

TENTATIVA INÚTIL DE INSTITUCIONALIZAR A POLIGAMIA NO BRASIL

Regina Beatriz Tavares da Silva[†]

Sumário: 1. A escritura pública sobre um trio supostamente familiar - 2. Da ficção à realidade? - 3. A repercussão da notícia no mundo - 4. Poliafeto ou poligamia? - 5. Inutilidade da escritura pública que pretendeu atribuir ao trio a natureza de família: aspectos legais - 6. Uniões homossexuais ou homoafetivas - 7. Jurisprudência brasileira rechaça a poligamia - 8. Conclusões.



1. A ESCRITURA PÚBLICA SOBRE UM TRIO SUPOSTAMENTE FAMILIAR

Conforme ampla divulgação no Brasil e no mundo sobre a escritura pública do chamado *trio*, inclusive por entrevistas da Tabela de Notas da Cidade de Tupã, Estado de São Paulo, que lavrou o documento, um homem e duas mulheres declararam em Cartório a existência de união estável entre si.

Constou dessa escritura:

“Os declarantes, diante da lacuna legal no reconhecimento desse modelo de união afetiva

[†] Mestre e Doutora em Direito Civil pela Faculdade de Direito da USP. Coordenadora e Professora dos cursos de Pós-Graduação em Responsabilidade Civil da Escola de Direito da FGV – *GVlaw* e dos Cursos de Especialização em Direito de Família e das Sucessões da ESA – OAB/SP, Presidente da Comissão de Direito de Família do IASP e Advogada sócia e titular do escritório Regina Beatriz Tavares da Silva Sociedade de Advogados.

múltipla e simultânea, intentam estabelecer as regras para garantia de seus direitos e deveres, pretendendo vê-las reconhecidas e respeitadas social, econômica e juridicamente, em caso de questionamentos ou litígios surgidos entre si ou com terceiros, tendo por base os princípios constitucionais da liberdade, dignidade e igualdade.”

(<http://www.ibdfam.org.br/novosite/imprensa/noticias-do-ibdfam/detalhe/4862> - acesso em 11/09/2012).

Como argumentos a favor da chamada união “poliafetiva”, citou-se tratar de “união estável” ou “união de fato”, o que afastaria os entraves legais existentes no casamento, bem como que tal conduta estaria de acordo com o direito à liberdade e à dignidade dos outorgantes e respectivamente outorgados.

A Tabela de Notas de Tupã, Dra. Cláudia do Nascimento Rodrigues, tentou justificar no *site* do Instituto Brasileiro de Direito da Família (IBDFAM) (<http://www.ibdfam.org.br/novosite/imprensa/noticias-do-ibdfam/detalhe/4862> - acesso em 11/09/2012), que aceitou o pedido do *trio* porque eles já viviam assim, restando reconhecido tão somente um fato que não teria impedimento legal, motivo pelo qual lavrou uma escritura pública atribuindo a esse tipo de relação a natureza de família:

“Ela, tabeliã responsável pelo caso, explica que os três indivíduos: duas mulheres e um homem, viviam em união estável e desejavam declarar essa situação publicamente para a garantia de seus direitos. Os três procuraram diversos tabeliães que se recusaram a lavrar a declaração de convivência pública. ‘Quando eles entraram em contato comigo, eu fui averiguar se existia algum

impedimento legal e verifiquei que não havia...’. Ela conta também que se sentiu bastante a vontade para tornar pública essa união envolvendo três pessoas, já que havia um desejo comum entre as partes, se tratava de pessoas capazes, sem envolvimento de nenhum menor e sem litígio. ‘Internamente não havia dúvida de que as três pessoas consideravam viver como entidade familiar e desejavam garantir alguns direitos...’

Constou do referido site do IBDFAM:

“Para a vice-presidente do Instituto Brasileiro de Família, IBDFAM, Maria Berenice Dias, é preciso reconhecer os diversos tipos de relacionamentos que fazem parte da nossa sociedade atual. ‘Temos que respeitar a natureza privada dos relacionamentos e aprender a viver nessa sociedade plural reconhecendo os diferentes desejos’, explica. Maria Berenice não vê problemas em se assegurar direitos e obrigações a uma relação contínua e duradoura, só por que ela envolve a união de três pessoas. ‘O princípio da monogamia não está na constituição, é um viés cultural. O código civil proíbe apenas casamento entre pessoas casadas, o que não é o caso. Essas pessoas trabalham, contribuem e, por isso, devem ter seus direitos garantidos. A justiça não pode cancelar a injustiça’, completa.”
(<http://www.ibdfam.org.br/novosite/imprensa/noticias-do-ibdfam/detalhe/4862> - acesso em 11/09/2012).

