além da ausência do tabu do incesto.

Tais hábitos tornavam impossível a comprovação de parentesco na linha paterna, sendo os filhos de uns e outros considerados comuns entre todos, reforçando deveres de cuidado entre os membros do grupo e garantindo a continuidade da tribo na formatação comunitária.

Ademais, nos modelos de famílias por grupos, observa-se a primazia do regime matriarcal, uma vez que, além da possibilidade de aferição da filiação pela linha materna, eram as mulheres responsáveis pela concepção e provimento das necessidades fisiológicas da prole, exercendo efetivo papel de

gestoras do lar. Aos homens, por conseguinte, restavam as incumbências externas, como caça, coleta e defesa de território (ENGELS, 1884).

A primeira grande modificação nas famílias ocorre pelo declínio do “direito materno” e pela conseqüente ascensão do patriarcado. Tais eventos são atribuídos ao domínio dos metais e, posteriormente, das técnicas de cultivo pelos homens, que possibilitou às tribos o fim do nomadismo e o acúmulo de alimentos - sementes da noção de propriedade privada. Desse modo, a busca por sobrevivência e pela continuidade da espécie cede lugar à preocupação em assegurar o patrimônio e as ferramentas de produção, mesmo após a morte de seu proprietário.

Aponta Engels que a chave para a consolidação patriarcal nas sociedades encontra-se na alteração do sistema de filiação, privilegiando o membro masculino proprietário de bens em detrimento do vínculo biológico materno. Segundo o autor, “Bastou decidir simplesmente que, no futuro, os descendentes de um membro masculino permaneceriam na gens, mas os descendentes de um membro feminino sairiam dela, passando à gens do seu pai.” (ENGELS, 1884, p.68)

Na impossibilidade de constatar-se a paternidade nas famílias poligâmicas e poliândricas, a união monogâmica passa a servir de recurso para garantir-se a filiação, assegurando-se, assim, a herança dos bens pela linhagem genética masculina. Observa-se, também, o reforço na formalidade dos laços conjugais, que já não podem ser rompidos senão pelo companheiro. (ENGELS, 1884).

Desta forma, torna-se o homem figura central da família, perdendo esta o caráter comunitário para tornar-se “a organização de certo número de indivíduos, livres e não livres, em um grupo submetido ao poder paterno de seu chefe” (ENGELS, 1884, p.69). O instituto adquire viés patrimonial: Mulheres e

filhos são rebaixados à propriedade, servindo como força de trabalho para manutenção dos bens adquiridos pelo homem (DIAS, 2017).

Na Roma Antiga, os componentes da família sujeitam-se ao poder do *pater familias*, detentor de bens, escravos e influência política perante a sociedade. Esta, em contrapartida, legitimava seu domínio interno sobre o lar. Sendo posição de direito e não relação pessoal, o status *pater familias* não necessariamente implicava em relação de paternidade biológica (VOLTERRA apud CAVALCANTI, 2016), ensejando relações familiares agnatas¹.

Somente na época Pós-clássica, com o advento de conceitos religiosos na sociedade, os laços sanguíneos voltam a receber ênfase nas comunidades familiares, originando as famílias cognáticas. Esta reorganização reduz o absoluto poder do *pater*, na medida em que os descendentes da genitora podem herdar seu patrimônio diretamente, bem como permanecer em sua guarda, em hipótese de má conduta do pai (CAVALCANTI, 2016).

Sob a influência do Direito Canônico, a família adquire, progressivamente, aspecto sacralizado, matrimonializado e heteroparental, sendo agora consolidada pelo rito do casamento, atestando a união perante Deus e a sociedade. Neste formato, o objetivo sucessório cedeu lugar à função reprodutiva do casal, tanto pelo alinhamento aos dogmas católicos vigentes, quanto pela necessidade de força de trabalho. Ainda assim, a família permanecia patriarcal e hierarquizada, "herança do *patria potestas* romano." (CAVALCANTI, 2016, p.28)

A ascensão da burguesia, oriunda de práticas comerciais estabelecidas durante a idade Média, possibilitou a formação de uma nova célula social,

¹ Nestas famílias, que eram verdadeiras unidades políticas agrícolas, religiosas e sociais, a mulher, os filhos e demais agregados, verdadeiros súditos, estavam sujeitos ao poder absoluto do seu fundador, formando entre eles o denominado parentesco agnático ou político, não necessariamente cognático ou natural, isto é, um parentesco que independia do vínculo consanguíneo. (CARVALHO, apud PEREIRA, 2016, p.22)

alterando permanentemente o modelo familiar: Surge a família nuclear ou conjugal, (RENAULT apud CAVALCANTI, 2016) onde, em detrimento das formas comunitárias anteriores, dividem o lar apenas cônjuges, descendentes diretos e, por vezes, ascendentes diretos.

Não obstante, com sociedades agora laicizadas e fundamentadas nas relações comerciais burguesas, o matrimônio perde seu caráter sacralizado, passando a ter viés puramente contratual. “Era a propriedade privada se sobrepondo aos interesses do indivíduo, o casamento como verdadeiro arranjo econômico”. (CAVALCANTI, 2016, p.30)

É no Século XIX que se encontra o apogeu do patriarcado institucional: Com o domínio masculino agora institucionalizado por normas positivadas, mantém-se o homem como elemento central na família, de forma que “a educação formal dada à mulher convergia em torno dos cuidados da casa.” (CAVALCANTI, 2016, p.30).

Esta estrutura vem a ser alterada pela Revolução Industrial, que aumentou exponencialmente a necessidade de mão de obra no setor terciário, promovendo, juntamente a demandas de movimentos feministas, o ingresso da mulher no mercado de trabalho. A possibilidade de independência financeira das mulheres, juntamente a conquistas como o direito ao voto, os contraceptivos e os métodos de reprodução assistida, foram elementos decisivos na busca pela igualdade dentro do lar.²

Somam-se a isso as leis de divórcio que passam a vigorar em vários países (instituída no Brasil pela EC 9/77 e pela Lei 6.515/77), conferindo às

² Foi assim que a mulher ingressou no mercado de trabalho, deixando o homem de ser a única fonte de subsistência das famílias. A estrutura da família se alterou. Tornou-se nuclear, restrita ao casal e a sua prole. Acabou a prevalência do seu caráter produtivo e reprodutivo. A família migrou do campo para as cidades e passou a conviver em espaços menores. Isso levou à aproximação de seus membros, sendo mais prestigiado o vínculo afetivo que envolve seus integrantes. Surge a concepção da família formada por laços afetivos de carinho, de amor. (ROSA, 2001, p.162 apud DIAS, 2017, p.3)

mulheres, gradualmente, condições de independência financeira, social e política dos homens.

Com a valorização dos laços de carinho e amor entre os componentes, as formalidades do matrimônio cedem, gradualmente, ao afeto no núcleo familiar. Pautada, essencialmente, no princípio constitucional da dignidade humana, a afetividade torna-se o novo paradigma que fundamenta o Direito de Família “na estabilidade das relações e na comunhão de vida, com primazia sobre interesses patrimoniais, hereditários ou biológicos” (LÔBO, 2015, p.1743).

Sob o olhar da afetividade, resguardado pelo princípio da dignidade humana, passa o Estado a reconhecer constituições familiares distintas da matrimonial, a exemplo da união estável e das famílias monoparentais. Fala-se, agora, em “Direito das Famílias”, no plural, denotando-se o caráter horizontalizado da instituição.

Na legislação brasileira, o conceito mais amplo de família encontra-se na Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha), que reconhece a “comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa”, em seu art. 5º, II.

Outrossim, apesar dos avanços obtidos no reconhecimento da pluralidade de arranjos familiares, “os conceitos tradicionalistas de séculos atrás ainda movem, em menor intensidade, o período da pós-modernidade, relegando a evolução das entidades familiares ao vazio legislativo” (CAVALCANTI, 2016, p.20), de forma que certos vínculos afetivos, sob pretextos há muito superados, ainda não encontram amparo no ordenamento jurídico. Tais omissões suprimem o reconhecimento do afeto e da livre disposição familiar em muitas famílias, criando situações de flagrante desigualdade no plano fático.

Dentre estas, destaca-se o recente Tema de Repercussão Geral nº 529 do Supremo Tribunal Federal, oriundo de julgado no Recurso Extraordinário 1045273/RE, onde restou fixada a tese de que “a preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do art. 1.723, § 1º, do Código Civil, impede o reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro”.

Desta forma, no presente trabalho, pretende-se apresentar a temática das famílias simultâneas sob a ótica do Direito das Famílias. Inicialmente, serão abordados os princípios norteadores das famílias na Constituição Federal, bem como seus desdobramentos no plano fático. Na segunda parte, serão caracterizadas as famílias simultâneas em suas distintas manifestações, buscando-se identificar as hipóteses de tutela jurídica ao instituto, bem como possíveis limites à eficácia destas relações, frente ao dever de lealdade no Código Civil, bem como a um suposto princípio monogâmico. Por fim, serão elencados os reflexos jurídicos da simultaneidade conjugal pelo ordenamento brasileiro.

Ressalta-se, por fim, que, apesar de mencionados sistemas jurídicos de outras nacionalidades para fins de conceituação histórica, o presente trabalho não utiliza a metodologia do direito comparado, detendo enfoque exclusivo no ordenamento brasileiro.

2 AS FAMÍLIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

2.1 A perspectiva eudemonista do ordenamento

Em razão de sua vasta influência sobre cultura e sociedade, consagram-se as famílias como a base da organização humana, motivando a necessidade da criação de regras afetas a esta estrutura (CAVALCANTI, 2016). Porém, a fim de legislar-se sobre uma pluralidade de arranjos compostos por distintos desejos, pretensões e necessidades, faz-se necessária a busca de subsídios em diversas áreas do conhecimento humano (PEREIRA, 2016).

Sob aspecto subjetivo, família é “uma estruturação psíquica regida pelo desejo inconsciente” (PEREIRA, 2016, p.35). Nesta abordagem, as relações desenvolvidas em um núcleo ensejam verdadeiros papéis sociais atribuídos aos integrantes, que os exercem de acordo com variadas necessidades, sejam fisiológicas ou psíquicas.

O panorama psicológico modifica o tratamento jurídico tradicionalmente dado aos membros das relações familiares, haja vista que, além de sujeitos de direitos e deveres, também os considera como “sujeitos de desejos” (PEREIRA, 2016, p.26), unidos, sobretudo, por elos de afeto.

Mister salientar, entretanto, que os papéis performados pelos integrantes das famílias não detém-se à subjetividade, mas adquirem proporções que perpassam a internalidade das organizações parentais e conjugais: Influenciando diretamente cultura e sociedade, torna-se a família “um aparelho, uma entidade, um organismo, (...) um aparato de poder” (PEREIRA, 2016, p.31), capaz de validar ou excluir a existência de um indivíduo perante o meio social.

Neste sentido, ensina Maria Berenice Dias que “a família é tanto uma estrutura pública como uma relação privada, pois identifica o indivíduo como integrante do vínculo familiar e também como partícipe do contexto social”.(DIAS, 2017, p.39).

Desta forma, sob viés sociológico, caracteriza-se a família como construção cultural multiestructural, “preexistente ao Estado e acima do direito” (DIAS, 2017, p.37).

Outrossim, qualificar as famílias como macroestrutura complexa não significa dizer que o instituto encontra-se alheio ao amparo jurídico ou que dele não é merecedor. Com efeito, dispõe o art. 226 da Constituição Federal, *caput* e parágrafo 8º, que “O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”. (BRASIL, 1988)

Ainda sobre o papel ativo do Estado no resguardo das entidades familiares, dispõe o art. 203, *caput* e inciso I, da CF, sobre a necessidade de assistência social às famílias.³

Embora pacífico o entendimento sobre o papel ativo do Estado no resguardo às famílias, observa-se que a regulamentação dos afetos deve ser construída mediante a observância de princípios que, além de fundamentarem a normatização dos vínculos conjugais e parentais, contemplem as manifestações afetivas em sua pluralidade, resguardando, assim, a plena realização dos sujeitos. Do contrário, esta proteção será excludente, eventualmente perecendo por ineficácia (DIAS, 2017, p.39).

