

**UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES  
URI – CAMPUS DE ERECHIM  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS**

**GEOVANA DE BRITO**

**FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS E SEUS EFEITOS JURÍDICOS**

**ERECHIM  
2016**

**GEOVANA DE BRITO**

**FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS E SEUS EFEITOS JURÍDICOS**

Trabalho de conclusão de curso, apresentado ao Curso de Direito, Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI - Campus de Erechim, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof<sup>ª</sup> Dra. Giana Lisa Zanardo Sartori

**ERECHIM  
2016**

Aos meus pais,

que propiciaram a mim, uma vida digna  
onde eu pudesse crescer, acreditando que  
tudo é possível, desde que sejamos  
honestos e íntegros de caráter; que sonhar  
e concretizar os sonhos só dependem do  
nosso querer.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço de forma especial, a minha professora e orientadora Giana Lisa Zanardo Sartori, por não poupar esforços como interlocutora e por suprir eventuais falhas e lacunas durante a construção deste trabalho de conclusão de curso. Quero expressar o meu reconhecimento e admiração pela sua competência profissional.

Registro ainda, um agradecimento à todos aqueles, que de alguma forma, compartilharam o trilhar desse caminho, contribuindo, direta e indiretamente, na realização desse sonho.

Sou o resultado da confiança e da força de cada um de vocês.

“LUTA. Teu dever é lutar pelo Direito. Mas no dia em que encontrares o Direito em conflito com a Justiça, luta pela Justiça.”

Eduardo Juan Couture

## RESUMO

O objetivo da pesquisa monográfica foi conhecer e analisar os efeitos jurídicos das famílias simultâneas, uma nova forma de conviver em família que com o passar dos anos vem cada vez mais se tornando presente na sociedade atual. A simultaneidade familiar diz respeito à circunstância de alguém se colocar concomitantemente como componente de duas ou mais entidades familiares diversas entre si e vem ocupando espaço no Poder Judiciário, gerando controvérsias uma vez que não há previsão expressa no ordenamento jurídico brasileiro. Realizou-se um estudo sobre como eram as famílias antigamente, pesquisou-se os princípios protetivos que regem os novos ordenamentos familiares em especial o das famílias simultâneas, juntamente com as correntes utilizadas para possibilitar a análise dos direitos daqueles que estão vivendo em famílias paralelas. O método utilizado foi o analítico descritivo, através da técnica de pesquisa bibliográfica.

**Palavras chaves:** Famílias Simultâneas. Princípios Protetivos. Uniões Paralelas.

## SUMÁRIO

<b>2 FAMÍLIA: BREVE NOÇÕES HISTÓRICAS E CONCEITUAIS.....</b>	<b>10</b>
2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS FAMÍLIAS .....	10
2.2 FAMÍLIA NO DIREITO ROMANO .....	13
2.3 A FAMÍLIA NO DIREITO CANÔNICO .....	14
2.4 NOÇÕES CONCEITUAIS .....	15
<b>3 FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS: OS PRINCÍPIOS PROTETIVOS.....</b>	<b>17</b>
3.1 PRINCÍPIOS PROTETIVOS.....	17
3.2 PRINCÍPIO DA LIBERDADE.....	18
3.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA FAMÍLIA.....	19
3.4 PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE FAMILIAR.....	20
3.5 PRINCÍPIO DO PLURALISMO FAMILIAR .....	21
3.6 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE.....	22
<b>4 FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS E SEUS EFEITOS JURÍDICOS.....</b>	<b>23</b>
4.1 CONCUBINATO VERSUS UNIÃO ESTÁVEL.....	23
<b>4.1.1 Concubinato Impuro e Sociedade de Fato.....</b>	<b>25</b>
4.2 POLIAMORISMO .....	25
<b>4.2.1 Primeira Corrente Doutrinária: Negativa de Direitos à Concubina .....</b>	<b>26</b>
<b>4.2.2 Segunda Corrente Doutrinária: Monetização do Afeto e Tratamento em Sede Obrigacional.....</b>	<b>27</b>
<b>4.2.3 Terceira Corrente Doutrinária: Efeitos Familiares às Relações Concubinárias .....</b>	<b>27</b>
4.3 DIREITO DA CONCUBINA À PENSÃO POR MORTE.....	28
4.4 O CONCUBINATO E A DOAÇÃO .....	30
4.5 O CONCUBINATO E A DEIXA TESTAMENTÁRIA.....	31
4.6 A MONOGAMIA ESTÁ EM CRISE.....	32
4.7 UNIÕES PARALELAS: BREVES NOÇÕES PSICOLÓGICAS.....	34
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>37</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>39</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O objetivo principal desta monografia é conhecer e analisar os efeitos jurídicos de uma nova forma de conviver em família, ou seja famílias simultâneas que com o passar dos anos vem cada vez mais se tornando presente na sociedade atual.

A simultaneidade familiar diz respeito à circunstância de alguém se colocar concomitantemente como componente de duas ou mais entidades familiares diversas entre si. Trata-se de uma pluralidade harmônica de núcleos diversos que possuem, entretanto, um membro em comum.

As famílias simultâneas são um fenômeno que na atualidade vem ocupando espaço no Poder Judiciário, gerando controvérsias. A Constituição Federal de 1988 fez nascer novos valores sobre a entidade familiar, através de concepções abertas e plurais da família eudemonista, o que acabou por repercutir na esfera jurídica pátria, em contraposição à perspectiva clássica do Direito Civil.

Com a evolução do conceito de família, surgem novas situações antes não abrangidas pelo Direito. O fato é que mesmo esse conceito não sendo aceito pela maioria das pessoas, devido à tradição religiosa e cultural, a realidade existe e deve ser protegida pelo sistema jurídico brasileiro. As famílias simultâneas são resultado de um caminho aberto e pluralizado, trilhado com base no respeito à diversidade e que ainda carecem da devida proteção do Estado. O fenômeno da simultaneidade familiar é um efeito desse sistema jurídico poroso que hoje se encontra em vigor e desafia os operadores do direito a encontrar soluções para estas novas demandas. No âmbito do Estado Social Democrático de Direito, que privilegia a cláusula da dignidade da pessoa humana, reconhece-se a concepção do pluralismo familiar, recepcionado pela ordem constitucional pátria. Nota-se também que o tema é de bastante relevância para a sociedade e que se deve analisar criteriosamente, pois divergências de opiniões acerca desse assunto são formadas.

A pesquisa iniciará pela introdução do assunto através de um estudo de como eram as famílias antigamente e como elas evoluíram ao longo dos anos,

apresentando os principais aspectos de famílias do Direito Romano e do Direito Canônico.

Logo no próximo capítulo serão estudadas as noções conceituais sobre a palavra família e seus verdadeiros significados, as diversas funções da família e o que é usado para o reconhecimento da mesma.

No último capítulo serão analisados os princípios protetivos que regem tal arranjo familiar, os seus efeitos jurídicos, a diferença entre concubinato e união estável, o poliamorismo que é a possibilidade de contrair um ou mais relacionamentos ao mesmo tempo, o direito da pensão por morte se é devido à concubina ou não, o que os tribunais entendem de tal fato. O direito da concubina de receber herança ou de ser colocada no testamento do de cujus também é colocado em pauta.

Foi utilizada a técnica de pesquisa bibliográfica e pesquisa documental, a partir do método analítico descritivo.