Surge o seguinte questionamento central: por tratar de um fato da vida real, deve necessariamente ser reconhecida como válida e eficaz a escritura que reconhece tal situação? Outras condutas como matar ou roubar, que, infelizmente, são

fatos reais da conduta de alguns indivíduos, mereceriam alguma proteção ou “reconhecimento”? A resposta, adianta-se, é negativa.

2. DA FICÇÃO À REALIDADE?

No Brasil o tema, em ficção, já foi versado no Romance *Dona Flor e seus dois maridos*, publicado em 1966, de Jorge Amado. Após a súbita morte do marido de Dona Flor e de seu segundo casamento, a personagem coloca em dúvida se deveria manter-se fiel ao novo cônjuge ou ceder ao espírito do primeiro, que parece ser capaz de realizar as mesmas proezas que fazia enquanto vivo.

Nos idos de 1984, o Personagem *Quequé* levava sua vida de polígamo sem problemas, até as mulheres descobrirem a existência uma da outra, do que decorreu a sua prisão. Tratava-se da Minissérie *Rabo de Saia*, inspirada no livro *Pensão riso da noite: rua das mágoas*, de José Condé, ambientada no final da década de 1920 sobre a história do caixeiro-viajante que mantinha três famílias em diferentes cidades fictícias no nordeste do Brasil.

Na novela *Avenida Brasil*, do ano de 2012, transmitida pela Rede Globo, o personagem *Cadinho* mantém um relacionamento com três mulheres ao mesmo tempo, realizando um pacto entre todos, com divisão do seu tempo entre as três parceiras, o que, face ao natural desgaste dessa relação culmina com grave declínio em sua vida pessoal e profissional e sua empresa chega a falir.

De volta à realidade, o *trio* de Tupã buscou o reconhecimento notarial de suposta união estável entre um homem e duas mulheres, com efeitos de entidade familiar, regime da comunhão parcial de bens, dever de assistência, dever de lealdade (ou fidelidade) e administração dos bens pelo marido.

Entretanto, importante destacar que tal trio discrepa a não mais poder da realidade brasileira, não tendo a aceitação notarial. Como disse a própria Tabeliã de Notas de Tupã, houve a recusa de outros Tabelionatos de Notas quanto à lavratura da escritura para essas mesmas três pessoas. Disto, pergunta-se: estariam todos os Tabelionatos antes procurados errados e somente esse Tabelionato de Tupã certo? Mais uma vez a resposta é negativa!

Como será visto a seguir, há vedação constitucional e infraconstitucional ao estabelecimento de união estável entre mais do que duas pessoas e a jurisprudência das instâncias superior e suprema não atribuem direitos a relações poligâmicas.

3. A REPERCUSSÃO DA NOTÍCIA NO MUNDO

Tanto em veículos de comunicação brasileiros, como na mídia internacional, houve ampla divulgação da notícia da escritura de Tupã.

Em entrevista à BBC, pudemos sintetizar nosso inconformismo com a conduta notarial em exame, asseverando que a escritura não tem amparo moral, social e legal¹.

¹ *Three-person civil union sparks controversy in Brazil. A notary in the Brazilian state of Sao Paulo has sparked controversy by accepting a civil union between three people. Public Notary Claudia do Nascimento Domingues has said the man and two women should be entitled to family rights. She says there is nothing in law to prevent such an arrangement. But the move has angered some religious groups, while one lawyer described it as "absurd and totally illegal". The three individuals, who have declined to speak to the press, have lived in Rio de Janeiro together for three years and share bills and other expenses. Ms Domingues says they have already opened a joint bank account, which is also not prohibited by any law... Nathaniel Santos Batista Junior, a jurist who helped draft the document, said the idea was to protect their rights in case of separation or death of a partner, Globo reports. Ms Domingues, who is based in the Sao Paulo city of Tupa, said the move reflected the fact that the idea of a "family" had changed. "We are only recognising what has always existed. We are not inventing anything." "For better or worse, it doesn't matter, but what we considered a family before isn't necessarily what we would consider a family today." But lawyer Regina Beatriz Tavares da Silva told the BBC*

Igual inconformismo foi declarado em entrevista à CNN², já que a tal escritura teve repercussão entre países

it was "absurd and totally illegal", and "something completely unacceptable which goes against Brazilian values and morals". Ms da Silva, who is president of the Commission for the Rights of the Family within the Institute of Lawyers, says the union will not be allowed to remain in place. Some religious groups have also voiced criticism of the move... Disponível em <http://www.bbc.co.uk/news/world-latin-america-19402508>