Convertidos os princípios constitucionais em alicerce normativo do sistema jurídico, “modificou-se a interpretação da legislação relativa às famílias,

³ Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice. (BRASIL, 1988).

ampliando-se o rol de direitos merecedores de tutela.” (DIAS, 2017, p.46). Adquire o ordenamento, desta forma, postura ativa no amparo ao indivíduo, com fulcro no princípio fundamental da dignidade humana.⁴

Frente ao novo paradigma constitucional, abrilhanta-se a concepção eudemonista do ordenamento: “Centrada no indivíduo e em sua autorrealização enquanto membro da unidade familiar” (LAMARTINE, 2002, p.11, apud DIAS, 2016, p.60), constitui efetivo deslocamento dos ideais de pluralismo, humanismo, solidariedade, liberdade e igualdade contidos na Carta Magna aos sujeitos de relações.

Conforme se infere do disposto na primeira parte do art. 226, parágrafo 8º, da Constituição Federal, “O estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos componentes que a integram (...)” (BRASIL, 1988).

Adquire a família “função instrumental para a melhor realização dos interesses afetivos e existenciais de seus componentes” (DIAS, 2017, p.52) em detrimento do viés hierarquizado e patrimonializado da concepção tradicionalista, que privilegiava estruturas familiares pré-definidas.⁵

Frente à perspectiva eudemonista, a identificação de um núcleo familiar não mais possui condão de autorizar ou excluir a proteção jurídica a um destinatário abstrato, mas serve, agora, como critério delimitador da natureza das relações afetivas no campo material. Tal mudança presta-se a produzir

⁴ O princípio da dignidade humana não representa apenas um limite à atuação do Estado, mas constitui também um norte para a sua ação positiva. O Estado não tem apenas o dever de abster-se de praticar atos que atentem contra a dignidade humana, mas também deve promover essa dignidade através de condutas ativas, garantindo o mínimo existencial para cada ser humano em seu território. (SARMENTO, 2010, p.60, apud DIAS, 2017, p.52).

⁵ Daí pode-se concluir que a Constituição de 1988 opera profunda transformação no sistema jurídico no que tange à disciplina jurídica a família, uma vez que rompe com a perspectiva conceitualista que restringe a apreensão jurídica de um fenômeno concreto à sua exata subsunção a um a priori definido no texto positivado. Exime-se o direito da secular pretensão de definir família por meio de um modelo abstrato e excludente de arranjos sociais que a ele não se subsumem – e, por conseguinte, das pessoas que os compõem. (RUZYK, 2003, p.11).

efeitos jurídicos a partir de modelos familiares não expressos no ordenamento, permitindo seu ingresso ao direito das famílias “pela porosidade seletiva do sistema jurídico”. (RUZYK, 2006, p.12)

Ademais, mediante a carga de direitos fundamentais atribuída ao instituto, eventuais intervenções do Estado ou de particulares são relativizadas frente à livre disposição familiar, conforme se verifica no art. 226, parágrafo 7º, da CF.⁶

2.2 O Princípio da Afetividade

Se a realização da dignidade humana constitui finalidade última do texto constitucional e o princípio eudemonista representa o ponto cardeal de referência, o paradigma do afeto é, então, o caminho a ser trilhado pelo intérprete do ordenamento, haja vista orientar toda a legislação familiarista do país.

Alinhada às novas concepções de família, caracteriza-se a afetividade, essencialmente, como princípio abstrato, visto que não encontra-se literalmente expressa na Lei Maior. É desvelada, desta forma, a partir do tratamento jurídico conferido às famílias pelo texto constitucional e pela legislação ordinária, de onde extraem-se direitos e deveres atinentes aos sujeitos das relações afetivas.

Neste viés, Paulo Lôbo (2010, p.41) identifica na Lei Maior os fundamentos essenciais do princípio em análise, dentre os quais destacam-se: A igualdade de todos os filhos independentemente da origem (art. 227, §6º,

⁶ §7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. (BRASIL, 1988).

CF); a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, incluindo os adotivos, com a mesma dignidade da família (art. 226, §4º, CF); e o direito à convivência familiar como prioridade absoluta da criança, do adolescente e do jovem (art. 227, CF).

Acrescenta, ainda, DIAS (2020, p.74): O princípio da dignidade humana (art. 1º, III, CF); o princípio da solidariedade (art. 3º, I, CF); o reconhecimento da união estável (art. 226, §3º, CF); e a paternidade responsável (art. 226, §7º, CF).

Quanto à legislação infraconstitucional, Belmiro Welter, citado por Dias (2020, p. 75) identifica reflexos do princípio da afetividade no Código Civil: Ao estabelecer a comunhão plena de vida no casamento (art. 1.511, CC); quando admite outra origem à filiação além do parentesco natural e civil (art. 1.593, CC); na consagração da igualdade na filiação (art. 1.596, CC); ao fixar a irrevogabilidade da perfilhação (art. 1.604, CC); e quando trata do casamento e de sua dissolução, fala antes das questões pessoais do que dos seus aspectos patrimoniais.

Observável que, enquanto o elemento afeto opera com presunções relativas no campo subjetivo, como se verá a seguir, a afetividade na Constituição pretende eficácia geral e absoluta, modulando efeitos anteriores, simultâneos e posteriores às formações familiares.

De igual maneira, a afetividade enquanto dever jurídico não se confunde com o afeto em sentido amplo, sendo aquela “dever imposto aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles, ainda que haja desamor ou desafeição entre eles”, (LÔBO, 2015, p.1743) cessando apenas nas hipóteses de falecimento ou perda do poder familiar.

Nas relações conjugais e entre companheiros, a afetividade recebe tratamento menos objetivo, devendo ser verificada ao longo de toda a união.

Viável, assim, a dissolução do vínculo quando cessados os pressupostos para sua configuração, haja vista ausência do fato gerador. (FARIAS, 2009, apud DIAS, 2017).

Decorrente do princípio anterior, consagra-se o afeto como elemento nuclear de identificação das famílias na Constituição Federal, a despeito de critérios patrimoniais, hereditários ou biológicos.

Qualificado pela doutrina como "um fato social e psicológico, além de categoria filosófica, sociológica e psicológica" (PEREIRA, 2016, p.35), ao Direito das Famílias interessa a noção objetiva sobre o afeto, isto é, "as relações sociais de natureza afetiva que engendram condutas suscetíveis de merecerem a incidência das normas jurídicas" (LÔBO, 2015, p.1746), ou, de forma sucinta, "o que une as pessoas com objetivo de constituição de família" (LÔBO, 2015, p.1746).

Desta forma, sob a ótica do afeto, as relações familiares adquirem viés preponderantemente socioafetivo, uma vez que congregam o fato social e a incidência da normativa reguladora.⁷

Tal caracterização presta-se a diferenciar os vínculos abarcados pelo Direito das Famílias das demais relações geradoras de efeitos jurídicos, como as de natureza obrigacional, patrimonial ou societária. Separa, também, as relações de conjugalidade e de parentalidade de outras manifestações de afeto em abstrato, a exemplo da amizade (que não tem finalidade de constituição de família) e do amor não correspondido (onde o afeto unilateral não configura relação) (LÔBO, 2015, p.1746).

⁷ O afeto foi reconhecido como o ponto de identificação da família. É o envolvimento emocional que subtrai um relacionamento do âmbito do direito obrigacional – cujo núcleo é a vontade – e o conduz para o direito das famílias, cujo elemento estruturante é o elo afetivo que funde almas e confunde patrimônios, fazendo gerar responsabilidades e comprometimentos mútuos. (DIAS, 2017, p.16).

Para fins de caracterização ou descaracterização da família, a identificação dos elementos afetivos em uma relação depende de análise individual da conduta dos envolvidos, observando-se o conjunto de atos e fatos que, presumidamente, enunciam o elo familiar.

Frente à impossibilidade de rol taxativo de comportamentos afetivos, a legislação oferece noções centrais a serem observadas, conforme elencadas por LÔBO (2010): Cuidado e convivência (arts. 226 e 227, CF); objetivo de constituição familiar (art. 1.723, CC); publicidade e ostensividade (art. 1.723, CC); e estabilidade e continuidade (art. 1.723, CC).

Tomando os fundamentos ora listados como referenciais de análise, torna-se possível a constatação do afeto em infindáveis interações sociais, na medida em que figuram como desdobramento material de normas positivadas no texto legal. Por conseguinte, fatores concretos, como a coabitação e a existência de filhos da relação, fornecem indícios à constatação do vínculo familiar, em que pese não o determinam, bem como não o excluem, caso ausentes, como se verá adiante.

2.3 O Princípio da Solidariedade

A primazia da afetividade no texto constitucional de 1988 superou o paradigma contratualista até então imperante no ordenamento brasileiro, trazendo à luz novos arranjos familiares centrados no afeto e na autorrealização dos sujeitos.

Entretanto, “a perspectiva protetiva eudemonista da Constituição se dirige à concretude da vida, e não a uma abstração” (TEPEDINO, 2008, p.326-327, apud RUZYK, 2006, p.20), de forma que, no que tange à subsunção da lei ao caso concreto, deve-se considerar o conjunto de vontades e

expectativas de todos os indivíduos na relação, haja vista que “não há uma tutela do lugar abstrato institucional, nem, tampouco, do indivíduo atomizado” (RUZYK, 2006, p.14), sob pena de aplicação injusta ou ineficaz da norma.⁸

Não obstante, ao buscar-se a realização da felicidade coexistencial nas relações, instaura-se aparente paradoxo frente ao viés eudemonista anteriormente exposto, porquanto implica aquele em necessária limitação às liberdades individuais em prol do todo familiar.

Elucida-se, desta forma, que a relativização de estruturas pré-definidas socialmente não exclui a família enquanto “todo” de apreciação jurídica. Com efeito, “o grupo familiar permanece concebido como titular de direitos, mas tem de compartilhar essa titularidade com cada pessoa que o integra”. (LÔBO, 2013, p.4-5).

Diante do exposto, avulta-se o princípio da solidariedade como dever imposto à sociedade, ao Estado e à família, expresso no art. 3º, inciso I, da Constituição da República, gerando deveres mútuos de proteção e de não violação à dignidade dos sujeitos em suas relações.⁹

Paulo Lôbo (2013, p.5-6) identifica normas do Código Civil decorrentes do princípio da solidariedade, dentre as quais destacam-se: a comunhão de vida instituída pela família (art. 1.513, CC); a colaboração dos cônjuges na direção da família (art. 1.567, CC); e a mútua assistência moral e material entre cônjuges (art. 1.566, CC) e entre companheiros (art. 1.724, CC).

⁸ Nesse sentido, a tutela jurídica à 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. (RUZYK, 2003, p.14).

⁹ A solidariedade do núcleo familiar compreende a solidariedade recíproca dos cônjuges e companheiros, principalmente quanto à assistência moral e material. O lar é por excelência um lugar de colaboração, de cooperação, de assistência, de cuidado(...). (LÔBO, 2013, p.5).

Resta, então, observável a solidariedade como legítimo dever balizador de relações conjugais, atribuindo direitos e deveres de mútua assistência entre cônjuges e companheiros. Ressalta-se, entretanto, que não cabe ao princípio em tela o reconhecimento jurídico às relações afetivas no plano fático, porquanto regem-se pelo já tratado princípio da afetividade.

2.4 O Princípio do Pluralismo de entidades familiares

Com fulcro na afetividade, o ordenamento pátrio retira a distinção entre modelos conjugais e parentais, não restringindo-os a formas predefinidas (PEREIRA, 2016, p.26). Prevalece, assim, o pluralismo das entidades familiares, cabendo ao Estado reconhecimento e amparo aos variados arranjos centrados no afeto, sem discriminação de qualquer natureza (ALBUQUERQUE FILHO, 2002, apud DIAS, 2017, p.56).

Conforme refere Carlos Alberto Pianovski Ruzyk que a consideração da dignidade humana por meio da coexistência familiar impõe “a compreensão de que a pluralidade constitucional acerca da família é aberta, abrangendo não apenas modelos expressos, mas, também, arranjos familiares que não se apresentam, de antemão, predefinidos conceitualmente na regra positivada”. (2003, p.10).

De igual maneira, sustenta Paulo Lôbo (2002) que, em consonância ao princípio da pluralidade familiar, as regras de proteção da família dispostas nas legislações constitucional e infraconstitucional não submetem-se ao princípio de *numerus clausus*, haja vista tratarem-se de normas de inclusão que demandam interpretação extensiva.

Nesta senda, possui o princípio da pluralidade familiar viés agregador, na medida em que busca núcleos afetivos até então renegados pelo ordenamento e os insere na zona de abrangência de tutela jurídica.