## 2 FAMÍLIA: BREVE NOÇÕES HISTÓRICAS E CONCEITUAIS

A família é uma sociedade natural formada por indivíduos, unidos por laço de sangue ou de afinidade. Os laços de sangue resultam da descendência. A afinidade se dá com a entrada dos cônjuges e seus parentes que se agregam à entidade familiar pelo casamento.

### 2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS FAMÍLIAS

A família brasileira, como hoje a conceitua-se, sofreu influências da família romana, da família canônica e da família germânica (WALD, 2002).

Vínculos afetivos não são uma prerrogativa da espécie humana. O acasalamento sempre existiu entre os seres vivos, seja em decorrência do instinto de perpetuação da espécie, seja pela verdade aversão que todas as pessoas têm à solidão (DIAS, 2011).

Com essa ideologia é que se acredita que só existe felicidade se vivenciada a dois.

Como diz Hironaka (1999 apud, DIAS, p.27, 2011), não importa a posição que o indivíduo ocupa na família, ou qual a espécie de grupamento familiar a que ele pertence – o que importa é pertencer ao seu âmago, é estar naquele idealizado lugar onde é possível integrar sentimentos, esperanças, valores e se sentir, por isso, a caminho da realização do seu projeto de felicidade.

Mesmo sendo a vida aos pares um fato natural, em que os indivíduos se unem por uma química biológica, a família é um agrupamento informal, de formação espontânea no meio social, cuja estruturação se dá através do direito (DIAS, 2011).

A família é uma construção cultural. Dispõe de estruturação psíquica na qual todos ocupam um lugar, possuem uma função – lugar do pai, lugar da mãe, lugar dos filhos -, sem, entretanto, estarem necessariamente ligados biologicamente. É essa estrutura familiar que interessa investigar e trazer para o direito. É a preservação do LAR no seu aspecto mais significativo: Lugar de Aspecto e respeito. (DIAS, 2011, p.27)

Em uma sociedade conservadora, os vínculos afetivos, para merecerem aceitação social e reconhecimento jurídico, necessitavam ser chancelados pelo que se convencionou chamar de matrimônio (DIAS, 2011).

A família de fato, que nasce, espontaneamente, na sociedade, precisa cercar-se de garantias jurídicas, para que não só o respeito humano, entre seus membros, mas também a responsabilidade possam nortear suas vidas (AZEVEDO, 2002).

A família só será forte, no plano jurídico, quando não sofrer discriminação, quando for protegida em toda a sua integridade, quer nascendo do casamento de direito, quer do concubinato puro, quer do casamento de fato (AZEVEDO, 2002).

Dispondo a família de várias formatações, também o direito das famílias precisa ter espectro cada vez mais abrangente. Assim, fica difícil sua definição sem incidir num vício de lógica. Com esse ramo do direito disciplina a organização da família, conceitua-se o direito de família com o próprio objeto a definir (DIAS, 2011).

A sociedade só aceitava a família constituída pelo matrimônio, por isso a lei regulava somente o casamento, as relações de filiação e o parentesco. O reconhecimento social dos vínculos afetivos formados sem o selo da oficialidade fez as relações extramatrimoniais ingressarem no mundo jurídico por obra da jurisprudência, o que levou a Constituição a albergar no conceito de entidade familiar o que chamou de união estável. Viu-se o legislador na contingência de regulamentar esse instituto e integra-lo no livro de direito de família. No entanto, olvidou-se o Código Civil de disciplinar as famílias monoparentais, reconhecidas pela Constituição como entidades familiares (DIAS, 2011, p.34)

Clóvis Beviláqua definiu família como um conjunto de pessoas ligadas pelo vínculo da consanguinidade, cuja eficácia se estende ora mais larga, ora mais restritamente, segundo as várias legislações. Outras vezes, porém, designam-se, por família, somente os cônjuges e a respectiva progênie (BEVILÁQUA, 1976).

A ideia de família, para o Direito brasileiro, sempre foi a de que ela é constituída de pais e filhos unidos a partir de um casamento regulado e regulamentado pelo Estado. Com a Constituição Federal de 1988 esse conceito ampliou-se, uma vez que o Estado passou a reconhecer “como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”, bem como a união estável entre homem e mulher. Isso significa uma evolução no conceito de família (PEREIRA, 2003).

A família sofreu profundas mudanças de função, natureza, composição e, conseqüentemente, de concepção, sobretudo após o advento do Estado social, ao longo do século XX. No plano constitucional, o Estado, antes ausente, passou a se interessar de forma clara pelas relações de família, em suas variáveis manifestações sociais. Daí a progressiva tutela constitucional, ampliando o âmbito dos interesses protegidos, definindo modelos, nem sempre acompanhados pela rápida evolução social, a qual engendra novos valores e tendências que se concretizam a despeito da lei (LÔBO, 2011, p.17)

Sempre se atribuiu à família, ao longo da história, funções variadas, de acordo com a evolução que sofreu, a saber, religiosa, política, econômica e procracional. Sua estrutura era patriarcal, legitimando o exercício dos poderes masculinos sobre a mulher — poder marital, e sobre os filhos — pátrio poder (LÔBO, 2011).

A família, na sociedade de massas contemporânea, sofreu as vicissitudes da urbanização acelerada ao longo do século XX, como ocorreu no Brasil. Por outro lado, a emancipação feminina, principalmente econômica e profissional, modificou substancialmente o papel que era destinado à mulher no âmbito doméstico e remodelou a família. São esses os dois principais fatores do desaparecimento da família patriarcal (LÔBO, 2011).

Com o passar dos tempos esta sociedade familiar sentiu necessidade de criar leis para se organizar e com isso surgiu o Direito de Família, regulando as relações familiares e tentando solucionar os conflitos oriundos dela, através dos tempos o Direito vem regulando e legislando, sempre com intuito de ajudar a manter a família para que o indivíduo possa inclusive existir como cidadão (sem esta estruturação familiar, onde há um lugar definido para cada membro) e trabalhar na constituição de si mesmo (estruturação do sujeito) e das relações interpessoais e sociais. (PERREIRA, 2004, p. 10 e 11)

O Direito de família surgiu como um facilitador para entendimento e compreensão melhor das normas que regulamentam o mesmo.

## 2.2 FAMÍLIA NO DIREITO ROMANO

O Direito brasileiro tem como fonte histórica o Direito Romano por isso é importante referir como a família era compreendida naquele período histórico.

Em Roma a Família era definida como o conjunto de pessoas que estavam sob a *pátria potestas* do ascendente comum vivo mais velho. O conceito de família independia assim da consanguinidade (WALD, 2002).

Sendo assim o *pater familias* exercia sua autoridade sobre todos os seus descendentes não emancipados, sobre a sua esposa e sobre as mulheres casadas com *manus* com os seus descendentes (WALD, 2002).

A família era, então, simultaneamente uma *unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional*. Inicialmente, havia um patrimônio só que pertencia à família, embora administrado pelo *pater* (WALD, 2002).

A família era uma unidade religiosa, pois tinha uma religião própria, a religião doméstica dos antepassados falecidos (WALD, 2002).

O *pater familias* administrava a justiça dentro dos limites da casa, e, na primeira fase do direito romano, a família era uma unidade política, constituindo-se o Senado pela reunião dos chefes de famílias (WALD, 2002)

Existiam em Roma duas espécies de parentesco: a *agnação* e a *cognação*. A agnação vinculava as pessoas que estavam sujeitas ao mesmo *pater*, mesmo quando não fossem consanguíneas (filho natural e filho adotivo do mesmo *pater*; por exemplo). A cognação era o parentesco pelo sangue que existia entre pessoas que não deviam necessariamente ser agnadas uma da outra. Assim, por exemplo, a mulher casada com *manus* era cognada mas não agnada do seu irmão, o mesmo ocorrendo com o filho emancipado em relação àquele que continuasse sob a *pátria potestas* (WALD, 2002, p.10).