² *Unprecedented civil union unites Brazilian trio... Brazilian public notary Claudia do Nascimento Domingues set off a firestorm by granting Brazil's first civil union to a trio, an act so unprecedented that there isn't a word for it in Portuguese. Uniao poliafetiva is the label she created. "Polyfidelitous union" is her best guess in English. The relationship involves three professionals in their 30s -- one man and two women -- who, she says, live together, love one another as equals and are like any other non-married cohabiting couple -- except they are three. What Domingues did was legally register the trio as a "stable union," a civil union that extends all of the benefits of marriage, though there is debate about what rights the threesome will actually enjoy. It short, it recognizes the trio as a family entity for public legal purposes. Domingues has not released the identities of the three. But not all are embracing the unique alliance. "This union is void of any legality," said Regina Beatriz Tavares da Silva, head of the family law committee of a lawyers' association in Sao Paulo. Brazilian law defines marriage as a union between two people, so it is impossible for a civil union of three to be granted the rights of a marriage of two. "It goes directly against the constitution," da Silva said. "Monogamy is defined as relations between two, not three or four or five." The first-of-its-kind civil union has led to an outcry from religious groups, too. Those who fear the "slippery slope" feel the ground moving underneath their feet. "The institution of family cannot be defended with the approval of actions that seek to distort its definition," the religious, conservative Plinio Correa de Oliveira Institute said in a statement. "The purpose of this (union) is not to build families, but to destroy them." The controversial civil union "is proof that there is a plurality of familiar relations, though not all deserve judicial or legal standing," Rolf Madaleno, director of the Brazilian Institute for Family Law, said in a statement. "The action carried out does not provide protections and does not confer rights." In his opinion, the legal action in question does nothing more than reaffirm that the trio in question believes that they are a trio. Domingues, 39, argues that they deserve some benefits. They live together in Rio de Janeiro, they share a bank account, and they want protection in case of separation or death, she said. Brazil is known for its progressive social policies and openness, as reflected in the status conferred to the trio, though the country is stereotyped, too. While Brazil appears to be a permissive place, it is also a country where more than 86% of the population identifies as Catholic or evangelical. There was a similar outcry when "stable unions" between same-sex couples were allowed for the first time. The country's supreme court ruled that a gay couple in a civil union had the same rights as a married heterosexual couple, but*

ocidentais e orientais ³.

there is debate about whether such rights can be extended to a trio. But to Domingues, a public notary in the city of Tupa in Sao Paulo state, there is nothing preventing nontraditional relationships from being granted "stable union" status. The trio considers themselves a family and is entitled to be seen as such in the public record, Domingues said. "By registering them, I only confirmed that they recognize themselves as a family," she said. "I don't confer rights to them. That is up to a judge to decide." The civil union was actually granted three months ago, but news of it only spread this week. Da Silva called the civil union "deceitful," a runaround to grant status to a polygamous relationship. Such relationships aren't new; they just haven't been recognized, Domingues said. She says that she simply put her stamp of approval on a relationship that was surfing on a wave of cultural currents, but it was no coincidence that the request landed on her desk. The trio from Rio, having been rejected by other public notaries, found their way rural Sao Paulo state and to Domingues because she is a student of polyfidelitous relationships -- ones involving more than two partners, but where there is fidelity between the members... Through mutual friends, the trio found Domingues and traveled more than 600 miles from Rio, into the interior of Sao Paulo state, to Tupa. Domingues doesn't hesitate to call herself married, though she and her husband are bound by a "stable union" and not a civil marriage. Her husband works with her as a deputy public notary. "We have had all the reactions you can imagine," she said. Other polyfidelitous groups have reached out to her seeking the same civil union status. Domingues is studying the cases of a quintet (two men and three women) and another trio (one woman and two men). Disponível em <http://edition.cnn.com/2012/08/31/world/americas/brazil-polyfaithful-union/index.html>