Como reflexo mais notório do pluralismo familiar, o reconhecimento pelos tribunais das uniões sem o selo do casamento trouxe as relações extramatrimoniais ao campo jurídico, levando a Constituição de 1988 a incluir como entidade familiar o que denominou de união estável em seu art. 226, parágrafo 3º (DIAS, 2017, p.42).¹⁰

Quanto à filiação, a valorização da verdade socioafetiva em detrimento da verdade biológica permite o acolhimento pelo direito de outras formas de parentalidade, como a adotiva e a socioafetiva, igualando estas relações ao que a Constituição de 1967 refere como “filiação legítima”, vide art. 227, parágrafo 6º, da CF (CAVALCANTI, 2016).

Viável, também, o reconhecimento de famílias monoparentais, sendo estas formadas por qualquer um dos pais e descendentes, conforme disposto no art. 226, parágrafo 4º, do dispositivo supracitado.

Em nome da pluralidade familiar, também as barreiras de gênero foram perpassadas: A ADPF 132 e a ADI 4277, ambas do Supremo Tribunal Federal, bem como a Resolução nº 175/2013, do Conselho Nacional de Justiça, consagraram aquilo que já vinha sendo proferido pelos tribunais ao fornecer as bases mínimas de igualdade formal às famílias homoafetivas. Relativizado, assim, o disposto no art. 226, parágrafo 3º, da CF, que reconhecia como entidade familiar apenas a união entre homem e mulher.

Por fim, cabe menção aos núcleos poliafetivos e simultâneos como decorrentes do exercício da pluralidade familiar. Tais arranjos, em que pese

¹⁰ § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. (BRASIL, 1988).

ainda marginalizados pelo ordenamento jurídico, vêm atraindo holofotes frente às dinâmicas afetivas da atualidade.

À luz do olhar contemporâneo às famílias e aos princípios que as amparam, serão investigadas, a seguir, as concepções legais, doutrinárias e jurisprudenciais sobre as famílias simultâneas, a fim de verificarem-se suas manifestações, bem como possíveis efeitos jurídicos por estas produzidos.

3 FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS

3.1 Conceituação doutrinária

Conforme estudado no tópico anterior, em que pese certos arranjos familiares resembrarem expressos no ordenamento positivado, diversas outras manifestações afetivas também ingressaram no sistema jurídico em nome da afetividade consagrada pela Lei Maior. Relações homoafetivas, monoparentais, dentre outras, foram resguardadas pelas normas protetivas à família, em detrimento da letra fria do texto legal.

Tal abertura à pluralidade de arranjos familiares pode viabilizar, em tese, o ingresso no sistema de formações marcadas pela simultaneidade de relações, relativa “à circunstância de alguém se colocar concomitantemente 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.” (RUZYK, 2006, p.1).

A partir da definição supra, verificam-se diversas formas de manifestação da simultaneidade familiar, seja no âmbito conjugal ou parental, a exemplo das seguintes (RUZYK, 2003, p.5): Relação dos filhos de pais separados ou divorciados com ambos os núcleos familiares; convivência contínua de netos com avós, para além do núcleo formado pelos pais; dois ou mais núcleos familiares compostos por casamento formal, caso de bigamia típica; e pluralidade pública e estável de conjugalidades, como de casamento mais união estável, ou de duas uniões estáveis.

Sendo a simultaneidade fenômeno amplo e insuscetível a rol exauriente, elucida-se que, dentre as manifestações possíveis, constitui objeto deste trabalho aquelas instituídas mediante duas ou mais relações concomitantes de

conjugalidade, sejam na forma matrimonializada, sejam enquanto uniões estáveis.

Destarte, salienta-se que as conjugalidades simultâneas constituem realidade perceptível na atualidade e ao longo da história humana, vide as formações poligâmicas e poliândricas anteriores ao patriarcalismo, conforme abordado na introdução.

Mesmo após a consagração da monogamia, que vem a rotular o paralelismo como infidelidade, inúmeras são as manifestações de pluralidade conjugal, agora denominadas relações concubinárias e alvo de rejeição social, principalmente quanto aos efeitos patrimoniais e sucessórios relativos aos múltiplos conviventes.

Outrossim, apesar da repulsa sociocultural, resta claro que a simultaneidade conjugal trata-se de fenômeno manifesto no plano fático, ao qual merece ser conferida relevância jurídica. Ademais, afirmar que situações de paralelismo violam um suposto padrão monogâmico do ordenamento não significa reputá-las, de imediato, como excludentes perante o direito (RUZYK, 2006, p.15).

Nesta senda, em observância ao já abordado princípio da solidariedade, notório que, devendo a proteção jurídica contemplar os membros do núcleo familiar em relação de coexistência, na hipótese de simultaneidade conjugal, “o sentido dessa proteção deve atender à inter-relação entre aqueles que nela se inserem” (RUZYK, 2006, p.14).

Isso não significa que todas as relações simultâneas ingressam no âmbito do direito das famílias, nem que todas elas ensejam efeitos jurídicos em qualquer circunstância. Com efeito, o reconhecimento de um núcleo familiar concomitante deve, ao menos, observar os requisitos qualificadores da união

estável, quais sejam, convivência pública, duradoura, estável e com intenção de formação familiar (CAVALCANTI, 2016).

Sendo assim, relacionamentos extraconjugais esporádicos não apresentam o sentido de comunhão de vida inerente à família, porquanto não são afetivos na acepção jurídica do termo. De igual forma, relações mantidas em total clandestinidade, sem reconhecimento público, ainda que não eventuais, carecem de ostensividade, porquanto não se afiguram de natureza familiar (RUZYK, 2003).

Salienta-se que a publicidade aqui elencada trata-se da cognoscibilidade da união perante o meio social onde esta se encontra, não implicando, necessariamente, na ciência do sujeito que integra a outra união. Com efeito, pode aquele que mantém dupla família omitir a segunda conjugalidade com vistas à preservação da primeira e vice-versa, hipótese na qual o não reconhecimento da simultaneidade constituiria notória recompensa à má-fé e à violação do dever de lealdade familiar (CAVALCANTI, 2016).

Cabe, também, destacar a preferência doutrinária no emprego da nomenclatura “simultâneas” ao invés de “paralelas”, haja vista tratarem-se de relações desenvolvidas em espaços diferentes, porém ao mesmo tempo cronológico. Ademais, o paralelismo “traz consigo a ideia de que as famílias nunca se encontram” (PEREIRA, 2016, p.19), o que não é verdade, vide a possibilidade de núcleos simultâneos ostensivos, como se verá adiante.

Tendo em vista as definições elencadas, é majoritário o entendimento doutrinário no sentido de que, constituídas sob a perspectiva da filiação ou da conjugalidade, são passíveis as uniões simultâneas de apreensão pelo direito, de forma que “a questão fundamental passa a residir nos limites de sua eficácia” (RUZYK, 2003, p.26).

Tal concepção é harmoniosa frente ao Enunciado nº 4 do IBDFAM, que dispõe: “A constituição de entidade familiar paralela pode gerar efeito jurídico”.

Em que pese a visão familiarista encontre certo respaldo nos julgados de tribunais estaduais até meados de 2015, que reconheciam o paralelismo conjugal mediante análise dos casos concretos, as cortes superiores fixaram entendimento no sentido de não conhecer, sob hipótese alguma, efeitos familiares às uniões simultâneas, desqualificando-as nas formas de bigamia ou concubinato, como se verá adiante.

Quanto aos reflexos jurídicos decorrentes do não reconhecimento da simultaneidade familiar, resta claro o posicionamento familiarista ao considerar tal omissão flagrante injustiça e retrocesso social.¹¹

Introduzido o consenso doutrinário sobre instituto em tela, cabível sua análise frente a configurações afetivas semelhantes, viabilizando, assim, a abordagem da simultaneidade familiar em suas possíveis manifestações.

3.1.1 O Concubinato no ordenamento brasileiro

Alinhado ao viés contratualista das codificações anteriores, a definição inicial de concubinato abarcava tanto a simultaneidade de relações conjugais quanto a mera formação familiar monogâmica sem o selo do matrimônio, denominadas, respectivamente, “concubinato impuro” ou “adulterino” e “concubinato puro” ou “não adulterino”.

¹¹ Excluir do âmbito a 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 afrontar a ética, é ser conivente com a injustiça. (DIAS, 2017, p.57).

Apesar da incorporação dos princípios legais da Constituição Federal pelo Código Civil de 2002, optou o legislador por transformar o concubinato puro no que atualmente entende-se por “união estável”, reconhecendo-a como legítima constituição familiar e deslocando-a ao direito das famílias, face o disposto no art. 1.723, caput, do referido dispositivo (PEREIRA, 2016).

Permaneceu no campo obrigacional, entretanto, a figura do concubinato adúltero, agora apenas “concubinato”, vide caput do art. 1.727.¹²

Quanto aos efeitos oriundos da relação, apesar de avanços doutrinários e jurisprudenciais, estes encontram-se no bojo do direito obrigacional, destacando-se a Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal:

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

Outrossim, a despeito da invisibilidade legal, ao analisar-se a qualificação fornecida pelo art. 1.727 d CC sob foco da afetividade, verifica-se possível o enquadramento de situações concubinárias no bojo da simultaneidade familiar, conforme elucida Pereira (2016, p.51):

Em síntese, união estável é a relação afetivo-amorosa, não incestuosa, entre duas pessoas, com estabilidade e durabilidade, vivendo sob o mesmo teto ou não, constituindo família sem o vínculo do casamento civil. E concubinato é a relação conjugal que se estabelece simultaneamente a outra relação conjugal e que melhor se denominaria união estável simultânea ou família simultânea.

Logo, presentes os elementos de convivência pública, duradoura, estável e com *animus familiae* em situação enquadrada como concubinária pelo ordenamento, deve esta receber tratamento de união estável, ainda que

¹² Art. 1.727. As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato.(BRASIL, 2002).

simultânea, porquanto presente o elo afetivo gerador de direitos e deveres entre as partes.

Tal caracterização implicaria no ingresso das relações concubinárias ao regramento familiarista, agora entendidas como famílias simultâneas, gerando direitos e deveres de mútua assistência decorrentes da solidariedade constitucional e da lealdade no Código Civil.

Cumprido, ainda, ressaltar que, em que pese o art. 1.727 do CC mencione apenas a não eventualidade da relação como critério para qualificação do concubinato, silenciando quanto aos demais requisitos da união estável, evidente que refere-se ao instituto da união simultânea, porquanto a própria etimologia do termo “concubinato”, conforme já visto, pressupõe a vida em comum do casal, lembrando-se a não obrigatoriedade de ciência do cônjuge anterior.

Com efeito, o referido entendimento restou acolhido por parte dos tribunais, conforme verifica-se no teor do AC1001705016882-6/003, julgado em 2008 pelo TJMG:

Ela não é concubina - palavra preconceituosa – mas companheira. Por tal razão, possui direito a reclamar pelo fim da união estável. Entender o contrário é estabelecer um retrocesso em relação a lentas e sofridas conquistas da mulher para ser tratada como sujeito de igualdade jurídica e de igualdade social. Negar a existência de união estável, quando um dos companheiros é casado, é solução fácil.(...) A solução para tais uniões está em reconhecer que ela gera efeitos jurídicos, de forma a evitar irresponsabilidades e o enriquecimento ilícito de um companheiro em desfavor do outro (TJ-MG - AC: 10017050168826003 Almenara, Relator: Maria Elza, Data de Julgamento: 20/11/2008, Câmaras Cíveis Isoladas / 5ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 10/12/2008)

Outrossim, no âmbito das cortes superiores, em que pese não reconhecida a simultaneidade familiar, constituem as relações concubinárias matéria de dissenso teórico entre os membros, destacando-se trecho de Ministro Ayres Brito, voto vencido no RE 397.762/BA:

Companheiro como situação jurídica ativa de quem mantinha com o segurado falecido uma relação doméstica de franca estabilidade (“união estável”). Sem essa palavra azeda, feia, discriminadora, preconceituosa, do concubinato. Estou a dizer: Não há concubinos para a Lei Mais Alta do nosso País, porém casais em situação de companheirismo. Até porque o concubinato implicaria discriminar eventuais filhos do casal, que passariam a ser rotulados de “filhos concubinários”. Designação pejorativa, essa, incontornavelmente agressora do enunciado constitucional de que “os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (STF, RE 397.762/BA, 1ªT.,Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03/06/2008)

3.1.2 Famílias simultâneas e Famílias poliafetivas

Ao contrário do concubinato, que constitui figura pejorativa a ser superada pelos avanços do ordenamento, qualificam-se as famílias poliafetivas como reflexos das dinâmicas afetivas contemporâneas, merecendo reconhecimento e amparo pelo direito.