No Direito Romano a família era vista como o centro de tudo, a qual envolvia unidade econômica, política e religiosa.

## 2.3 A FAMÍLIA NO DIREITO CANÔNICO

A partir do século V, com o decorrente desaparecimento de uma ordem estável que se manteve durante séculos, houve um deslocamento do poder de Roma para as mãos do chefe da Igreja Católica Romana que desenvolveu o Direito Canônico estruturado num conjunto normativo dualista (laico e religioso) que se manteve até o século XX.

Tanto no Velho como no Novo Testamento encontra-se a ideia de que o marido e a mulher constituem uma só carne (Gênesis 2,24 e Evangelho de São Mateus 19,6)

Durante a Idade Média, as relações de família se regem exclusivamente pelo direito canônico, sendo que, do século X ao século XV, o casamento religioso é o único conhecido (WALD, 2002).

As normas romanas continuam a exercer profunda influência no tocante do pátrio poder e às relações patrimoniais entre os cônjuges e, especialmente, quanto ao dote, também devemos salientar a importância crescente de certas normas de origem germânica (WALD, 2002).

Na doutrina canônica, o matrimônio é concebido como sacramento, reconhecendo-se a indissolubilidade do vínculo e só se discutindo o problema do divórcio em relação aos infiéis, cujo casamento não se reveste de caráter sagrado (WALD, 2002).

Sendo casamento indissolúvel, a doutrina canônica visou a estabelecer um sistema de impedimentos, ou seja, de motivos que impediam a sua realização, justificando a sua nulidade (impedimentos dirimentes absolutos) ou a sua anulabilidade (impedimentos dirimentes relativos). A Igreja se limitou a exigir para a validade do casamento o consenso dos nubentes e as relações sexuais voluntárias relegando para um plano secundário o consentimento paterno entrando em choque com o direito civil leigo, que, por motivos de ordem política, considerava-o como um dos requisitos essenciais para a realização do casamento e sua validade (WALD, 2002, p. 13 e 14).

Durante a doutrina canônica a Igreja colocou requisitos ou impedimentos para a realização do casamento e assim ocorresse menos infidelidade por parte dos casais.

## 2.4 NOÇÕES CONCEITUAIS

Etimologicamente, a expressão *família* vem da língua dos oscos, povo do norte da península italiana, *famel*(da raiz latina famul), com o significado de servo, ou conjunto de escravos pertencentes ao mesmo patrão. Essa origem terminológica, contudo não exprime a concepção atual de família, apenas servindo para demonstração da ideia de agrupamento (FARIAS, 2008).

Com o passar dos tempos, porém, o conceito de família mudou significativamente até que, nos dias de hoje, assume uma concepção múltipla, plural, podendo dizer respeito a um ou mais indivíduos, ligados por traços biológicos ou sócio-psico-afetivos, com intenção de estabelecer, eticamente, o desenvolvimento da personalidade de cada um (FARIAS, 2008).

No entanto, não se pode perder de vista que, em cada sociedade, a partir dos mais diversificados valores, a família assume diferentes funções, influenciada pelas circunstâncias de tempo e lugar. Isso implica em reconhecer ao fenômeno familiar um permanente processo de mudança, e evolução (FARIAS, 2008).

Sendo assim, a família é, inegavelmente, a instituição social primária, podendo ser considerada um regime de relações interpessoais e sociais, com, ou sem, a presença de sexualidade humana, com o desiderato de colaborar para a realização das pessoas humanas que compõem determinado núcleo (FARIAS, 2008, p.9).

Destarte, na mesma linha de evolução da sociedade, a família vai se adequando às necessidades humanas, correspondendo aos valores que inspiram um tempo e espaço (FARIAS, 2008).

Desse modo, exsurge a justificativa constitucional de que a proteção a ser conferida aos novos modelos familiares tem como destinatários (imediatos e mediatos) os próprios cidadãos, pessoas humanas, merecedoras de tutela especial, assecuratória de sua dignidade e igualdade (FARIAS, 2008).

Ou seja, a família existe em razão de seus componentes e não estes em função daquela, valorizando de forma definitiva e inescindível a pessoa humana (FARIAS, 2008).

Desse modo, avulta afirmar, como conclusão lógica e inarredável, que a família cumpre modernamente um papel funcionalizado, devendo, efetivamente servir como ambiente propício para a promoção da dignidade e a realização da personalidade de seus membros, integrando sentimentos, esperanças e valores, servindo como alicerce fundamental para o alcance da felicidade (FARIAS, 2008, p. 11).

A família tem o papel de proteção para os seus membros, para que eles se sintam confortáveis a se expressarem da maneira que desejam, Uma vez que são um conjunto de pessoas reunidas com o mesmo propósito que é o de constituir um núcleo familiar que deve ser protegido por princípios protetivos.

A família tem o papel de proteção para os seus membros, para que eles se sintam confortáveis a se expressarem da maneira que desejam, Uma vez que são um conjunto de pessoas reunidas com o mesmo propósito que é o de constituir um núcleo familiar que deve ser protegido por princípios protetivos, além de que o elemento norteador para a formação da família é o afeto, de modo que existem várias formas de famílias que estão periodicamente em constante modificação, e as normas que norteiam os rumos do direito de família não podem ser estáticas, devem ser modificadas de acordo com o contexto social em que as mesmas são editadas.

No próximo capítulo serão estudadas as famílias simultâneas.

### 3 FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS: OS PRINCÍPIOS PROTETIVOS

Pode-se dizer que não há delimitação normativa específica para o fenômeno da simultaneidade familiar, de forma a constituí-lo como modelo jurídico. Com efeito, surge o questionamento: qual seria então sua relevância jurídica? Para responder essa pergunta devemos voltar e analisar os princípios constitucionais, caracterizados por sua abertura, tendo em vista que em um sistema fechado seria impossível possibilitar a apreensão jurídica das famílias paralelas.

#### 3.1 PRINCÍPIOS PROTETIVOS

Os princípios são normas jurídicas que se distinguem das regras não só porque tem alto grau de generalidade, mandatados de otimização. Devem ter conteúdo de validade universal (DIAS, 2013).

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, e, como diz Celso Antônio Bandeira de Mello (2005, apud DIAS, p. 61, 2013), violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma.

Existem princípios gerais que se aplicam a todos os ramos do direito, assim como o princípio da dignidade, da igualdade, da liberdade, bem como os da proibição de retrocesso social e da proteção integral a crianças e adolescentes. No entanto, há princípios especiais que são próprios das relações familiares e devem servir de norte na hora de se apreciar qualquer relação que envolva questões de família, despontando entre eles os princípios da solidariedade e da afetividade (DIAS, 2013, p.64).

O pluralismo familiar está extremamente presente, sendo assim tende ao reconhecimento e à efetiva proteção, pelo Estado das inúmeras possibilidades de novos arranjos familiares sem nenhuma represália.

### 3.2 PRINCÍPIO DA LIBERDADE

A liberdade e a igualdade foram os primeiros princípios reconhecidos como direitos humanos fundamentais, de modo a garantir o respeito à dignidade da pessoa humana (DIAS, 2013).