³ *Convivenza uomo e due donne. La notaia: ok unione civile.* Disponível em http://www.globalist.it/Detail_News_Display?ID=32574&typeb=0&Convivenza-uomo-e-due-donne-La-notaia-ok-unione-civile-; *Polygamous Marriage Prompts Outrage In Brazil.* Disponível em <http://www.ibtimes.com/articles/378601/20120829/brazil-polygamy-bigamy-laws-marriage-mormons-muslim.htm>; *Brésil: Et si l'on se mariait à trois!* Disponível em http://www.emarrakech.info/Bresil-Et-si-l-on-se-mariait-a-trois_a63252.html; *Se puede dar el matrimonio entre tres o más personas?* Disponível em <http://www.sopitas.com/site/175844-se-puede-dar-el-matrimonio-entre-tres-o-mas-personas>; *Le Brésil célèbre le premier mariage civil entre trois personnes.* Disponível em <http://www.terrafemina.com/societe/international/articles/16932-le-bresil-celebre-le-premier-mariage-civil-entre-trois-personnes.html>; *Au Brésil, ils se marient à trois!* Disponível em <http://www.melty.fr/au-bresil-ils-se-marient-a-trois-a127197.html>; *Unión civil de un hombre y dos mujeres en Brasil: ¿tres son multitud?* Disponível em <http://www.elmostrador.cl/noticias/mundo/2012/08/29/union-civil-de-un-hombre-y-dos-mujeres-en-brasil-tres-son-multitud>; *Unión poliafectiva. Polémica en Brasil al autorizarse la unión civil entre un hombre y dos mujeres.* Disponível em <http://www.libertaddigital.com/mundo/2012-08-30/polemica-en-brasil-al-autorizarse-la-union-civil-entre-un-hombre-y-dos-mujeres-1276467183>; *Tres no son*

Manifesto o gravame que tal escritura e o posicionamento da vice-presidente do IBDFAM ocasionou à imagem do Brasil no mundo, havido, embora indevidamente, como um país que convalida a orgia nas relações familiares.

4. POLIAFETO OU POLIGAMIA?

Inicialmente deve ser esclarecida a sedução que reside na utilização de expressões como *poliamor* ou *poliafeto*. Trata-se de expressões enganosas, porque amor ou afeto é um sentimento, sendo essa expressão sensibilizadora.

Não se nega o agradável sentimento que decorre da

multitud: Brasil permite unión civil de un hombre con 2 mujeres. Disponível em <http://www.lanacion.cl/tres-no-son-multitud-brasil-permite-union-civil-de-un-hombre-con-2-mujeres/noticias/2012-08-29/133605.html>; *Brezilya'da 'üç kişilik medeni beraberlik'.* Disponível em <http://www.ankarahaber.com/haber/Brezilya-da-uc-kisilik-medeni-beraberlik-/116934>; *Brazil công nhận chuyên "môt ông, hai bà"?* Disponível em <http://www.thanhnien.com.vn/pages/20120829/brazil-cong-nhan-chuyen-mot-ong-hai-ba.aspx>; *'Absurd und illegal': Notarin in Brasilien erkennt Dreier-Beziehung na.* Disponível em <http://www.kath.net/detail.php?id=37923>; *Celebrato in Brasile il primo matrimonio a ter.* Disponível em <http://www3.lastampa.it/esteri/sezioni/articolo/1stp/466805>; *Three people enter into civil union in Brazil.* Disponível em <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/southamerica/brazil/9504746/Three-people-enter-into-civil-union-in-Brazil.html>; *Brazil allows three-person civil unions.* Disponível em <http://www.theway.co.uk/news-8928-brazil-allows-three-person-civil-unions>; *Kolme osapoole partnerlussuhe kütab Brasiliias kirgi.* Disponível em <http://www.postimees.ee/955320/kolme-osapoole-partnerlussuhe-kutab-brasiliias-kirgi>; *Brésil: Une notaire autorise l'union civile d'un homme et de deux femmes.* Disponível em <http://www.20minutes.fr/ledirect/992051/bresil-notaire-autorise-union-civile-homme-deux-femmes>; *Brésil: Et si l'on se mariait à trois!* Disponível em http://www.emarrakech.info/Bresil-Et-si-l-on-se-mariait-a-trois-_a63252.html; *La unión civil entre tres personas desata la polémica sobre el concepto de familia.* Disponível em <http://www.elmundo.es/america/2012/08/29/brazil/1346226825.html>; *Unión civil entre un hombre y dos mujeres desata polémica en Brasil.* Disponível em <http://www.eluniverso.com/2012/08/29/1/1361/union-civil-un-hombre-dos-mujeres-desata-polemica-brasil.html>; Alguns sites orientais: <http://tech.92jn.com/weibo/shehui/2012/0902/146539.html>; <http://news.21cn.com/hot/int/2012/09/01/12852634.shtml>; <http://news.cnstock.com/msbt/201208/2236372.htm>; <http://edu.sina.com.cn/kids/2012-08-30/161169230.shtml>

expressão afeto. Contudo, a expressão poliafeto é um engodo, um “estelionato jurídico”, na medida em que, por meio de sua utilização, procura-se institucionalizar ou validar relacionamentos com pluralismo ou formação poligâmica.