Similarmente ao instituto objeto do presente trabalho, a poliafetividade é marcada pela concomitância temporal de relações, e, por isso, pode vir a ser erroneamente associada a uma situação de simultaneidade familiar.

Elucida-se, desta forma, que, enquanto as relações poliafetivas qualificam um único núcleo familiar composto por três ou mais membros em relação de conjugalidade recíproca, dividindo ou não o mesmo lar, as uniões

simultâneas pressupõem, necessariamente, a existência de dois ou mais núcleos familiares com, ao menos, um indivíduo em situação de mútua conjugalidade.

Além disso, enquanto indispensável o consentimento de todos os integrantes da relação poliafetiva (razão pela qual descabe atribuição de infidelidade ou de concubinato a estes arranjos), a simultaneidade familiar constitui-se independentemente de autorização, ou mesmo de ciência, dos sujeitos envolvidos, bastando apenas a múltipla conjugalidade no plano fático (CAVALCANTI, 2016).

Desta forma, conclui-se que, apesar de qualificarem-se ambas como manifestações afetivas merecedoras de amparo jurídico, tratam-se as famílias simultâneas de instituto distinto das famílias poliafetivas com diferentes critérios de identificação e efeitos jurídicos, de forma que não podem ser confundidos.

3.2 Óbices principiológicos à simultaneidade familiar

Anteriormente à verificação das manifestações de paralelismo, faz-se necessária análise acerca de eventuais impeditivos à caracterização destas relações ou à modulação de seus efeitos. De fato, ainda que determinada situação de concomitância apresente elementos de união estável, o princípio constitucional da solidariedade impõe deveres de mútuo respeito e de não violação da dignidade, o que pode obstar, de forma legítima, o ingresso da situação no âmbito familiar.¹³

¹³ Isso implica analisar as situações de simultaneidade familiar também sob uma perspectiva extrínseca, que recolha eventuais repercussões juridicamente relevantes dessa situação de fato para os componentes que não integram aquela mesma entidade familiar – ou seja, para os que integram o outro núcleo que se põe em condição de simultaneidade. Isso porque a satisfação do desejo de alguns dos componentes no interior de um dos núcleos pode

Desta forma, elenca este trabalho os deveres de lealdade e de fidelidade do Código Civil, bem como um suposto princípio da monogamia, como potenciais obstáculos teóricos aos efeitos das uniões simultâneas.

3.2.1 Os deveres de lealdade e de fidelidade no Código Civil

Como reflexo do princípio constitucional da solidariedade nas expressões afetivas (PEREIRA, 2016), encontra-se o dever de lealdade disposto no art. 1.724 do Código Civil.¹⁴

Mister salientar que a nomenclatura “lealdade”, empregada pelo Código Civil de 2002, configura avanço frente ao dispositivo anterior: Utiliza o CC1916, em seu art. 231, I, o termo “fidelidade”, entendido unicamente enquanto proibição ao adultério. Servia, inclusive, como fato legitimador da ação de separação, porquanto comprovava a impossibilidade de comunhão de vida, vide arts. 1.572 e 1.573, I, do regramento supra (DIAS, 2017). Atualmente, tratando-se o divórcio de direito potestativo, resta suprimida tal finalidade, sendo compreendida a fidelidade como espécie do gênero lealdade. (PEREIRA, 2016).

Destaca-se, também, que, em que pese o art. 1.566 do CC elenque, em seu inciso I, a fidelidade enquanto dever dos cônjuges, também acrescenta os deveres de vida em comum (1.566, II, CC), mútua assistência (1.566, III, CC), sustento, guarda e educação dos filhos (1.566, IV, CC) e respeito e

consistir em séria violação da dignidade pessoal dos componentes do outro núcleo. (RUZYK, 2003, p.11).

¹⁴ Art. 1.724. As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos. (BRASIL, 2002).

consideração mútuos (1.566, V, CC), equiparando-se ao rol de deveres impostos pelo art. 1.724 do regramento.

Sobre o requisito específico da fidelidade, diferentemente de uma suposta proibição à multiplicidade de relações, manifesta-se enquanto mútuo atendimento de expectativas legítimas de respeito, proteção e confiança, decorrentes da boa-fé objetiva. Tal princípio, em que pese discutido no âmbito obrigacional, também é relevante frente ao direito das famílias, porquanto determina deveres de conduta a serem seguidos pelos sujeitos na relação. (RUZYK, 2003).

Evidentemente, aquele que infringe direitos inerentes à boa-fé, na seara obrigacional ou familiar, não pode ser beneficiado pelos efeitos da violação. Por conseguinte, pode a infidelidade conjugal obstar parcialmente a eficácia jurídica da nova união, haja vista que “viola a expectativa de construção de uma vida em comum, fundada na convivência monogâmica pautada na exclusividade da relação conjugal” (DIAS, 2017, p.69).

Ainda assim, em que pese possa a infidelidade limitar efeitos jurídicos às relações, sustenta a doutrina que o reconhecimento familiar deve ser modulado, primordialmente, pelo afeto nas relações, de forma que a mera traição seria insuficiente à desqualificação de eventual família simultânea.¹⁵

Situação diversa ocorre quando aquele que mantém relacionamento simultâneo encontra-se ciente do outro núcleo familiar, desprezando, assim, os deveres éticos decorrentes da lealdade no primeiro relacionamento.

¹⁵ Obviamente que a infidelidade, traição, ou melhor, a relação extraconjugal, não descaracteriza a união estável. Se assim fosse, caso um dos companheiros quisesse descaracterizar a união estável para furtar-se a determinadas obrigações, bastaria ser “infiel”. Daí se pode dizer que a infidelidade conjugal, no sentido de traição afetiva e sexual, constitui muito mais uma categoria de regra moral e religiosa do que propriamente jurídica. (PEREIRA, 2016, p.56).

Nesta hipótese, além de não aplicar-se a proteção da boa-fé quanto a eventuais efeitos jurídicos, torna-se inviável qualquer pretensão à configuração da união estável simultânea, restando afastada a incidência das normas atinentes à família. Com efeito, não é possível supor que, consciente do estado de impedimento que se encontra o(a) pretendo(a) companheiro(a), possua um sujeito legítima expectativa de constituição familiar (RUZYK, 2003).

Por fim, apesar de poder a boa-fé objetiva obstar parcial eficácia às relações simultâneas, “há circunstâncias nas quais somente se mostram exigíveis certos deveres decorrentes da boa-fé objetiva quando se tem conhecimento acerca de uma dada situação jurídica ou de fato” (RUZYK, 2003, p. 148). Desta forma, também opera a boa-fé subjetiva efeitos nas relações de paralelismo através das uniões estáveis putativas. Estas, conforme será visto no tópico 3.3.4, podem constituir legítima exceção aos deveres impostos pela boa-fé objetiva enquanto lealdade conjugal.

3.2.2 O princípio da Monogamia

Como segundo impeditivo à simultaneidade familiar, aponta-se um possível princípio da monogamia, entendida, no presente trabalho, como a existência de uma única conjugalidade dentro da mesma comunidade familiar, também denominada “monogamia endógena” (RUZYK, 2006).

Conforme abordado na introdução, trata-se a monogamia de construção histórico-sociológica decorrente do triunfo da propriedade privada sobre o estado condominial primitivo. Visava, inicialmente, assegurar a descendência da prole pela linha paterna (ENGELS, 1884), forjando, progressivamente, uma “moral social média” a respeito de um modelo padrão de família ocidental e

sendo, por fim, absorvida pelo ordenamento pátrio, em razão do interesse estatal na família enquanto base da sociedade (RUZYK, 2006).

Com efeito, expressa proibição a múltiplos matrimônios encontra-se no art. 1.521, Inciso VI, do Código Civil¹⁶, aplicando-se Igual medida às uniões estáveis, excepcionados os casos de separação judicial ou de fato, vide art. 1.723, parágrafo 1º, do mesmo dispositivo.¹⁷

Nesta senda, admitir o interesse do Estado no resguardo familiar não implicaria na necessária aceitação do padrão monogâmico “como o único passível de apreensão e tutela jurídicas” (RUZYK, 2006, p.4), inclusive por tratarem-se as composições familiares simultâneas de fato social verificável durante toda a história humana.

Frente a tais questões, converge grande parte da doutrina familiarista a não caracterização da monogamia enquanto princípio constitucional, mas como regra restritiva de múltiplas relações matrimonializadas, haja vista que “não cabe ao Estado realizar um juízo prévio e geral de reprovabilidade contra formações conjugais plurais não constituídas sob sua égide, e que se constroem no âmbito dos fatos” (RUZYK, 2006, p.5).¹⁸

Pereira (2016), em que pese compreenda a monogamia como princípio norteador, admite sua relativização frente à livre escolha conjugal, haja vista

¹⁶ Art. 1.521. Não podem casar: VI - as pessoas casadas; (BRASIL, 2002).

¹⁷ Art. 1.723. § 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente. (BRASIL, 2002).

¹⁸ Assim, para além da multiplicidade de relações matrimonializadas, a monogamia somente é relevante para o direito de família quando seu avesso violar a dignidade da pessoa humana. Se assim não for, não cabe ao Estado ser o tutor da construção afetiva coexistencial, assumir o lugar do “não”. A negação ao desejo mútuo, correspectivo, nesse caso, já se apresenta por meio do juízo de reprovação social movido por uma moral média. A coerção estatal não encontra, aqui, o espaço em que legitimamente possa ser exercida. (RUZYK, 2006, p.5).

que “o olhar do Direito passa a ser prioritariamente para o sujeito na relação, ainda que em detrimento do objeto da relação jurídica, mesmo que isso signifique contradizer o princípio jurídico da monogamia” (PEREIRA, 2016, p.102).

Tal relativização é observável na legislação pátria, a exemplo do art. 226 da CF, que, ao preceituar a união estável “entre o homem e a mulher” no parágrafo 3º, logo em seguida exclui a taxatividade das entidades familiares ao reconhecer, também, as famílias monoparentais no parágrafo 4º. Também no âmbito da filiação, o art. 227, em seu parágrafo 6º, proíbe “quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”, ainda que trate-se de prole nascida fora do casamento ou da união estável (DIAS, 2017).

Entretanto, no âmbito dos tribunais, encontra-se a monogamia elencada como efetivo critério norteador do direito das famílias, conforme se extai das razões de julgado do AC 70081023665, proferido pela Sétima Câmara Cível do TJRS:

Não é possível o reconhecimento de união estável se uma das partes é casada e do cônjuge não está separada de fato ou judicialmente, ou mantém outro relacionamento amoroso concomitante, em face do princípio da monogamia, norteador do Direito de Família. (TJ-RS - AC: 70081023665 RS, Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Data de Julgamento: 31/07/2019, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: 05/08/2019)

Quanto aos efeitos concretos do reconhecimento da monogamia como princípio familiar, refere Dias (2017, p.50):

No entanto, pretender elevar a monogamia ao status de princípio constitucional leva 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.

De fato, não se olvida que a monogamia apresente grau de normatividade no ordenamento brasileiro, haja vista expressa disciplina sobre nulidades ao paralelismo nos arts. 1.521 e 1.723, ambos do CC. Questiona-se, contudo, a imposição de um ostensivo padrão monogâmico frente a generalidade de possíveis constituições afetivas legítimas, onde residem os mais distintos desejos e pretensões.¹⁹

Igualmente, não refuta-se a monogamia enquanto legítima expectativa de uniconjugalidade entre o casal, hipótese na qual receberá o resguardo da boa-fé objetiva e poderá limitar efeitos a eventual situação de simultaneidade com vistas ao dever de lealdade, face o exposto no tópico anterior. Trata-se, desta forma, de preservar-se a ética e o respeito nas relações sem, no entanto, ignorar a relevância jurídica das situações ocorridas no mundo dos fatos (RUZYK, 2003).