O papel do direito é coordenar, organizar e limitar as liberdades, justamente para garantir a liberdade individual (DIAS, 2013).

O princípio da liberdade diz respeito ao livre poder de escolha ou autonomia de constituição, realização e extinção de entidade familiar, sem imposição ou restrições externas de parentes, da sociedade ou do legislador; à livre aquisição e administração do patrimônio familiar; ao livre planejamento familiar; à livre definição dos modelos educacionais, dos valores culturais e religiosos; à liberdade de agir, assentada no respeito à integridade física, mental e moral (LÔBO, 2015, p.116).

O Direito de Família anterior era extremamente rígido e estático, não admitindo o exercício da liberdade dos seus membros, que contrariasse o exclusivo modelo matriarcal e patriarcal (LÔBO, 2015).

Jamais se aceitaria a construção de entidade familiar fora do matrimônio, não se aceitava a dissolução do matrimônio porque se existia conflitos entre o casal, muito menos ter filhos fora do matrimônio.

Em 1962 o Estatuto da Mulher Casada emancipou-a quase que totalmente o poder marital. Em 1977, a Lei do Divórcio emancipou os casais da indissolubilidade do casamento, permitindo-lhes constituir novas famílias. Contudo, somente a Constituição de 1988 reiterou definitivamente das sombras da exclusão e dos impedimentos legais das entidades não matrimoniais, os filhos ilegítimos, enfim, a liberdade de escolher o projeto de vida familiar, em maior espaço para exercício das escolhas afetivas (LÔBO, 2015, p. 117).

Tendo em vista o princípio da liberdade é assegurado o direito de constituir uma relação conjugal, uma união estável hétero ou homossexual. Sendo assegurada, proteção e não permitindo ferir princípios que constam na Constituição Federal.

### 3.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA FAMÍLIA

É o princípio maior, sendo afirmado já no primeiro artigo da Constituição Federal de 1988.

O princípio da dignidade da pessoa humana é o mais universal de todos os princípios. É um macro princípio do qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos (DIAS, 2013).

Ele representa o epicentro axiológico da ordem constitucional.

O direito das famílias está umbilicalmente ligado aos direitos humanos, que têm por base o princípio da dignidade da pessoa humana, versão axiológica da natureza humana (DIAS, 2013).

O princípio da dignidade humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares. Assim, é indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família, com o que se consegue visualizar a dimensão do espectro desse princípio, que tem contornos cada vez mais amplos (DIAS, 2013, p. 66).

Assim, viola o princípio da dignidade da pessoa humana todo ato, conduta ou atitude que coisifique a pessoa, ou seja, que a equipare a uma coisa disponível, ou a um objeto (LÔBO, 2015).

A doutrina destaca o caráter intersubjetivo e relacional da dignidade da pessoa humana, sublinhando a existência de um dever de respeito no âmbito da comunidade de seres humanos. Nessa dimensão, encontra-se a família, como o espaço comunitário por excelência para realização de uma existência digna e da vida em comunhão com as outras pessoas (LÔBO, 2015).

Atualmente, a família converteu-se em *locus* de realização existencial de cada um de seus membros e de espaço preferencial de afirmação de suas dignidades (LÔBO, 2015).

A dignidade da pessoa humana encontra na família o solo apropriado para florescer. A ordem constitucional dá-lhe especial proteção independentemente de sua origem (DIAS, 2013).

A multiplicação das entidades familiares preserva e desenvolve as qualidades mais relevantes entre os familiares – o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, o amor, o projeto de vida comum -, permitindo o pleno desenvolvimento pessoal e social de cada partícipe com base em ideais pluralistas, solidaristas, democráticos e humanistas (DIAS, 2013, p.66).

Pensar em direito de família é logo pensar em direito a Dignidade, cada escolha tomada para compor uma família deve ser protegida por um princípio universal como tal.

### 3.4 PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE FAMILIAR

Solidariedade é o que cada um deve ao outro. Esse princípio tem como origem os vínculos afetivos e destaca-se pelo grande conteúdo ético.

A pessoa só existe quando coexiste. O princípio da solidariedade tem assento constitucional, tanto que seu preâmbulo assegura uma sociedade fraterna (DIAS, 2013).

A solidariedade, como categoria ética e moral que se projetou para o mundo jurídico, significa um vínculo de sentimento racionalmente guiado, limitado e autodeterminado que compele à oferta de ajuda, apoiando-se em uma mínima similitude de certos interesses e objetivos, de forma a manter a diferença entre os parceiros na solidariedade (LÔBO, 2015).

Uma das técnicas originárias de proteção social que até hoje se mantém é a família. Aproveita-se a lei da solidariedade no âmbito das relações familiares. Ao gerar deveres recíprocos entre os integrantes do grupo familiar, safa-se o Estado do encargo de prover toda a gama de direitos que são assegurados constitucionalmente ao cidadão (DIAS, 2013, p. 69).

O princípio jurídico da solidariedade resulta da superação do individualismo jurídico, que por sua vez é a superação do modo de pensar e viver a sociedade a partir do predomínio dos interesses individuais, que marcou os primeiros séculos da modernidade, com reflexos até hoje atualidade (LÔBO, 2015).

A solidariedade do núcleo familiar entende-se como solidariedade recíproca dos cônjuges, dos filhos e de todos que vivem no mesmo grupo familiar.

### 3.5 PRINCÍPIO DO PLURALISMO FAMILIAR

Desde a Constituição Federal, as estruturas familiares adquiriram novos contornos. Nas codificações anteriores, somente o casamento merecia reconhecimento e proteção. Os demais vínculos familiares eram condenados à indivisibilidade (DIAS, 2013).

O princípio do pluralismo das entidades familiares é encarado como o reconhecimento pelo Estado da existência de várias possibilidades de arranjos familiares (DIAS, 2013).

Como as uniões extramatrimoniais não eram consideradas de natureza familiar, encontravam abrigo somente no direito obrigacional, sendo tratadas como sociedades de fato. Mesmo que não indicadas de forma expressa, outras entidades familiares, como as uniões homossexuais – agora chamadas de uniões homoafetivas – e as uniões paralelas – preconceituosamente chamadas de “concubinato adulterino” -, são as unidades afetivas que merecem ser abrigadas sob o manto do direito das famílias (DIAS, 2013, p. 70).

Excluir do âmbito da juridicidade entidades familiares que se compõem a partir de um elo de afetividade e que geram comprometimento mútuo e envolvimento pessoal e patrimonial é simplesmente cancelar o enriquecimento injustificado, é ser conivente com a injustiça (DIAS, 2013).

Com isso passou a receber proteção estatal, como reza o artigo 226 da Constituição Federal, não somente a família originada através do casamento, como qualquer outra forma de família.

O Pluralismo Familiar hoje está tão presente com todas as formas de núcleos familiares que tal merece ter um princípio para reger e proteger todas as novas unidades familiares, unidas pelo vínculo afetivo.

### 3.6 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

Trata-se de um princípio do direito de família que aproxima as famílias, independente de ligações sanguíneas. A afetividade passa a ser mais importante do que o sangue.

O princípio da afetividade tem sido utilizado para proteger novos modelos familiares, sob o fundamento de que o mais importante é afetividade que une os seres, e não apenas o que a lei conceitua como correto ou aceitável (MOREIRA, 2016).