Logo, a única expressão aplicável ao caso é poligamia, termo de origem grega que significa “muitos casamentos”. Já que à união estável é atribuído o *status* de entidade familiar pela Constituição da República Federativa do Brasil, artigo 226, § 3º, poligamia tem o significado também de muitas uniões estáveis.

No Brasil, o casamento e a união estável são institutos calcados na monogamia, em que o homem ou a mulher se une a apenas uma pessoa, sendo esta a expressão dos costumes pátrios, conforme manifestamente reconhecido pela sociedade brasileira.

A relação concomitante ao casamento ou à união estável é denominada concubinato, a teor do disposto no art. 1.727⁴ do Código Civil brasileiro, e não recebe proteção do Estado, na medida em que não constituem entidades familiares, conforme nossa Constituição Federal⁵.

Com efeito, não há como se admitir, observados os contornos sociais e jurídicos brasileiros, que o casamento e a união estável deixaram de ser monogâmicos, a poligamia não é aceita no Brasil.

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

⁵ *A união estável tem natureza monogâmica, sendo incabível o reconhecimento de duas uniões concomitantes como relações de família, desse modo, a relação que concorre com o casamento em que os cônjuges mantêm vida em comum chama-se concubinato, nos termos do artigo 1.727 do Código Civil, e não recebe a proteção do direito de família... Essa relação concubinária não gera os efeitos da união estável, como reconhece nossa melhor jurisprudência... Em suma, as relações adúlterinas não tem as repercussões pessoais e patrimoniais das uniões estáveis, pois não constituem família e não recebem a respectiva proteção especial (MONTEIRO, Washington de Barros e TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz. *Curso de direito civil: direito de família*. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 63/64, 68 e 71, v. 2)*

Países africanos, como na Tanzânia e em Guiné, ou ainda em países de religião muçulmana, há a aceitação da poligamia, mas seus costumes são muito diversos dos brasileiros.

5. INUTILIDADE DA ESCRITURA PÚBLICA QUE PRETENDEU ATRIBUIR AO *TRIO* A NATUREZA DE FAMÍLIA: ASPECTOS LEGAIS

Já se afirmou neste artigo que o reconhecimento do *trio* de Tupã como entidade familiar não se coaduna com os costumes e a moral da sociedade brasileira.

Cabe então, demonstrar a invalidade do ato notarial à luz dos elementos constitucionais e infraconstitucionais brasileiros, de modo a afastar, com ainda mais rigor, eventuais efeitos que se pretendia atribuir a referido documento.

A escritura lavrada em Tupã de nada servirá a essas três pessoas, é inútil, uma vez que a Constituição Federal, a Lei Maior do ordenamento jurídico nacional, atribui à união estável a natureza monogâmica, formada por um homem ou uma mulher e uma segunda pessoa (CF, art. 226, § 3º)⁶.

De outro turno, o reconhecimento notarial afronta a dignidade das duas mulheres envolvidas (CF, art. 1º, III)⁷, servindo como elemento de destruição da família, que é considerada elemento basilar da sociedade brasileira (CF, art. 226, *caput*)⁸.

No campo infraconstitucional também são encontrados elementos que demonstram a invalidade da escritura em comento, restando afastado o reconhecimento de efeitos de

⁶ CF, art. 226. *A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado... § 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.*

⁷ CF, art. 1º. *A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos... III - a dignidade da pessoa humana...*

⁸ CF, art. 226. *A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado...*

união estável à relação concubinária.

O Código Civil brasileiro, Lei n. 10.406 de 2002, traz no art. 1.723, *caput*, o reconhecimento da união estável como entidade familiar, destacando sua formação *entre o homem e a mulher* e seu objetivo específico de *constituição de família*⁹. Esse artigo passou a ser aplicado também à união homossexual em razão do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, que será posteriormente apontado.

Os deveres da união estável são destacados pelo legislador infraconstitucional, dentre outros, como a *lealdade* e o *respeito e assistência*¹⁰, o que de plano se afasta da situação deduzida pelo supramencionado *trio*.