3.3 Formas de constituição de famílias simultâneas

Superados os óbices teóricos acerca do instituto em tela, cabe análise de sua expressão na realidade fática. Previamente, cumpre salientar que, ante

¹⁹ No primado da dignidade da pessoa humana, não é possível compelir um indivíduo a formar uma família essencialmente monogâmica, quando esta não for a sua essência de vida”, de forma a ferir os princípios do eudemonismo e da pluralidade familiar. (PAMPLONA FILHO; VIEGAS, 2019, p. 58).

a rejeição do ordenamento à simultaneidade, inexistente definição genérica acerca de suas possíveis manifestações e consequentes efeitos jurídicos.²⁰

Frente ao silêncio da lei, coube à doutrina a classificação teórica do instituto, mediante observação do conjunto de casos concretos envolvendo paralelismo afetivo. Desta forma, elenca Pereira (2017, p.45) três possíveis classificações de relações conjugais simultâneas, quais sejam: Simultaneidade a separação de fato, simultaneidade ostensiva e união estável putativa.

Outrossim, para fins de diferenciação teórica, optou-se, no presente trabalho, pela utilização do termo “simultaneidade consentida” ao invés de “simultaneidade ostensiva”, haja vista que as uniões estáveis putativas também preenchem o requisito de ostensividade, carecendo, porém, de mútuo consentimento, sendo esta a real diferença entre as duas categorias.

Acrescenta-se, ainda, o caso de bigamia típica como outra possibilidade de paralelismo, pois, ainda que expressamente vetada pelo art. 1.521, VI, da CF, contribui ao fornecimento de noções introdutórias às demais manifestações.

Mister, também, abordar as uniões estáveis simultâneas que, devido ao silêncio do ordenamento, encontram-se pretensamente regradas pela jurisprudência, constituindo categoria a ser analisada em apartado.

Por derradeiro, salienta-se que não pretende o presente trabalho definir em absoluto as conjecturas de simultaneidade conjugal, porquanto podem ser observáveis, no plano fático, configurações distintas das ora abordadas. Elencam-se, assim, as hipóteses que, por meio de certo consenso doutrinário,

²⁰ Com efeito, não há no ordenamento jurídico brasileiro um modelo legal genérico que pretenda descrever e normativizar a situação de simultaneidade familiar, tampouco, como regra, modelos específicos que visem a contemplar as situações de simultaneidade de maior verificação no meio social. O que não significa, de antemão, que se trate de situação irrelevante para o direito. (RUZYK, 2003, p. 39).

apresentam-se com mais frequência no cotidiano social e dos tribunais, porquanto de maior relevância sua análise.

3.3.1 Casamentos simultâneos

A primeira situação diz respeito à concomitância entre casamentos, caso de bigamia típica regulado pelo art. 1.521, inciso VI, do Código Civil.²¹ De igual forma, dispõe o art. 1.548, inciso II, do mesmo dispositivo, que é nulo o casamento contraído por infringência de impedimento.

Em matéria penal, encontra-se o tipo da bigamia disposto no art. 235, caput e parágrafo 1º, do Código Penal Brasileiro²². Ainda assim, o dispositivo possui baixa aplicabilidade prática, haja vista a bigamia já ser tutelada no âmbito cível.

Apesar de pacífico o entendimento sobre a nulidade do segundo casamento, cabe menção aos dispositivos que tratam da bigamia pois, internos ao ordenamento, admitem a existência de possíveis situações de simultaneidade familiar, tanto que atribuem-lhes relevância jurídica, ainda que disciplinando sua ilicitude.²³

²¹ Art. 1.521. Não podem casar: VI - as pessoas casadas. (Brasil, 2002).

²² Art. 235. Contrair alguém, sendo casado, novo casamento: Pena - reclusão, de dois a seis anos. (BRASIL, 1940).

²³ Trata-se de hipótese que se coloca no ordenamento, desde logo, como "situação jurídica", ao contrário das demais, que emergem do meio social como situações de fato apreensíveis pela abertura operada pelos princípios. A bigamia é a situação de simultaneidade que se revela como jurídica até mesmo na perspectiva de um sistema fechado. (RUZYK, 2003, p.158).

Mister salientar, ainda, que o ordenamento admite efeitos à simultaneidade familiar ao tratar das hipóteses de casamento putativo no art. 1.561, caput e parágrafos 1º e 2º, do Código Civil.²⁴

Fornecidas as noções iniciais acerca da bigamia típica, verifica-se que as demais hipóteses de simultaneidade, por não restarem concretamente elencadas pela legislação, oscilam em torno das qualificações e nulidades dispostas pelos art. 1.521 e 1.561 do Código Civil.

3.3.2 Simultaneidade a separação de fato

A segunda manifestação é observável quando uma das partes, contraindo nova união estável, ainda encontra-se formalmente casada, embora já estando cessado o vínculo afetivo em relação ao(a) ex-cônjuge.

Consonante elencado no tópico 2.2 deste trabalho, a afetividade constitui elemento fundamental nas relações familiares, de forma que, ausente o afeto, encontra-se dissolvida a união, independentemente de registro formalizado.

É o que dispõe o art. 1.723, parágrafo 1º, do Código Civil, ao excepcionar a separação de fato dos impeditivos ao reconhecimento de união estável.²⁵

²⁴ Art. 1.561. Embora anulável ou mesmo nulo, se contraído de boa-fé por ambos os cônjuges, o casamento, em relação a estes como aos filhos, produz todos os efeitos até o dia da sentença anulatória. §1º - Se um dos cônjuges estava de boa-fé ao celebrar o casamento os efeitos civis só a ele e aos filhos aproveitarão. §2º - Se ambos os cônjuges estavam de má-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só aos filhos aproveitarão. (BRASIL, 2002)

²⁵ § 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente. (BRASIL, 2002).

Sendo pacífica tal excepcionalidade no ordenamento brasileiro, cabe apenas comprovar-se o estado de separação fática para a qualificação da nova união. Ressalta-se que a coabitação, assim como não caracteriza a união estável enquanto critério isolado, também não afasta a separação de fato, devendo observar-se, para tanto, o conjunto de elementos no caso concreto. (DIAS, 2017).²⁶

Por todo exposto, observa-se que as uniões concomitantes à separação de fato, em que pese disponham de simultaneidade formal, não constituem paralelismo afetivo. Desta forma, não tratam-se, efetivamente, de famílias simultâneas, porque existe apenas uma conjugalidade na relação, que é a nova união estável, sendo o antigo casamento mera reminiscência cartorária.²⁷

Nas palavras de Maria Berenice Dias, “não há mais deveres do casamento, sequer o de fidelidade, a impedir a constituição de novos vínculos

²⁶ EMENTA: APELAÇÃO - DIREITO DE FAMÍLIA - AÇÃO DE DIVÓRCIO C/C PARTILHA DE BENS - CASAMENTO REALIZADO EM REGIME DE SEPARAÇÃO LEGAL - APLICAÇÃO DA SÚMULA 377 DO STF - PARTILHA DOS AQUESTOS - AUSÊNCIA DE PROVA DA SEPARAÇÃO DE FATO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Pelo regime da separação legal de bens, cada um dos cônjuges é responsável pela administração do seu patrimônio, conservando-se na posse e na propriedade dos bens que trouxe para o casamento, inexistindo, também, a princípio, a comunicabilidade dos aquestos. 2. Entretanto, com o escopo de evitar o enriquecimento sem causa, a súmula 377 do Supremo Tribunal Federal preconiza que, no regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento. 3. Conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, o esforço comum é presumido e decorre da existência da comunhão de vidas determinada pelo casamento (art. 1.511 do CC), representada, precipuamente, pela solidariedade que deve unir o casal, dispensada a prova da contribuição de cada um para a aquisição do patrimônio. 4. Conquanto seja remansoso na jurisprudência e na doutrina o entendimento de que a separação de fato do casal faz cessarem as presunções patrimoniais advindas do regime de bens, tem-se como indispensável a prova efetiva do rompimento conjugal. 5. Recurso não provido. 6. Sentença mantida. (TJ-MG - AC: 10040090845880001 Araxá, Relator: Raimundo Messias Júnior, Data de Julgamento: 18/02/2014, Câmaras Cíveis / 2ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 06/03/2014).

²⁷ Aqui, na realidade, não existe mais o casamento, apenas uma aparência e um vínculo formal que não se sustenta em sua essência. O elemento afetivo está deslocado para o verdadeiro casamento, que é de fato com a pessoa da união estável. (PEREIRA, 2016, p.103).

afetivos. Tanto isso é verdade, que os separados de fato podem constituir união estável”. (DIAS, 2017, p.231).

3.3.3 Simultaneidade consentida

A terceira hipótese de simultaneidade familiar verifica-se nos casos de união estável que, contraída juntamente a casamento, manifesta expresso consentimento de todos os envolvidos. Não trata-se, desta forma, de uma união poliafetiva e sim de múltiplos núcleos familiares que preenchem o requisito da publicidade, razão pela qual denominam-se famílias simultâneas consentidas ou ostensivas.

Consonante o princípio da solidariedade ora abordado, tomar-se o núcleo simultâneo enquanto entidade familiar significa, para além dos direitos oriundos da proteção familiar, a atribuição de deveres éticos de mútuo respeito e consideração entre os membros da relação, podendo serem estendidos, inclusive, à outra entidade familiar (RUZYK, 2003).

Dentre tais deveres, pode estar o de comunicar a relação simultânea ao cônjuge ou companheiro original, a fim de permitir-se o rompimento da relação. Caso contrário, poderá o integrante da primeira união incorrer em engano quanto a eventual expectativa monogâmica legítima, sendo atentada, assim, sua dignidade humana (RUZYK, 2003).²⁸

Se os dispositivos constitucionais orientam-se pela autorrealização dos sujeitos de relações a despeito de estruturas pré-definidas, podem os

²⁸ Trata-se do atendimento de um dever de transparência, de uma imposição ética de se agir com lealdade em relação às legítimas expectativas que o outro possui acerca da comunhão de vida instituída pela família, que pode implicar, como é evidente, a pretensão de mútua exclusividade no relacionamento sexual entre os cônjuges. (RUZYK, 2006, p.19).

indivíduos reconhecerem uma configuração aberta como a mais adequada ao núcleo familiar, com vistas, inclusive, ao livre planejamento familiar preceituado pelo art. 1.565, parágrafo 2º, da CF.²⁹

Cabe ressaltar, entretanto, que a ostensibilidade aqui referida pressupõe a livre e manifesta concordância entre os envolvidos na relação, não bastando mera ciência da multiplicidade conjugal pelos sujeitos que a compartilham, com vistas a possíveis vícios na vontade, bem como aos deveres inerentes à boa-fé (RUZYK, 2003).³⁰

Nesse contexto, qualifica a doutrina como simultaneidade familiar legítima a relação afetiva onde, presentes os requisitos do art. 1.723 do CC, é também conhecida e aceita pelo núcleo familiar original, observados os deveres atinentes à boa-fé. Por tratar-se de plena união estável, passível sua absorção pelo direito das famílias, restando inviável a desqualificação enquanto concubinato (RUZYK, 2006).

²⁹ De outro lado, se a ostensibilidade é plena, estendendo-se a todos os componentes de ambas as entidades familiares - sobretudo os que mantêm relação de conjugalidade com o componente comum - e mesmo assim ambas as famílias se mantêm íntegras, sem o rompimento dos vínculos de coexistência afetiva, pode ser viável concluir, segundo as peculiaridades que se apresentarem no caso concreto à luz dos demais deveres inerentes à boa-fé, que a simultaneidade não seria desleal, não havendo violação de deveres de respeito à confiança do outro e, sobretudo, de proteção da dignidade dos componentes de ambas as famílias. (RUZYK, 2006, p. 19).

³⁰ Manter-se casado ou unido em convivência estável só é uma verdadeira opção para os materialmente livres. Não se pode olvidar que em um país em que as desigualdades econômicas são profundas e a emancipação feminina não atinge de modo igual todas as classes sociais, não é absurdo supor que uma mulher possa se manter unida a um homem que vive entre múltiplas conjugalidades somente porque, caso venha a se separar, não terá recursos para sustentar a si própria e aos filhos - não raro, numerosos. Nesse caso, mesmo com a ampla ostensibilidade, a simultaneidade pode se revelar como aviltante para a dignidade da mulher, de modo que não se pode afirmar que a boa-fé - no sentido de proteção da pessoa do outro - está sendo plenamente atendida na hipótese é formulada. Tal circunstância pode obstar a chancela jurídica dos efeitos da simultaneidade para aquele(s) que age(m) em contraposição ao sentido ético de tutela da dignidade da pessoa humana que, em última instância, fundamenta a boa-fé.) (RUZYK, 2003, p.153).