Para Lôbo (2002 apud, MOREIRA, p. 22, 2016): A convivência familiar é a relação afetiva diuturna e duradoura entretecida pelas pessoas que compõem o grupo familiar, em virtude de laços de parentesco ou não, no ambiente comum. Supõe o espaço físico, a casa, o lar, a moradia, mas não necessariamente, pois as atuais condições de vida e do mundo do trabalho provocam separações dos membros das famílias no espaço de todos. É o ninho no qual as pessoas se sentem recíproca e solidariamente acolhidas e protegidas, especialmente as crianças.

A afetividade é o principal meio que aproxima as pessoas. O vínculo criado pela afetividade é tão grande que é necessário criar uma unidade familiar seja ela qual for.

## 4 FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS E SEUS EFEITOS JURÍDICOS

As famílias sofreram nos últimos tempos, profundas mudanças de função, natureza, composição e, sobretudo de concepção.

### 4.1 CONCUBINATO VERSUS UNIÃO ESTÁVEL

Diante de novas possibilidades de arranjos familiares, surgem diversos conflitos quanto à delimitação e à definição da natureza jurídica de cada situação fática apresentada (MOREIRA, 2016).

É extremamente necessário diferenciar o concubinato da união estável, que apesar de serem distintos podem apresentar uma única situação fática.

O Código Civil, no artigo 1.727, define claramente o que é concubinato ao dispor que as “relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato” (MOREIRA, 2016).

Para Gomes (2007, apud Moreira, p.26, 2016), concubinato é uma relação afetiva, duradoura e pública entre homem e mulher na qual uma das partes está casada, existindo, assim, famílias simultâneas. Assim, é concubinato a união contínua entre parceiros impedidos de casar.

Os impedimentos tratados no artigo 1.727 estão descritos no artigo 1.521 do Código Civil:

Art. 1521. Não podem casar: I - os ascendentes com os descendentes seja o parceiro natural ou civil; II - os afins em linha reta; III - o adotante com quem foi cônjuge do 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 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).

O artigo acima citado deixa bem claro que existe impedimento para contrair duas uniões concomitantemente.

A diferença que há no artigo 1.727 entre união estável e concubinato é exatamente a existência do impedimento. Ou seja, se a união é contínua e pública, não existindo impedimentos, encontra-se reconhecimento e proteção jurídica e a denominação de união estável. Se houver um dos impedimentos acima, a união, em regra, será caracterizada como concubinato e estará fora da proteção do direito de família (MOREIRA, 2016, p.26).

A união estável é imagem do casamento e só é adotada pelo direito por seu caráter publicista, por sua estabilidade e permanência pela vontade dos conviventes de externarem aos olhos da sociedade uma típica entidade familiar, com tradição monogâmica, como aceito no consenso da moralidade conjugal brasileira (MADALENO, 2013).

Para não ser considerado concubinato, deve haver a separação de fato, seja ela pelo divórcio, pela morte ou pela invalidade do casamento.

A doutrina classifica o concubinato em impuro e puro. O concubinato impuro é quando existem os impedimentos do art. 1.521 do CC. Já o concubinato puro é quando uma das partes não tem ciência da existência de impedimentos por parte de seu parceiro; esse tipo de concubinato também é denominado união putativa (MOREIRA, 2016).

A característica predominante da união estável putativa é a existência da boa-fé subjetiva da parte que desconhece a existência de impedimento matrimonial do parceiro (MOREIRA, 2016).

Conforme apontam Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald (apud, MOREIRA, p.27, 2016), esse desconhecimento dos impedimentos do art. 1.521 do CC é um erro desculpável que não pode retirar os efeitos do direito de família das uniões extramatrimoniais.

Alguns entendimentos como dos autores referidos no parágrafo anterior, consideram que a boa-fé não precisa ser somente subjetiva, podendo ser objetiva também. Como exemplo de aceitação desses entendimentos, é quando uma das partes por mais que conheça os impedimentos que o companheiro tem para manter uma união, é levada a acreditar que fisicamente esse impedimento não existe. Como por exemplo homem faz a companheira acreditar que não tem mais uma convivência material com a sua esposa. E frente esses entendimentos, acreditasse que basta

existir a boa-fé e a presença dos requisitos comuns e será reconhecida a união entre as pessoas impedidas de casar.

#### **4.1.1 Concubinato Impuro e Sociedade de Fato**

No concubinato impuro, adúlterino, propriamente dito, em que um dos companheiros é casado, mantendo, paralelamente a seu casamento, um concubinário, deve se aplicar a Súmula 380 do STF, para que não exista locupletamento indevido (AZEVEDO, 2002).

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 (BRASIL, STF, SÚMULA 380).

O ser humano tem de ser respeitado, por suas fraquezas; embora ilícita a relação concubinária adúlterina, muitas vezes e no mais das vezes, uma companheira vê-se envolvida amorosamente, entregando-se a esse relacionamento impuro, em certos casos, até de boa-fé, sem saber do estado de casado de seu companheiro. Nesse caso ocorre o verdadeiro concubinato putativo (AZEVEDO, 2002, p.281).

Mesmo que ilícito o relacionamento adúlterino, não se justifica, por exemplo, que a esposa do companheiro enriqueça com o trabalho e a colaboração da companheira desse esposo infiel (AZEVEDO, 2002).

Alguns julgadores entendem que os bens do companheiro infiel devem ser divididos caso a companheira concubina tenha ajudado a construir tais bens, e prove tal auxílio.

## **4.2 POLIAMORISMO**

O poliamorismo é a possibilidade de uma pessoa concomitantemente possuir dois ou mais relacionamentos duradouros ao mesmo tempo.

Os poliamoristas defendem que o amor é essencial à natureza humana, e, como recurso infinito que é, deve ser vivido em toda a sua plenitude. Assim como é possível amar todos os filhos da mesma maneira, não há empecilho (senão o social)

para amar dois ou mais companheiros e conviver harmonicamente com eles em ambiente familiar (MOREIRA, 2016).

Com as famílias paralelas, motivo de grande discussão doutrinária e jurisprudencial, onde os doutrinadores se dividem em três correntes, começando grandes discussões nos tribunais, propiciando injustiças e demonstrando que a nossa justiça ainda há muito que evoluir quando de trata de direito de família.

Existindo inúmeras discussões acerca desse assunto por ser algo polêmico e cabe ao Direito se adequar a dinâmica social. Três correntes doutrinárias se destacam:

#### **4.2.1 Primeira Corrente Doutrinária: Negativa de Direitos à Concubina**

A primeira corrente doutrinária, capitaneada por Diniz e Azevedo (apud, MOREIRA, p. 29, 2016), defende que a sociedade brasileira está inserida em um sistema monogâmico e, portanto, não há espaço para uniões familiares paralelas.

Portanto qualquer união que seja posterior à primeira será considerada concubinato, independente do sentimento de família que possa existir, consentimento e tempo de duração.

Segundo a ementa relatada, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul em 2005 não reconhece tal união:

UNIÃO ESTÁVEL. MATRIMÔNIO HÍGIDO. CONCUBINATO. RELACIONAMENTO SIMULTÂNEO. Embora a relação amorosa, é vasta a prova de que o varão não se desvinculou do lar matrimonial, permanecendo na companhia da esposa e familiares. Sendo o sistema monogâmico e não caracterizada a união putativa, o relacionamento lateral não gera qualquer tipo de direito. APELAÇÃO PROVIDA, POR MAIORIA, VENCIDA A RELATORA. (SEGredo DE JUSTIÇA) (Apelação Cível Nº 70010075695, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Berenice Dias, Julgado em 27/04/2005).