Sobre o tema, já asseveramos: *foi acrescido, pelo Código Civil de 2002, o dever de lealdade, que tem o conteúdo do dever de fidelidade existente no casamento... de modo a vedar a manutenção de relações que tenham em vista a satisfação do instinto sexual fora da união estável. E concluímos: bem procedeu o legislador ao estabelecer expressamente esse dever, já que a família em nossa sociedade é monogâmica, sendo, por isso, vedada a atribuição de efeitos da união estável a duas relações que, concomitantemente, sejam mantidas por um dos companheiros; nesse caso somente uma das uniões deve ser havida como estável, embora devam sempre ser preservados os direitos dos filhos*¹¹.

Outrossim, a bigamia tem tratamento no Direito Penal brasileiro, constituindo crime o novo casamento realizado por pessoa casada¹². Logo, se o Direito brasileiro não tolera o

⁹ CC, art. 1.723. *É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família...*

¹⁰ CC, 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.*

¹¹ TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz (Coord.). *Código Civil comentado*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1.940.

¹² CP, art. 235 - *Contrair alguém, sendo casado, novo casamento*. Pena - reclusão,

casamento bígamo, por igual razão não se admite a união estável formada por três ou mais pessoas.

A escritura do trio não tem eficácia jurídica, viola os mais básicos princípios familiares, as regras constitucionais sobre família, a dignidade da pessoa humana e as leis civil, assim como contraria a moral e os costumes da nação brasileira.

Até mesmo em termos obrigacionais entre os componentes do trio não tem maior valor: se um desses membros contribuir para que outro compre um bem imóvel ou móvel e não vier a constar como condômino nessa aquisição patrimonial, terá de fazer prova em juízo da sociedade de fato, para a aplicação do princípio do enriquecimento sem causa (Código Civil, art. 884), ou seja de sua contribuição em capital ou trabalho para essa compra de um bem.

Ainda em termos obrigacionais, não parece possível utilizar a referida escritura perante terceiros, uma vez que estes não têm obrigação legal de estender eventual benefício de entidade familiar à união poligâmica.

Observe-se a Circular Notarial nº 1741/2012, que, em Nota de Esclarecimento, emanada do Presidente do Colégio Notarial do Brasil de São Paulo – CNB-SP – observou o posicionamento individual e não institucional assumido pela Tabela de Notas de Tupã/SP e que os Notários respondem pessoalmente pelos atos que praticam, cabendo-lhes pautar a sua atuação de forma a garantir-lhes validade e eficácia:

“O Colégio Notarial do Brasil – Seção São Paulo, por seu Presidente, em face da repercussão que a escritura pública de reconhecimento de união poliafetiva, recentemente lavrada na Comarca de Tupã, mereceu da mídia em geral e considerando que a possibilidade jurídica de tal contrato conta com as mais diversas opiniões jurídicas, vem a

público esclarecer que a atuação do notário é pautada pela independência funcional, tratando-se, *in casu*, de posicionamento individual da Tabela Cláudia do Nascimento Domingues, não tendo havido, nesse sentido, qualquer orientação institucional desta entidade representativa, uma vez que a polêmica em torno de referido assunto ainda não se encontra pacificada. É importante frisar que os Tabeliães de Notas, em virtude mesmo de sua independência funcional, respondem pessoalmente pelos atos que praticam, cabendo-lhes pautar a sua atuação de forma a garantir-lhes validade e eficácia.”

6. UNIÕES HOMOSSEXUAIS OU HOMOAFETIVAS

Os Tribunais Supremo e Superior brasileiros já se debruçaram sobre os efeitos da união formada por pessoas do mesmo sexo. Nesse sentido, ainda que a estrutura do *trio* não pressuponha de plano a ocorrência de homossexualidade, certo é que a análise de tais uniões podem auxiliar na interpretação do tema aqui proposto.

Em julgamento conjunto realizado pelo Supremo Tribunal Federal, sobre a ADPF¹³ 132 e a ADI¹⁴ 4.277 foi reconhecida em 05/05/2011, com efeito *erga omnes*, a aplicação do instituto da união estável às uniões homoafetivas, sem desvincular o instituto de sua natureza monogâmica.

Do voto do Ministro Ricardo Lewandowski, se extrai que o reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar não inova o instituto, que passa a ser aplicável aquilo que com a união estável heterossexual é assemelhado, como por exemplo, no dever de lealdade, respeito e assistência

¹³ Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental

¹⁴ Ação Direta de Inconstitucionalidade

próprios de uma relação monogâmica¹⁵.

No mesmo sentido caminha o voto do Ministro Gilmar Mendes, para quem a aplicação do instituto da união estável se aplica naquilo que for cabível às uniões homoafetivas¹⁶. Com igual acerto, asseverou o Ministro Cezar Peluso que nem todas as situações da união estável podem ser aplicadas aos relacionamentos homoafetivos. Contudo, deixa claro que os institutos devem ser respeitados, de modo que a formação da união estável formada por duas pessoas, sejam elas do mesmo sexo ou de sexos diferentes, pode ser interpretado como elemento a ser respeitado por sua natureza extrajurídica e normativa¹⁷.

7. JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA RECHAÇA A POLIGAMIA

Como consequência do acima explicitado, a escritura em tela padece de ilegalidade.

Sob relatoria do Desembargador convocado Vasco Della Giustina, entendeu o STJ que a relação extramatrimonial concomitante apenas poderia ser entendida como concubinato,

¹⁵ ...reconhecida a união homoafetiva como entidade familiar aplicam-se a ela as regras do instituto que lhe é mais próximo, qual seja, a união estável heterossexual, mas apenas nos aspectos em que são assemelhados, descartando-se aqueles que são próprios da relação entre pessoas do sexo distinto...

¹⁶ ...por isso, nesse momento, limito-me a reconhecer a existência da união entre pessoas do mesmo sexo... e, com suporte na teoria do pensamento do possível, determinar a aplicação de um modelo de proteção semelhante – no caso, o que trata da união estável –, naquilo que for cabível, nos termos da fundamentação aqui apresentada, sem me pronunciar sobre outros desdobramentos...

¹⁷ ...na solução da questão posta, a meu ver e de todos os Ministros da Corte, só podem ser aplicadas as normas correspondentes àquelas que, no Direito de Família, se aplicam à união estável entre o homem e a mulher. Mas nem todas, porque não se trata de situações absolutamente idênticas, senão, como todos tratamos, de equiparação, e de equiparação porque não há, na verdade, igualdade. E, portanto, é preciso respeitar aquilo que cada instituição, em si, tem de particular, não apenas por sua natureza extrajurídica, mas também pela própria natureza normativa de cada qual...

negando efeito jurídico à relação paralela à união estável¹⁸.

Sobre o concubinato e sua distinção da união estável, manifestou-se o STF, destacando a babel que poderia existir diante de confusão entres as duas situações, segundo relatou o Ministro Marco Aurélio¹⁹.

Ademais, cite-se outro acórdão proferido pelo STJ, sob relatoria da Ministra Nancy Andrighi, que, com brilhantismo, assentou que a fidelidade compõe o conceito de lealdade, sendo desprovida de efeitos jurídicos a união que se forma por duas pessoas ou mais. Ademais, asseverou a Ministra que o reconhecimento da união estável está atrelado à proteção da dignidade da pessoa humana, ligado à solidariedade, à afetividade, à felicidade, à liberdade, à igualdade, bem assim,

¹⁸ *...no tocante ao mérito da controvérsia, este Tribunal Superior consagrou o entendimento de ser inadmissível o reconhecimento de uniões estáveis paralelas. Assim, se uma relação afetiva de convivência for caracterizada como união estável, as outras concomitantes, quando muito, poderão ser enquadradas como concubinato...* (STJ, 3ª Turma, Agravo Regimental no Agravo 1130816, Rel. Desembargador Convocado Vasco Della Giustina, julgado em 27/08/2010).

¹⁹ *Companheira e concubina – distinção. Sendo o Direito uma verdadeira ciência, impossível é confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel. União estável – proteção do Estado. A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato... Percebe-se que houve um envolvimento forte, projetado no tempo – 37 anos –, dele surgindo prole numerosa – nove filhos –, mas que não surte efeitos jurídicos ante a ilegitimidade, ante o fato de haver sido mantido o casamento com quem Valdemar contraíra núpcias e tivera onze filhos... No caso, vislumbrou-se união estável, quando, na verdade, verificado simples concubinato, conforme pedagogicamente previsto no artigo 1.727 do Código Civil... O concubinato não se iguala à união estável referida no texto constitucional, no que esta acaba fazendo as vezes, em termos de consequências, do casamento. Tenho como infringido pela Corte de origem o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal, razão pela qual conheço e provejo o recurso para restabelecer o entendimento sufragado pelo Juízo na sentença prolatada* (STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário 397.762, Relator Ministro Marco Aurélio, julgado em 03/06/2008). No mesmo sentido, STJ, 4ª Turma, Recurso Especial 988.090, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 02/02/2010, STJ, 3ª Turma, Recurso Especial 1.047.538, Relatora Ministra Nancy Andrighi, julgado em 04/11/2008, STJ, 3ª Turma, Agravo Regimental no Agravo 670.502, Relator Ministro Ari Pargendler, julgado em 19/06/2008 e STJ, 3ª Turma, Recurso Especial 931.155, Relatora Ministra Nancy Andrighi, julgado em 07/08/2007.

com *redobrada atenção ao primado da monogamia*, com a indispensável eticidade na análise do caso concreto²⁰.