Apesar disso, a legislação não reconhece na mútua concordância exceção ao enquadramento da simultaneidade no bojo das relações concubinárias em contrassenso à afetividade e à livre disposição familiar já elucidados. Com efeito, verificada situação impeditiva à união estável, esta não se constituirá, a despeito de eventual consentimento, vide art. 1.723, parágrafo 1º, do CC.

3.3.4 Uniões estáveis putativas

O quarto caso de simultaneidade familiar trata-se de união contraída com indivíduo que, já sendo casado, omite o fato da(o) nova(o) companheira(o), de forma que esta(e), desconhecendo o matrimônio anterior, age com expectativa de constituição familiar.

Nesta configuração, que constitui efetivo paralelismo familiar, o desconhecimento da simultaneidade não tem condão de afastar o critério da ostensividade nas relações, conforme visto no tópico 3.1. Com efeito, pode um indivíduo manter múltiplos relacionamentos em localidades remotas entre si, por vezes em diferentes estados e, mesmo, países, de forma a receberem tais arranjos amplo reconhecimento enquanto uniões monogâmicas em seus respectivos meios sociais (DIAS, 2017).

Observa-se, ainda, que eventual ciência do cônjuge anterior quanto à simultaneidade familiar não desloca o fenômeno ao campo do consentimento, haja vista os critérios caracterizadores da putatividade referirem-se exclusivamente ao integrante da nova união.

Não obstante, a chave para o entendimento deste arranjo familiar reside nos deveres mútuos de lealdade e proteção oriundos da boa-fé subjetiva por

parte do cônjuge que, desconhecendo a relação paralela, é induzido em erro ao criar legítima pretensão de relacionamento monogâmico.³¹

Desta forma, preceitua a doutrina familiarista que, desconhecendo a(o) companheira(o) a simultaneidade no caso concreto e, de boa-fé, cumprindo os requisitos qualificadores da união estável, tal relação afasta-se do campo concubinário para receber, por analogia, a qualidade de união estável putativa, porquanto atraindo direitos e deveres familiares (PEREIRA, 2016).

Oportuno destacar que o ordenamento confere efeitos aos casamentos putativos nos casos de bigamia típica através do art. 1.561, parágrafo 1º, do Código Civil.³²

Nesta senda, sustenta Dias que, em decorrência do referido dispositivo, efeitos do casamento putativo (como o direito à partilha de bens, o direito à herança e a presunção de esforço comum) também aplicam-se às uniões estáveis putativas, porque presentes idênticos requisitos de incidência normativa, quais sejam, o impedimento à nova união e a boa-fé subjetiva do cônjuge ou da(o) companheira(o) (DIAS, 2017).

Apesar de tal entendimento encontrar reflexos nos tribunais de primeiro grau³³, as cortes superiores têm reformado as decisões proferidas pelos

³¹ Com efeito, não seria lícito supor que alguém teria o dever de, diante de uma situação fática específica, praticar dada conduta, comissiva ou omissiva, quando não tem ciência de que está inserido na referida situação. Por conseguinte, quando o companheiro daquele que se encontra em situação de simultaneidade familiar não tem conhecimento acerca da existência de um outro núcleo, a ele simultâneo e anterior, não será logicamente possível supor, de sua parte, a violação de deveres inerentes à boa-fé. O estado de boa-fé ("Gutten Glaube") faz supor que sua conduta não está a violar os deveres impostos pelo princípio da boa-fé ("Treu und Glauben"). (RUZYK, 2006, p.18).

³² §1º Se um dos cônjuges estava de boa-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só a ele e aos filhos aproveitarão. (BRASIL, 2002).

³³ UNIÃO ESTÁVEL PUTATIVA – Ações de reconhecimento e dissolução - Post mortem – Sentença pela parcial procedência dos pedidos – Inconformismo manifestado por uma das autoras e pela parte requerida – Descabimento – Caso dos autos em que a existência de união estável putativa restou bem caracterizada – Ausência de alegação capaz de infirmar conclusão em sentido contrário – Ratificação dos fundamentos da sentença, nos termos do

tribunais estaduais nos casos de aplicação do art. 1.561 do CC às uniões estáveis, vide trecho de ementa de julgado do STJ:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. RECURSOS ESPECIAIS DA UNIÃO E DA VIÚVA DO EX-SERVIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE DIVISÃO DA PENSÃO POR MORTE ENTRE A VIÚVA E A CONCUBINA. RELAÇÃO EXTRACONJUGAL MANTIDA PELO DE CUJUS, NA CONSTÂNCIA DO CASAMENTO. AUSÊNCIA DE SEPARAÇÃO DE FATO OU DE DIREITO. UNIÃO ESTÁVEL DESCARACTERIZADA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF, SOB O RITO DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO ESPECIAL DE JURACI NOBRE MELO PROVIDO. (STJ - REsp: 1894963 AL 2020/0236308-0, Relator: Ministra ASSULETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 27/04/2021, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2021).

Objeto de contrassenso doutrinário e jurisprudencial, as uniões estáveis putativas são alvo de grande polêmica no mundo jurídico, inclusive por qualificarem, supostamente, a maioria das situações de simultaneidade no plano fático. Concretamente, resta impossível uma aproximação numérica do fenômeno frente à totalidade de relacionamentos conjugais, haja vista que, enquanto o membro em comum omite o paralelismo, os demais integrantes por vezes sequer o conhecem.

artigo 252 do Regimento Interno deste Tribunal – Princípio da correlação entre a demanda e a sentença, todavia, que deve ser observado quanto ao termo inicial do reconhecimento da união – Sentença reformada quanto ao ponto – Recurso da autora improvido – Recurso dos réus parcialmente provido. (TJ-SP - AC: 10108684820168260361 SP 1010868-48.2016.8.26.0361, Relator: Rui Cascaldi, Data de Julgamento: 07/07/2021, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 07/07/2021).

3.3.5 Uniões estáveis simultâneas

A quinta e mais controversa manifestação de simultaneidade ocorre na concomitância entre uniões estáveis, sendo os critérios de consentimento e boa-fé discutidos em segundo plano, haja vista que o texto legal silencia completamente no tocante a esta configuração.

Diferentemente da relação marital contratualizada, a união estável nasce da convivência afetiva, qualificando um estado de fato que evolui à condição de ato-fato jurídico, frente aos direitos originados do vínculo (OLIVEIRA, 2006, apud DIAS, 2017) e respaldados pelo princípio da Afetividade.

Em razão de sua qualificação, não exige manifestação de vontade dos partícipes para a produção de efeitos jurídicos, bastando a mera configuração fática (LÔBO, 2010). Não possui, também, prazo fixo para caracterização, orientando-se pelos critérios do art. 1.723 do Código Civil.

Nesta senda, em que pese a Constituição de 1988 e o Código Civil de 2002 tenham conferido *status* de família às uniões estáveis, retirando-as, assim, do campo concubinário, não as igualou ao casamento, de forma que parte das normas legais de proteção ao matrimônio não confere o mesmo resguardo às uniões estáveis (PEREIRA, 2016).

Exemplo concreto da referida diferença encontra-se no art. 1.723, parágrafo 1º, do Código Civil, que equipara os impeditivos à constituição da união estável aos do casamento, vide art. 1.521, do CC.³⁴ Entretanto, o

³⁴ Art. 1.521. Não podem casar: I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil; II - os afins em linha reta; III - o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante; IV - os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive; V - o adotado com o filho do adotante; VI - as pessoas casadas; VII - o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte. (BRASIL, 2002).

dispositivo supracitado nada dispõe acerca da concomitância entre uniões estáveis, em flagrante silêncio legislativo.³⁵

Outrossim, frente a ausência de previsão legal, o Supremo Tribunal Federal fixou por maioria, em 21/12/2020, o Tema de Repercussão Geral nº 529 por meio do RE nº 1045273, da relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, cuja ementa, por oportuno, segue integralmente:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 529. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE COMPANHEIRA E COMPANHEIRO, DE UNIÕES ESTÁVEIS CONCOMITANTES. IMPOSSIBILIDADE. 1. A questão constitucional em jogo neste precedente com repercussão geral reconhecida é a possibilidade de reconhecimento, pelo Estado, da coexistência de duas uniões estáveis paralelas, e o conseqüente rateio da pensão por morte entre os companheiros sobreviventes - independentemente de serem relações hétero ou homoafetivas. 2. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL tem precedentes no sentido da impossibilidade de reconhecimento de união estável, em que um dos conviventes estivesse paralelamente envolvido em casamento ainda válido, sendo tal relação enquadrada no art. 1.727 do Código Civil, que se reporta à figura da relação concubinária (as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato). 3. É vedado o reconhecimento de uma segunda união estável, independentemente de ser hétero ou homoafetiva, quando demonstrada a existência de uma primeira união estável, juridicamente reconhecida. Em que pesem os avanços na dinâmica e na forma do tratamento dispensado aos mais matizados núcleos familiares, movidos pelo afeto, pela compreensão das diferenças, respeito mútuo, busca da felicidade e liberdade individual de cada qual dos membros, entre outros predicados, que regem inclusive os que vivem sob a égide do casamento e da união estável, subsistem em nosso ordenamento jurídico constitucional os ideais monogâmicos, para o reconhecimento do casamento e

³⁵ O fato de não haver previsão legal para situações específicas não significa inexistência de direito. A falta de previsão legislativa não pode servir de justificativa para o juiz negar a prestação jurisdicional ou deixar de reconhecer a existência de direito merecedor de chancela jurídica. (DIAS, 2017, p.36).

da união estável, sendo, inclusive, previsto como deveres aos cônjuges, com substrato no regime monogâmico, a exigência de fidelidade recíproca durante o pacto nupcial (art. 1.566, I, do Código Civil). 4. A existência de uma declaração judicial de existência de união estável é, por si só, óbice ao reconhecimento de uma outra união paralelamente estabelecida por um dos companheiros durante o mesmo período, uma vez que o artigo 226, § 3º, da Constituição se esteia no princípio de exclusividade ou de monogamia, como requisito para o reconhecimento jurídico desse tipo de relação afetiva inserta no mosaico familiar atual, independentemente de se tratar de relacionamentos hétero ou homoafetivos. 5. Tese para fins de repercussão geral: “A preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do artigo 1723, § 1º, do Código Civil, impede o reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro”. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento.(RE 1045273, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 21/12/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-066 DIVULG 08-04-2021 PUBLIC 09-04-2021).

Ao observar-se os fundamentos da decisão que fixou o entendimento pretensamente apto a preencher a lacuna deixada pelo art. 1.723, parágrafo 1º, do CC, observa-se que esta, não buscando interpretação extensiva do dispositivo que reconhece as nulidades à união estável, recorre ao princípio monogâmico. Este, como já abordado no tópico 3.2.2, constitui antes regra moral do que critério jurídico a ser aplicado na generalidade de relações, sob pena de violação da pluralidade familiar.

Pauta-se, ainda, a decisão, no dever de fidelidade recíproca entre os cônjuges, conforme disposta no art. 1.566, inciso I, do CC, assertindo tratar-se de reflexo monogâmico no ordenamento. Com efeito, frente ao elencado no tópico 3.2.1, é possível contrapor tal entendimento no sentido de que a fidelidade, conforme regulada pelo Código Civil, relaciona-se tanto antes aos

princípios da solidariedade e da boa-fé objetiva do que a eventual imposição de padrão uniconjugal. Por esta razão, não compete à fidelidade obstar, de pronto, o reconhecimento de uma relação simultânea, em que pese legítimo modulador de efeitos jurídicos.

Por fim, apesar de clara a jurisprudência supracitada ao excetuar de incidência apenas os casos de separação fática (art. 1.723, parágrafo 1º, do CC), resta, ainda, passível o seguinte questionamento: Tratando-se as uniões estáveis de situações jurídicas nascidas da convivência afetiva, portanto sem a obrigatoriedade de registro público, de qual maneira aplica-se o presente entendimento à simultaneidade de uniões estáveis não registradas quando impossível a definição de seus termos iniciais? Buscar-se-ia uma presunção de anterioridade entre as relações? Verificar-se-ia qual das uniões melhor preenche os requisitos do art. 1.723, do CC, para reputá-la como principal a fim de negar-se direitos à outra? Depender-se-ia da manifestação do sujeito comum a ambos os núcleos no sentido de reconhecer qual destes toma como principal? Cabível então a triação?