Pela a ementa do acórdão supra referido, a concubina não tem direito nenhum por não ser uma união reconhecida, tendo em vista que hoje o regime utilizado no Brasil é monogâmico.

#### **4.2.2 Segunda Corrente Doutrinária: Monetização do Afeto e Tratamento em Sede Obrigacional**

Esse segundo posicionamento já foi adotado por diversos Tribunais do País. Consiste em não reconhecer as uniões paralelas como entidades familiares, atribuindo excepcionalmente um caráter patrimonial e monetário ao afeto (MOREIRA, 2016).

Aplica-se a teoria da sociedade de fato: o (a) concubino (a), que vive em união paralela, possui direitos apenas na seara patrimonial, excluindo, como na corrente doutrinária anterior, os outros direitos pertinentes ao companheiro (MOREIRA, 2016).

Nessa corrente somente é admitido nos direitos patrimoniais que foram conquistados durante a união paralela.

#### **4.2.3 Terceira Corrente Doutrinária: Efeitos Familiares às Relações Concubinárias**

Os que aceitam essa teoria entendem que os relacionamentos simultâneos constituem união estável e ao concubinato, levando em conta o afeto.

Maria Berenice Dias (apud, MOREIRA, p. 31, 2016) é a maior defensora dessa tese, reconhece a importância de preservar os laços afetivos e, por conseguinte, os laços familiares como forma de enaltecer o princípio da dignidade da pessoa humana.

Embasados nessa teoria, todos os companheiros terão os mesmos direitos, incluindo os sucessórios e os previdenciários.

O Projeto de Lei nº 699/2011 pretende alterar o art. 1.727 para a seguinte redação.

Art. 1.727. As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar e que não estejam separados de fato, constituem concubinato, aplicando-se a este, mediante comprovação da existência de sociedade de fato, as regras do contrato de sociedade.

Nessa corrente aceita-se a hipótese do afeto, e por esse motivo é aceito que a concubina (o) receba os mesmos direitos da companheira (o) de fato, como direitos previdenciários.

Hoje a corrente mais aplicada é a de que o sistema adotado no Brasil é o monogâmico sendo assim toda e qualquer união simultânea será considerada concubinato, independente de tempo de duração ou sentimento.

#### 4.3 DIREITO DA CONCUBINA À PENSÃO POR MORTE

No Regime Geral da Previdência Social da Lei 8.213/1991, regulada pelo Decreto n. 357/1991, a família informal da união estável não tem qualquer restrição ao recebimento dos benefícios previdenciários do companheiro ou companheira figurando com dependente do segurado, ordenando inclusive, a Súmula n. 159 do TRF a divisão da pensão previdenciária (MADALENO, 2013).

A possibilidade – ou não – da pessoa que vive em concubinato ter direito à pensão por morte do segurado falecido constitui questão controversa nas Turmas Recursais e Tribunais brasileiros da segunda instância, contudo, está pacificada nos Tribunais superiores (ANDRADE, 2012).

Perante a ausência de boa-fé afasta-se a proteção previdenciária.

A Súmula nº 159 do extinto Tribunal Federal de Recursos, publicada em 13.06.1984, traz o seguinte enunciado: “É legítima a divisão da pensão previdenciária entre a esposa e a companheira, atendidos os requisitos exigidos”. Essa orientação jurisprudencial deve ser vista com reservas, uma vez que, por conta da nova ordem constitucional e da edição do novo Código Civil, atualmente predomina, nos Tribunais Superiores, o entendimento no sentido de que só a legítima esposa merece proteção legal previdenciária (ANDRADE, 2012, p. 16).

Existem situações especiais em que, para não se afrontarem os ideais de justiça, deve-se reconhecer o direito de pensão da concubina mediante rateio ou partilha do benefício. Há casos em que a concubina e a esposa foram claramente enganadas pelo segurado, que manteve uma vida dupla por longo período, sem que uma soubesse da existência da outra (ANDRADE, 2012).

A proteção legal não deve ser afastada quando restar evidenciado que a concubina estava de boa-fé, não tendo ciência da natureza ilegítima do relacionamento (ANDRADE, 2012).

Nessa mesma linha de raciocínio é o entendimento de Gagliano e Pamplona (apud, ANDRADE, p.17, 2012): “Caso o partícipe da segunda relação desconheça a situação jurídica de seu parceiro, pensamos que, em respeito ao princípio da boa-fé, aplicado ao direito de família, a proteção jurídica é medida de inegável justiça”.

O artigo 16 da Lei n. 8.213/91, ao tratar dos dependentes dos segurados do RGPS, refere-se expressamente à companheira e à esposa, excluindo, através de um silêncio eloquente a figura da concubina. Tem-se como possível o rateio entre a esposa, separada de fato ou divorciada, e a companheira.

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR AFASTADA. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE RATEIO ENTRE A ESPOSA E A CONCUBINA. DE CUJUS CASADO À ÉPOCA DO ÓBITO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NESTE SENTIDO. RECURSO DA AUTORA CONHECIDO E DESPROVIDO. [. . .] não é possível o rateio da pensão por morte entre a concubina e a mulher do servidor se a união conjugal foi mantida concomitantemente, por nunca ter sido desfeita pela separação de direito (judicialmente ou por escritura pública) ou de fato. Efetivamente, de acordo com o Código Civil de 2002, a pessoa casada está impedida de casar-se novamente, sob pena de incorrer em bigamia, e, em face do impedimento, não é possível a formação da união estável, de modo que "as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato". É considerado "impuro" o concubinato quando ele concorre com o relacionamento conjugal não desfeito nem mesmo de fato, não sendo possível, nesse caso, a constituição de direitos em favor da concubina (TJ-SC - AC: 20140910649 Mafra 2014.091064-9, Relator: Júlio César Knoll Data de Julgamento: 15/03/2016, Terceira Câmara de Direito Público).

Na decisão acima o de cujus estava ainda casado, sendo assim impossibilitado de contrair qualquer outra relação sendo união estável ou casamento. E sendo assim a concubina não tinha direito a nenhum benefício previdenciário.

#### 4.4 O CONCUBINATO E A DOAÇÃO

O artigo 550 do Código Civil brasileiro proíbe a doação de bens pelo cônjuge adúltero e o seu cúmplice, sendo possível anulação pelo outro companheiro, ou por seus herdeiros.

Tanto o marido quanto a mulher podem livremente reivindicar os bens comuns, moveis ou imóveis doados ou transferidos pelo outro cônjuge ao concubino, conquanto provado não terem sido adquiridos pelo esforço comum nos concubinos e se o concubino não estiver separado a mais de cinco anos (MADALENO, 2013).

O objetivo do impedimento de doação é proteger o patrimônio conjugal e evitar a dilapidação de bens pertencentes ao casamento, passíveis de desvios para a amante da pessoa casada (MADALENO, 2013).

O prazo de cinco anos do artigo 1.642, inciso V, do Código Civil para descaracterizar uma relação de concubinato é despropositado e fora do contexto legal, quando sabidamente a separação de fato gera efeitos jurídicos imediatos (MADALENO, 2013).

Se uma pessoa está de fato separada de seu cônjuge e já convive com outro parceiro em regime de união estável, não há nenhuma lógica em exigir perdure esta separação de fato por no mínimo cinco anos ininterruptos.