Especialmente afastada a possibilidade de se convalidar a bigamia, declarou o Ministro Jorge Scartezzini a impossibilidade de se admitir a coexistência de casamento e união estável²¹.

De outro turno, diga-se de julgado de relatoria do Ministro Haroldo Rodrigues, assentando que a proteção conferida às entidades familiares não se aplica aos relacionamentos extraconjugais²².

²⁰ *Cinge-se a lide a definir, sob a perspectiva do Direito de Família, a respeito da viabilidade jurídica de reconhecimento de uniões estáveis simultâneas... uma sociedade que apresenta como elemento estrutural a monogamia não pode atenuar o dever de fidelidade – que integra o conceito de lealdade – para o fim de inserir no âmbito do Direito de Família relações afetivas paralelas e, por consequência, desleais, sem descurar que o núcleo familiar contemporâneo tem como escopo a busca da realização de seus integrantes, vale dizer, a busca da felicidade... Ao analisar as lides que apresentam paralelismo afetivo, deve o juiz, atento às peculiaridades multifacetadas apresentadas em cada caso, decidir com base na dignidade da pessoa humana, na solidariedade, na afetividade, na busca da felicidade, na liberdade, na igualdade, bem assim, com redobrada atenção ao primado da monogamia, com os pés fincados no princípio da eticidade. Emprestar aos novos arranjos familiares, de uma forma linear, os efeitos jurídicos inerentes à união estável implicaria julgar contra o que dispõe a lei... (STJ, 3ª Turma, Recurso Especial 1.157.273, Relatora Ministra Nancy Andrichi, julgado em 18/05/2010).*

²¹ *...Realmente, não há como se admitir a coexistência de um casamento nas circunstâncias ora expostas (sem separação de fato) com uma união estável, sob pena de viabilizar a bigamia, já que é possível a conversão da união estável em casamento... (STJ, 4ª Turma, Recurso Especial 684.407, Relator Ministro Jorge Scartezzini, julgado em 03/05/2005). No mesmo sentido, STJ, 4ª Turma, Recurso Especial 1.096.539, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 27/03/2012 e STJ, 4ª Turma, Recurso Especial 874.443, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, julgado em 24/08/2010.*

²² *...para a caracterização da relação de companheirismo, é indispensável a ausência de óbice para o casamento, a teor do artigo 1.723, parágrafo 1º, do Código Civil, exigindo-se, no mínimo, que os companheiros detenham o estado civil de solteiros, viúvos, ou separados, nesse último caso, judicialmente ou de fato... Frente a esse quadro, não há como atribuir ao relacionamento extraconjugal de que se cuida na espécie, mesmo em se tratando de uma relação de longa data, a proteção conferida ao casamento e estendida ao instituto da união estável, a fim de se permitir a concessão do benefício previdenciário. (STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 1.142.584, Relator Ministro Haroldo Rodrigues, julgado em 01/12/2009)*

8. CONCLUSÕES

Feitas essas considerações, conclui-se que uma escritura pública, embora lavrada em Tabelionato de Notas e conforme os requisitos formais próprios do documento, não tem o condão de alterar os preceitos legais firmados na Constituição da República Federativa do Brasil e na legislação infraconstitucional.

A escritura do *trio*, portanto, não gera efeitos civis, sendo desprovida de eficácia entre seus subscritores e em relação a terceiros, entes públicos e privados que não têm obrigação de estender ao *trio*, ou qualquer outra formação poligâmica, eventuais prerrogativas e direitos destinados à entidade familiar.

Com efeito, lembremo-nos de que as Instâncias Suprema e Superior dos Tribunais brasileiros têm o seguinte entendimento pacífico: poligamia não gera efeitos de direito de família, seja em caso de amantes escondidos ou de amantes conhecidos e consentidos.

Ante o exposto, note-se que as normas legais, a serem cumpridas pelos Tabeliães de Notas e por toda a sociedade, integram o Direito como forma de sua expressão.

Desse modo, o Direito tem como função principal a organização da sociedade, sempre atento ao que a sociedade quer, e, manifestamente, a sociedade brasileira não quer que seja implantada a poligamia em nosso país.

Cautela nos dizeres, é o que se espera dos juristas brasileiros, tendo em vista uma suposta, mas inexistente tendência contemporânea de diferentes estilos de vida.