Com efeito, não busca o presente trabalho responder as questões levantadas, mas tão somente demonstrar que, mesmo após a pretensão de suprimento do vácuo legislativo pelo Tema de Repercussão Geral nº 529/STF, ainda existem situações passíveis de ingresso na obscuridade do ordenamento, restando indispensável análise detalhada destes casos pelo julgador, bem como de melhor regramento às situações de simultaneidade familiar na legislação brasileira.

3.4 Reflexos jurídicos das famílias simultâneas

Na parte final do presente estudo, explicita-se o atual tratamento conferido pelas cortes brasileiras aos casos de simultaneidade familiar, cumprindo, ainda, analisar criticamente possíveis reflexos jurídicos decorrentes da invisibilização conferida às famílias simultâneas, bem como traçar hipóteses teóricas de viabilidade da tutela jurídica à concomitância de relações.

Ressalta-se que, como feito no tópico 3.3, não visa-se o esgotamento dos reflexos jurídicos atinentes às relações concomitantes, considerando-se que, frente à ausência de disciplina legal, múltiplos são os casos passíveis de efeitos nas esferas familiar e obrigacional.

Busca-se, nesta senda, abordar-se as situações de maior controvérsia na aplicação ou não de efeitos decorrentes da afetividade às relações simultâneas, a saber: O dever de alimentos, a partilha de bens na dissolução, a condição sucessória e da doação e os efeitos previdenciários.

3.4.1 Do dever de alimentos

Via de regra, a caracterização do dever alimentar nas famílias, bem como a qualificação daqueles que podem receber alimentos, encontra-se disposta no Subtítulo III do Código Civil, destacando-se o exposto no art. 1.694.

³⁶

Cabe salientar, entretanto, que o dever alimentar não é restrito a um conjunto isolado de dispositivos; há várias outras referências ao tema no Código Civil, por exemplo, no capítulo que trata da responsabilidade civil (art.

³⁶ Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação. (BRASIL, 2002).

948, II, CC) e quando dispõe sobre os atos de gestão de negócios (art. 871, CC).

Sendo assim, considerar apenas os familiares como titulares do direito a alimentos constitui equívoco técnico, razão pela qual, demonstrada efetiva necessidade, teoricamente viável a fixação de alimentos a(ao) concubina(o), inclusive frente ao silêncio do Código Civil quanto a eventual vedação neste sentido.³⁷

Com efeito, já decidiu o Tribunal de Justiça deste Estado sobre o cabimento de alimentos à concubina, com base no princípio da constitucional da solidariedade, dadas as situações particulares do caso, vide trecho de ementa do REsp 1185337/RS:

Nada obstante, dada a peculiaridade do caso e em face da incidência dos princípios da dignidade e solidariedade humanas, há de se manter a obrigação de prestação de alimentos a concubina idosa que os recebeu por mais de quatro décadas, sob pena de causar-lhe desamparo, mormente quando o longo decurso do tempo afasta qualquer risco de desestruturação familiar para o prestador de alimentos. (REsp 1185337/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 31/03/2015)

Embora a prestação alimentar externa à família encontre campo no direito positivo, na medida em que os art. 1.694 e 1.695 do CC não limitam os titulares ao dever, o Superior Tribunal de Justiça não reconhece o alimentos aos concubinos, ainda que trate-se de relação de longa duração.

³⁷Trata-se de efeito que decorre das relações de conjugalidade, independentemente de serem elas múltiplas ou não. Assim, um homem que constitua união estável com duas mulheres simultaneamente e venha a se separar de ambas, poderá, se presentes os requisitos legais, ter de prestar alimentos a ambas. O mesmo poderá ocorrer se caracterizada a concomitância do casamento com uma situação de concubinato – realidade que, por certo, não é totalmente privada de eficácia jurídica. (RUZYK, 2003, p.21):

Não obstante, apresentada situação de simultaneidade frente aos tribunais, a matéria de alimentos é debatida na forma de eventual indenização por serviços prestados ao ex cônjuge ou companheiro (PEREIRA, 2016). Ainda assim, mesmo em âmbito obrigacional, tem o STJ por negar efeitos à .concubina, conforme se observa no AgRg no AREsp 770.596/SP:

A mútua assistência havida entre os concubinos, ao longo do concubinato, cujos benefícios ambos experimentam ainda na constância da união, não admite que, após o rompimento da relação, ou com a morte de um deles, o outro cogite pleitear indenização por serviços prestados. (AgRg no AREsp 770.596/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 23/11/2015)

Curiosamente, em que pese não reconhecida enquanto entidade familiar, a situação concubinária do credor é suficiente à cessação da obrigação alimentar, conforme elencado pelo art. 1.708 do CC.

Sob viés crítico, entende-se que a ideia segundo a qual não é possível estender aos concubinos o direito a alimentos constitui verdadeiro preconceito jurídico entre os tribunais, haja vista que o instituto alimentar, por não cingir-se apenas ao campo das famílias, não deve observar concepções abstratas acerca de fidelidade e de monogamia, haja vista ser respaldado pelos vetores da dignidade humana e da solidariedade.

3.4.2 Da partilha na dissolução

O segundo efeito observa-se na pretensa partilha de bens ao rompimento da união simultânea: Enquanto a união estável e o casamento, sendo amparados pelo art. 226 da CF, dissolvem-se quando cessado o afeto

entre os membros, ensejando conseqüente partilha, a relação concubinária, por não qualificar-se enquanto família, também não se desfaz perante a lei.

Diante o exposto, elenca Dias, com base na figura da triação elencada pelo Desembargador Rui Portanova³⁸, uma possibilidade teórica aos casos de dissolução conjugal simultânea, conforme segue (DIAS, 2016, p.303):

É necessária a preservação da meação da esposa, que se transforma em bem reservado, ou seja, é incomunicável. A meação do varão será dividida com a companheira, com referência aos bens adquiridos durante o período de convívio.(...) Caso não se consiga definir a prevalência de uma relação sobre a outra(...) cabe a divisão do acervo patrimonial amealhado durante o período de convívio em três partes iguais, restando um terço para o varão e um terço para cada uma das companheiras.

Ruzyk, em que pese apresente certas divergências frente ao pensamento da referida doutrinadora, também vislumbra a hipótese de triação (RUZYK, 2006, p.18):

Todavia, os bens adquiridos onerosamente após a constituição da segunda família em nome daquele que, simultaneamente, é integrante de ambas, presumem-se de titularidade dos três componentes da situação complexa de simultaneidade. Ou seja: como regra, sujeitar-se-ão os bens assim adquiridos a uma *sui generis* "meação de três partes". Essa presunção, todavia, pode ser afastada por meio de prova de que houve contribuição efetiva de apenas um dos núcleos de conjugalidade(...).

Entretanto, a fim de não reconhecer a relação simultânea enquanto familiar, bem como de evitar o enriquecimento sem causa por parte do sujeito que mantinha dupla união, têm os tribunais disfarçado a dissolução

³⁸ APELAÇÃO. UNIÃO ESTÁVEL PARALELA AO CASAMENTO. RECONHECIMENTO. PARTILHA. "TRIAÇÃO". ALIMENTOS PARA EX-COMPANHEIRA E PARA O FILHO COMUM. (TJ-RS - AC: 70039284542 RS, Relator: Rui Portanova, Data de Julgamento: 23/12/2010, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 11/01/2011).

concubinária na forma de dissolução de sociedade de fato, regida pelos arts. 986 e seguintes do CC.

Desta forma, a dissolução do relacionamento concubinário é regulada como dever obrigacional frente a demonstração de esforço comum na aquisição dos bens, o que na família resta, via de regra, presumido.³⁹⁴⁰

É o que preceitua a Súmula 380, do Supremo Tribunal Federal:

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

A figura do “esforço comum” também é elencada pelo art. 1.642, V, do CC, como exceção a possibilidade de reivindicarem-se os bens transferidos à(ao) concubina(o). Quanto à figura das sociedades de fato, regra o art. 988 do Código Civil que os bens e dívidas sociais constituem patrimônio especial, do qual os sócios são titulares em comum.

³⁹ Com a Súmula 380, temos a síntese na qual se distinguem as relações pessoais e patrimoniais, considerando que somente a prova da efetiva contribuição da concubina na formação do patrimônio comum justificaria o seu direito à meação ou a outra fração do patrimônio comum. (PEREIRA, 2016, p.92).

⁴⁰ APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. PRELIMINAR AFASTADA. CONCUBINATO. EFEITOS PATRIMONIAIS DE UMA SOCIEDADE DE FATO. COMPROVAÇÃO DE QUE O AUTOR CONTRIBUIU PARA AQUISIÇÃO DO IMÓVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES. POSSIBILIDADE. Incompetência absoluta. No caso dos autos a causa de pedir deduzida na exordial ora fala em união estável, ora fala na existência de concubinato entre as partes e os efeitos decorrentes desta sociedade de fato. Além do mais, o acolhimento da prefacial atentaria contra a razoável duração do processo e o princípio da celeridade processual. Assim, a competência é da vara de família. Mérito. É incontroverso que as partes mantiveram uma relação de concubinato por aproximadamente dois anos. Neste tipo de relação os efeitos patrimoniais decorrem de uma sociedade de fato, ou seja, é necessário prova da contribuição para a aquisição de acervo patrimonial. Nesse contexto, a prova documental que aportou ao caderno processual é robusta no sentido de que o apelado contribuiu para a compra do imóvel adquirido pela apelante, sendo a devolução dos valores a medida impositiva. AFASTARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. UNÂNIME.(Apelação Cível, Nº 70069814432, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Kreutz, Julgado em: 14-09-2017).

Em que pese, segundo Pereira (2016), a viabilidade da partilha nas relações concubinárias constitua grande avanço ao ordenamento pátrio, a ausência da presunção do esforço comum no âmbito obrigacional pode violar seriamente a dignidade humana da(o) ex-companheira(o) que desconhecia o paralelismo de uniões, bem como não evita, de pronto, o enriquecimento sem causa do membro comum a ambas as relações.⁴¹

3.4.3 Da doação, do testamento e do inventário

Além de não ter direito à partilha, tampouco fazer jus a alimentos ou qualquer tipo de indenização por serviços prestados, possível também a anulação de doações a concubinos, vide disciplina do art. 550 do CC.⁴²

Ainda, caso reste patrimônio comum da união simultânea, é possível sua reclamação pelo cônjuge traído, ressalvada comprovação de esforço comum, nos termos do art. 1.642, V, do Código Civil. Ressalta-se que, pelo silêncio legal sobre as uniões simultâneas consentidas, tem o cônjuge anterior direito a retomar os bens da segunda relação ainda que dela já possuía conhecimento.⁴³

⁴¹ Já o homem que foi infiel, desleal a duas mulheres, é “absolvido”. Nada lhe é imposto. Permanece com a titularidade patrimonial, além de desonerado da obrigação de sustento para com quem lhe dedicou a vida. Assim, uniões que persistem por toda uma existência, muitas vezes com extensa prole e com reconhecimento social, são simplesmente expulsas da tutela jurídica. (DIAS, 2017, p.296).

⁴² Art. 550. A doação do cônjuge adúltero ao seu cúmplice pode ser anulada pelo outro cônjuge, ou por seus herdeiros necessários, até dois anos depois de dissolvida a sociedade conjugal. (BRASIL, 2002).

⁴³ Art. 1.642. Qualquer que seja o regime de bens, tanto o marido quanto a mulher podem livremente: V - reivindicar os bens comuns, móveis ou imóveis, doados ou transferidos pelo outro cônjuge ao concubino, desde que provado que os bens não foram adquiridos pelo esforço comum destes, se o casal estiver separado de fato por mais de cinco anos; (BRASIL, 2002).

De igual forma, o legislador civil impediu que os concubinos sejam herdeiros ou legatários, conforme se extrai do art. 1.801, III do regramento suprarreferido.⁴⁴

Interessante notar que o inciso III do dispositivo retro impõe um lapso temporal de cinco anos a contar da separação de fato para qualificar o novo cônjuge ou companheiro enquanto herdeiro ou legatário, claramente limitando direito legítimo deste. Desta forma, dispõe o enunciado da Jornada III de Direito Civil, coordenada pelo atual Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Edson Fachin: "A vedação do art. 1.801, inc. III, do Código Civil não se aplica à união estável, independentemente do período de separação de fato (art. 1.723, § 1º)".