CONCUBINATO. DOACAO RECEBIDA. INCOMUNICABILIDADE. A UNIÃO ESTÁVEL NAO SE CONFUNDE COM O CASAMENTO COM COMUNHAO DE BENS E, NA DOACAO, NAO SE PODE COGITAR DE CONTRIBUICAO AQUISITIVA DA CONCUBINA. A CONCUBINA NAO TEM DIREITOS SOBRE O BEM DOADO AO CONCUBINO. RECURSO PROVIDO. (RESUMO) (Apelação Cível Nº 591056007, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lio Cezar Schmitt, Julgado em 22/08/1991)(TJ-RS - AC: 591056007 RS, Relator: Lio Cezar Schmitt, Data de Julgamento: 22/08/1991, Quinta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia).

Conforme Apelação não se pode fazer doação a concubina (o), ela (e) não tem direitos sobre os bens do de cujus. Somente caso seja provado que eles constituíram o determinado bem com força de ambos.

#### 4.5 O CONCUBINATO E A DEIXA TESTAMENTÁRIA

Conforme artigo 1.801, inciso III, do Código Civil, não podem ser nomeados herdeiros nem legatários o concubino do testador casado, salvo se este, sem culpa sua, estiver separado de fato do cônjuge a mais de cinco anos. (MADALENO, 2013)

O artigo 1.803 do Código Civil expressa ser lícita a deixa ao filho do concubino, quando também o for do testador, porque estará beneficiando seu próprio filho (MADALENO, 2013).

O objetivo do impedimento da doação é o de proteger o patrimônio conjugal e evitar a dilapidação de bens pertencentes ao casamento, passíveis de desvio para amante de pessoa casada, a qual estaria sendo beneficiada em detrimento da comunhão conjugal, sendo patente a ilicitude da ligação sexual do doador (MADALENO, 2013).

Para Carvalho (apud, MADALENO, p.1152, 2013), em densa obra sobre a incapacidade civil, justifica o alcance da proibição de nomeação da concubina como herdeira ou legatária, e argumenta ter sido o propósito do legislador defender a união matrimonial, convivendo os cônjuges, e atuando o marido como administrador dos bens conjugais.

Contudo, expressa o artigo 1.803 do Código Civil ser lícita a deixa ao filho do concubino, quando também o for do testador, porque estará beneficiando seu próprio filho (MADALENO, 2013).

Portanto, fica sem sentido a proibição legal de uma pessoa casada, mas que não mais convive com seu cônjuge, poder nomear herdeira ou legatária outra pessoa com a qual mantém um relacionamento afetivo, e que pode ou não preencher os requisitos de uma união estável, isso porque, tendo deixado de coabitar com seu consorte, ficou livre para manter novos relacionamentos, sejam eles estáveis ou instáveis (MADALENO, 2013, p. 1152).

Quando uma pessoa se separa de fato e mantém uma relação após cinco anos pode ela ser nomeada em testamento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERPOSTO POR HERDEIRO CONTRA A INCLUSÃO DE CONCUBINA NO INVENTÁRIO. NECESSIDADE DE PRÉVIA DECLARAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. 1."A REPRESENTAÇÃO DA HERANÇA PELOS INVENTARIANTES É A LEGITIMAÇÃO DA COMUNIDADE DE INTERESSES: NÃO TIRA AOS HERDEIROS A SUA QUALIDADE DE PARTES; SÃO ELES LITISCONSORTES E PODEM FALAR NA AÇÃO COMO PARTES, INCLUSIVE DESISTIR OU TRANSIGIR QUANTO A SUA PARTE NA HERANÇA" (CF. PONTES DE MIRANDA,"COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL", EDIÇÃO FORENSE, 1974, TOMO I/P.328). 2.PARA SER ADMITIDA COMO PARTE NO INVENTÁRIO E COM POSSÍVEL DIREITO EM PARTE DA HERANÇA DEIXADA PELO COMPANHEIRO, A CONCUBINA DEVERÁ OBTER PRIMEIRAMENTE, POR MEIO DE AÇÃO PRÓPRIA, A DECLARAÇÃO DE SUA UNIÃO ESTÁVEL COM O DE CUJUS. 3.AGRAVO PROVIDO. (TJ-DF - AGI: 20060020004731 DF, Relator: ANTONINHO LOPES Data de Julgamento: 09/05/2007, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: DJU 12/07/2007 Pág.: 93).

A concubina só pode aparecer em um testamento, após cinco anos de separação do de cujus. Antes disso o julgador tem o dever de proteger a união matrimonial. Sendo que se ela aparecer obrigatoriamente o judiciário deve retirar ela e dar somente o direito a esposa de fato.

#### 4.6 A MONOGAMIA ESTÁ EM CRISE

O princípio da monogamia sempre foi ordenador de nossa sociedade, sendo relevante fator de organização social (TEIXEIRA, 2010).

No mundo ocidental, cada pessoa deve ter uma família conjugal por sua vez, de modo que, a rigor, as outras uniões sempre foram consideradas relações paralelas, sem proteção do direito de família (TEIXEIRA, 2010).

Samir Namur (apud TEIXEIRA, p.121, 2010) explica que a opção do ordenamento jurídico brasileiro pelo princípio da monogamia funda-se em interesses voltados à realização da segurança jurídica e conseqüentemente proteção do patrimônio.

Já que uma das funções do Direito é jurisdicizar as relações sociais e, deste modo, compatibilizar e estabilizar expectativas sociais, o princípio da monogamia tem se apresentado como um dos pontos principais sobre o qual o ordenamento jurídico brasileiro se estruturou até então. Rodrigo da

Cunha Pereira afirma que ele “é um princípio básico e organizador das relações jurídicas da família no mundo ocidental”, por isso é relevante no direito de família por determinar os limites impostos pela ordem jurídica para a organização da família. Está previsto expressamente para o casamento e também integra o regime jurídico da união estável, entendeu-se que ele também se estende às uniões homoafetivas, e, portanto, está presente em qualquer entidade familiar (TEIXEIRA, 2010, p. 122).

O acórdão que segue demonstra exatamente a prevalência do princípio da monogamia nos tribunais

DIREITO DE FAMÍLIA. RELACIONAMENTO AFETIVO PARALELO AO CASAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. PRINCÍPIO DA MONOGAMIA. RECURSO NÃO-PROVIDO. O relacionamento afetivo da apelante com o seu amado não se enquadra no conceito de união estável, visto que o princípio da monogamia, que rege as relações afetivas familiares, impede o reconhecimento jurídico de um relacionamento afetivo paralelo ao casamento. Neste contexto, por se encontrar ausente elemento essencial para a constituição da união estável, qual seja, ausência de impedimento matrimonial entre os companheiros, e como o pai dos apelados não se encontrava separado de fato ou judicialmente, conforme restou suficientemente demonstrado nos autos, não é possível se caracterizar o concubinato existente como uma união estável. Entender o contrário seria vulgarizar e distorcer o conceito de união estável, instituto jurídico que foi consagrado pela Constituição Federal de 1988 com a finalidade de proteger relacionamentos constituídos com fito familiar e, ainda, viabilizar a bigamia, já que é possível a conversão da união estável em casamento. Por fim, ainda que haja no Superior Tribunal de Justiça um precedente extremamente eloquente e em tudo assemelhado ao caso que se examina, que consiste no REsp nº 742.685, do STJ, julgado em 04-08-2005, de que foi Relator o Min. José Arnaldo da Fonseca, da 5ª Turma do STJ, admitindo o direito à pensão previdenciária, deixo de apreciar o tema, visto que tal pleito há de ser formulado perante a Justiça Federal, visto que A.B.M., era Policial Rodoviário Federal, o que impede, por absoluta incompetência (artigo 109, inciso I, da Constituição da República), à Justiça Estadual reconhecer eventual direito previdenciário por parte da apelante (MINAS GERAIS, TJ, 2008).