Frente ao exposto, conclui-se que o legislador, ao dispor sobre a impossibilidade de doação e de testamento ao concubino, bem como do direito à reclamação do patrimônio pelo cônjuge traído, buscou, de todas as formas, afastar a possível incidência de direitos sucessórios ao sujeito da relação simultânea, como forma de mantê-lo externo ao âmbito familiar, ainda que em prejuízo de seu patrimônio.

No âmbito teórico, outrossim, vislumbra Dias (2017) uma possível regra de partilha nas uniões simultâneas alinhadas aos preceitos familiaristas:

Na hipótese de falecimento do varão casado, a depender do regime de bens, é necessário afastar a meação da viúva. Apurado o acervo hereditário, excluída a legítima dos herdeiros, a parte disponível será dividida com a companheira, com referência aos bens adquiridos durante o período de convívio. (DIAS, 2017, p.303-304).

⁴⁴ Art. 1.801. Não podem ser nomeados herdeiros nem legatários: III - o concubino do testador casado, salvo se este, sem culpa sua, estiver separado de fato do cônjuge há mais de cinco anos; (BRASIL, 2002).

De igual forma, dispõe Pereira (2016, p.91):

Das relações de afeto podem decorrer consequências patrimoniais. Nas uniões estáveis, se houve esforço comum para aquisição patrimonial, ou mesmo no concubinato se houve contribuição direta ou indireta, com a dissolução da relação, por morte ou em vida, o critério é aquele estabelecido na Lei nº 8971/94, que deverá estar combinado com o art. 1725 do CC/2002.

3.4.4 Dos efeitos previdenciários

Possivelmente o maior número de questões envolvendo a ideia do reconhecimento de famílias simultâneas refere-se aos efeitos previdenciários, isso porque, conforme disposto no art. 16, inciso I, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91.⁴⁵

Ao elencar como dependentes pessoas que, em decorrência do dever de solidariedade e por motivo econômico ou familiar, são dependentes economicamente do segurado (DIAS, 2017, p.305), abre margem a legislação previdenciária a perceberem o benefício dois ou mais sujeitos em uniões estáveis simultâneas com o segurado, haja vista, inclusive, ausência de norma que limita a partição de valores entre beneficiários da mesma qualidade.

A fim de elucidar-se tal divergência, a matéria foi afetada pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 526, que fixou a seguinte tese:

É incompatível com a Constituição Federal o reconhecimento de direitos previdenciários (pensão por morte) à pessoa que manteve, durante longo período e com aparência familiar, união com outra casada, porquanto o

⁴⁵ Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; §3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. (BRASIL, 1991).

concubinato não se equipara, para fins de proteção estatal, às uniões afetivas resultantes do casamento e da união estável.

No mesmo sentido, o Tema 529 do STF dispõe:

A preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do artigo 1.723, § 1º, do Código Civil, impede o reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro.

Destaca-se, no entanto, a divergência lançada pelo Min. Edson Fachin no RE 883168/SC, que originou o Tema 526/STF, ao eleger como critério predominante à percepção de benefício previdenciário a boa-fé em detrimento da relação familiar:

Circunscrevo o voto em torno do estreito campo previdenciário. Por isso assento desde logo que é possível o reconhecimento de efeitos post mortem previdenciários a casamento e união estável concomitantes, desde que presente o requisito da boa-fé objetiva. (...) Nada obstante, a nervura temática no cerne do caso se cinge a três pilares: a) benefício previdenciário; b) dependência; c) eficácia póstuma de relações pessoais cujo âmbito se almeja inclusão sob o agasalho da união estável de boa fé. O fio condutor para o desate do tema, limitado ao campo previdenciário, jaz na boa-fé.(...) (STF - RE: 883168 SC, Relator: DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 03/08/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 07/10/2021)

Por fim, reiteram-se aqui os questionamentos feitos no tópico 3.3.5 quanto à aplicabilidade da Tese 529 às uniões estáveis simultâneas sem registro formal e sem termo inicial definido, que demandam especial clareza frente a eventual possibilidade de recebimento de benefício previdenciário por mais de um indivíduo, desde que enquadre-se nos critérios da Lei nº 8.213/91.

4 CONCLUSÃO

No presente trabalho, observou-se a mudança das famílias na história, caracterizada por constantes reduções da comunidade conjugal, inicialmente abarcando a tribo inteira, a agrupamentos sucessivamente menores, desembocando nas famílias nucleares da contemporaneidade.

Por sua centralidade na vida humana, foram as famílias consagradas pelo ordenamento brasileiro como base da sociedade, promovendo a Constituição Federal de 1988 efetivo deslocamento paradigmático ao privilegiar, em nome do eudemonismo e da dignidade humana, a realização dos indivíduos enquanto sujeitos de relações, em detrimento de estruturas pré-definidas pelo costume.

Desta forma, princípios da afetividade, da solidariedade e da pluralidade familiar são dispostos pela Carta Magna como forma de resguardar direitos e deveres às múltiplas formas de conjugalidade e de parentalidade, sejam expressamente dispostas no texto legal, sejam manifestações de afeto no plano fático que ingressam no âmbito familiar pela porosidade do ordenamento.

Outrossim, dentre as possíveis configurações afetivas que buscam a chancela jurídica familiar, avulta-se como alvo de controvérsias aquelas constituídas mediante a simultaneidade de relações conjugais enquanto matrimônio ou união estável. Tais conjunturas, em que pese culturalmente rechaçadas em nome de uma moral monogâmica média, constituem fato social verificável durante toda a história humana, e, por isso, merecem a atenção do direito frente aos possíveis efeitos por estas relações produzidos.

No universo jurídico, embora por vezes contrárias a expectativas legítimas de construção familiar uniconjugal, encontram as uniões concomitantes, segundo a doutrina, hipóteses de reconhecimento enquanto

legítimas situações de simultaneidade familiar nos casos de evidente afetividade, atraindo direitos e deveres de mútuo respeito e consideração. Também no âmbito da conjugalidade é possível a atribuição de limites à eficácia das uniões simultâneas, em atendimento ao dever de fidelidade enquanto manifestação da boa-fé objetiva no direito das famílias.

Entretanto, frente a obscuridade legislativa sobre o instituto, ainda resistem os tribunais em reconhecer efeitos a quaisquer hipóteses de simultaneidade familiar, desqualificando tais uniões ao campo obrigacional, na estigmatizada e pejorativa figura do concubinato, quando não criminalizando-as na forma de bigamia. Tais decisões comumente tomam por base uma discutível primazia monogâmica do ordenamento, qualificando-a como princípio norteador das famílias. Nesta senda, em que pese apta a monogamia gerar efeitos enquanto expectativa subjetiva, não têm o condão de autorizar o Estado a imputar condutas objetivas aos sujeitos em suas mais variadas relações, sob pena de grave violação da pluralidade familiar.

Ao negar reconhecimento às uniões simultâneas que cumprem, de forma legítima, os requisitos qualificadores da união estável, opta o julgador por excluir não apenas direitos a determinados núcleos familiares, mas também suas próprias existências enquanto fatos geradores de apreensão jurídica, desempenhando efetiva condenação de invisibilidade a certos arranjos familiares pelo “crime” de desobediência ao modelo tradicional de família.

Quanto aos efeitos jurídicos, pode o não reconhecimento de direitos às famílias simultâneas privilegiar justamente aquele que mantinha múltiplas conjugalidades, haja vista que, mesmo encontrando-se de má-fé e infringindo o preceito monogâmico, não terá de arcar com eventuais alimentos a ex-companheira, bem como não verá seu patrimônio comprometido em eventual partilha decorrente da dissolução conjugal. Na pior das hipóteses, deverá indenizar a outrora parceira, caso esta consiga comprovar esforço

comum na aquisição dos bens durante a relação. Caso contrário, viável inclusive o enriquecimento sem causa de quem mantinha dupla união, em clara ofensa à solidariedade e à dignidade humana.

Sendo assim, apesar do conservadorismo que permeia o instituto, não podem as famílias simultâneas serem condenadas à invisibilidade social e jurídica, merecendo reconhecimento enquanto expressões legítimas fundadas na afetividade, na solidariedade e na pluralidade, ainda que limitáveis frente aos núcleos familiares anteriores, com vistas aos deveres de lealdade e fidelidade, bem como da dignidade dos sujeitos.

Trata-se, por fim, de reconhecer as famílias enquanto fenômeno histórico, social e cultural preexistente ao Estado e acima do direito, ainda que demande a sua proteção. Tal amparo não se dá por meio de estruturas tradicionalistas que visam a cristalização da realidade, porquanto esta é dinâmica e fluida, mas sim no reconhecimento dos diversos arranjos familiares que sempre existiram como atos-fatos presentes no cotidiano social e que vêm recebendo maior visibilidade frente às novas dinâmicas afetivas da atualidade.

REFERÊNCIAS

BORDA, Guillermo A.; BORDA, Guillermo J. **Manual de familia**. 12. ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2002, 448 p.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Contém as emendas constitucionais posteriores. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 10 mar. 2020;

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Senado, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em 12 mar. 2020.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 10 mar. 2020;

_____. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Institui o Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez 1940. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 1 abr. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp: 1894963 AL 2020/0236308-0, Relator: Ministra ASSUETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 27/04/2021, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2021). Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1205811230/recurso-especial-resp-1894963-al-2020-0236308-0/inteiro-teor-1205811252>>. Acesso em 5 abr 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp: 1789967 RS 2018/0317908-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 02/04/2019, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/04/2019 RSDF vol. 114 p. 107. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1257208621/agravo-em-recurso-especial-aresp-1789967-sc-2020-0303448-7>>. Acesso em 17 abr. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. DSREsp 1185337/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 31/03/2015. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/607205087/agravo-em-recurso-especial-aresp-1185337-pe-2017-0257888-1>>. Acesso em 1 abr. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 397.762/BA, 1ªT., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03/06/2008. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/472764179/habeas-corpus-hc-39776-2-rs-2017-0096272-8>>. Acesso em 10 mar. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE: 1045273 SE, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 21/12/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 09/04/2021. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1191563664/recurso-extraordinario-r-1045273-se/inteiro-teor-1191564488>>. Acesso em 15 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE: 883168 SC, Relator: DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 03/08/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 07/10/2021. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1435460886/embdecl-no-recurso-extraordinario-re-883168-sc-0001239-5020024047201/inteiro-teor-1435460894>>. Acesso em 20 fev. 2022.

CAVALCANTI, Camilla de Araujo. **Famílias Pós-Modernas: a tutela constitucional à luz do princípio da dignidade da pessoa humana**. Curitiba: Juruá, 2016. 186 p.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 13. ed. rev. atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2020. 1040 p.

ENGELS. Friedrich. **A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**; tradução Leandro Konder; Aparecida Maria Abranches. 9 ed. Rio de Janeiro: BestBolso, 2021.

HIRONAKA, Gisele. M. F. N. (2013). **Famílias paralelas**. Revista Da Faculdade De Direito, Universidade De São Paulo, 108, 199-219. Disponível em <<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67983>>. Acesso 10 mar. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM (Belo Horizonte). IBDFAM aponta uso de termos inadequados em notícias do julgamento do STF sobre uniões simultâneas. 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/index.php/noticias/8063/IBDFAM+aponta+uso+de+termos+inadequados+em+not%C3%ADcias+do+julgamento+do+STF+sobre+uni%C3%B5es+simult%C3%A2neas>. Acesso em: 25 mar. 2021

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - IBDFAM. Enunciados do IBDFAM. Disponível em <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 22 abr 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM - O dever fundamental de proteção da família: aspectos gerais. 2020. Disponível em :<<https://ibdfam.org.br/artigos/1467/O+dever+fundamental+de+prote%C3%A7>

ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de Direito de Família Contemporâneo**. 6. ed. ver., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2020. 704 p.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **Famílias Simultâneas e Monogamia**. Rio de Janeiro: IBDFAM, 2005. Disponível em https://ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/9.pdf. Acesso em 5 mar. 2022.

_____. **Famílias simultaneas: da unidade codificada à pluralidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. Disponível em <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/59793/D%20-%20CARLOS%20EDUARDO%20PIANOVSKI%20RUZYK.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 03 abr 2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. AC: 10108684820168260361 SP 1010868-48.2016.8.26.0361, Relator: Rui Cascaldi, Data de Julgamento: 07/07/2021, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 07/07/2021). Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1243973734/apelacao-civel-ac-10108684820168260361-sp-1010868-4820168260361>>. Acesso em 20 abr. 2022.