Como no acórdão citado não havia os requisitos mínimos para se caracterizar uma união estável, foi utilizado o princípio da monogamia, e caracterizado como concubinato.

Os julgados na seara do direito previdenciário vêm apresentando tendências à quebra da absoluteidade do princípio da monogamia. O fundamento dessas decisões encontra-se na própria *ratio* do direito previdenciário, porquanto esta se consubstancia no princípio da solidariedade, tendo em vista que sua finalidade é evitar o desamparo

material após a morte de um ente do qual se presume a dependência econômica, no âmbito de uma família (TEIXEIRA, 2010, p.123).

Tanto nas relações sexuais com terceiros, como nas quebras do núcleo central do casamento, configuram-se quebra do princípio da monogamia. Contudo, não obstante a quebra desse princípio ordenador, a formação de núcleos paralelos deve ser valorizada pelo Direito, pois se através na análise casuística for verificada a existência de uma família, deixar seus membros desamparados seria uma hipótese que contraria a opção personalista do atual ordenamento (TEIXEIRA, 2010).

O princípio da monogamia até pode estar em crise, por diversas vezes demonstrar que existem tendências poligâmicas na sociedade brasileira, porém deve se analisar cada caso em particular se baseando nesse princípio, com interpretações adequadas a cada caso.

Percebe-se que os julgados ainda adotam posições conservadoras ou mais legalistas. Porém se evidencia uma mudança cultural, social e doutrinária que irá contribuir, para que as decisões prestigiem a família nas suas diversas modalidades, como referidos autores citados na página 3, da linha 7 a 12.

#### 4.7 UNIÕES PARALELAS: BREVES NOÇÕES PSICOLÓGICAS

Muitas são as questões acerca do que leva uma pessoa, a infidelidade e conseqüentemente a construir mais de uma relação, mesmo já estando envolvido num casamento com outra pessoa. E o adultério é um assunto tão antigo quanto o homem e muito se fala sobre ele e nos mais diversos ângulos sejam eles, psicológicos, psicanalíticos e jurídicos. Porém não há nenhuma teoria que explique corretamente o porquê do adultério.

As proibições religiosas e legais do adultério ao longo da história atenderam a esse imperativo, necessário à regulação dos relacionamentos sociais no processo civilizatório, contrariando assim a tendência primitiva, de fazer valer pela força a satisfação das necessidades instintivas (ALBUQUERQUE, 2006).

Sendo o homem um ser social ele nasce, se desenvolve, vive e morre no contexto de relações interpessoais. Tudo que diz respeito – e causa impacto – ao

outro, interlocutor consciente ou inconsciente de seus diálogos, sejam eles internos ou externos (ALBUQUERQUE, 2006).

Consequentemente muitas vezes frustrações e sentimentos dolorosos, vivenciados como insuportáveis internamente, precisam então ser externalizados e atribuídos a uma outra pessoa, numa tentativa da mente de pôr para fora os conteúdos indesejáveis ou insuportáveis para ela nesse momento, dos quais deseja se livrar. Pelo mesmo mecanismo a satisfação de necessidades inconscientes também pode ser buscada fora de si, no outro. Esse mecanismo nos ajuda a entender um pouco da necessidade de resolver problemas buscando uma satisfação, seja ela emocional ou sexual, tanto no casamento como fora dos seus limites (ALBUQUERQUE, 2006, p. 212).

Porém esse mesmo mecanismo de externalizar o insuportável, que alivia ansiedades, também pode produzi-las se os aspectos postos para fora, nos outros, forem sentidos como perigosos demais para serem mantidos dentro da mente, levando a pessoa a desejar se desassociar deles, criando assim um distanciamento emocional cada vez maior do outro (ALBUQUERQUE, 2006).

Isso é o que leva o casal a perder o encanto no casamento, e assim ir à procura de sua satisfação pessoal e emocional, que acredita achar em outra pessoa.

Nas dificuldades interpostas, se estes conflitos ligados à capacidade de tolerar ambivalências e frustrações não forem compreendidos ou tratados, a busca por um terceiro será muitas vezes sentida como necessária ou mesmo imperiosa e urgente, na tentativa de resolver pela ação externa um conflito que é de origem interna. Esta é uma solução obviamente paliativa, e não por acaso eclodem grandes ansiedades ou depressões quando o equilíbrio alcançado via um terceiro na relação, termina quando se rompe o relacionamento paralelo (ALBUQUERQUE, 2006).

Para evitar a frustração que a percepção da incompletude nos traz, costumamos encontrar nas fantasias, postas em pratica ou não, a defesa contra a percepção de falta, da finitude, da frustração inerente ao viver humano (ALBUQUERQUE, 2006).

Para a psicóloga americana Debbye Layton-Tholl (2003 apud, ALBUQUERQUE, p. 216, 2003) que conduziu uma pesquisa sobre o encanto das relações extraconjugais. Para ela a maior motivação na busca de uma relação extraconjugal não é a busca de novas experiências sexuais, ou uma incapacidade

biológica inata do ser humano para a monogamia, mas sim a falta de retorno emocional na relação conjugal. De acordo com a sua pesquisa, necessidades emocionais não satisfeitas é a razão predominante para o adultério.

Nas questões familiares os assuntos devem ser analisados com prudência uma vez que envolve a polêmica do adultério e/ou de relações extraconjugais.

Finalizando, a prudência nos orienta a não sermos apoiadores ou críticos em demasia neste campo, já que o adultério pode ter causas desconhecidas e efeitos poderosos, sejam eles paliativos construtivos ou destrutivos para personalidade e para a relação conjugal como um todo, podendo enriquece-la, empobrece-la, viabiliza-la ou até mesmo destruí-la (ALBUQUERQUE, 2006).

Cada caso deve ser analisado separadamente levando em conta todos os acontecimentos que levaram a pessoa contrair mais de uma união concomitantemente, sabendo de casa consequência que está escolha leva.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa monográfica procurou analisar as famílias simultâneas e seus efeitos. O Direito segue a evolução social e precisa normatizar os novos fenômenos que acontecem dia após dia.

O conceito de família sofreu inúmeras mudanças ao longo dos anos, em especial a partir da vigência da Constituição Federal de 1988, por reflexo das transformações nas estruturas políticas, econômicas e sociais do período.

E tal modelo familiar é motivo de diversas discussões doutrinárias e jurisprudenciais, demonstrando assim que o conceito de família não é estático, se modifica de acordo com a concepção de cada aplicador da lei, de cada doutrinador.

Os ideais de pluralismo, dignidade da pessoa humana, igualdade e liberdade permitiram a configuração e criação de famílias baseadas no afeto, baseadas mais no interesse humano e não no formalismo da Lei.

A forma de família não é medida imposta pela lei ou pelo judiciário. A forma de família é de escolha de seus membros e após ocorrida a escolha e o meio de procura da felicidade e dignidade, cabe ao judiciário proteger toda e qualquer forma de amor.

Percebe-se que é possível impor limites no reconhecimento jurídico das formas de amor e de afeto, quando valores morais, ético e constitucional estarem sendo deixados para o lado.

Verifica-se no estudo da doutrina que a existência das famílias simultâneas é apresentada por diversos autores.

As famílias simultâneas são comuns em nossa sociedade, porém os doutrinadores e julgadores, e até mesmo a própria sociedade teima em embasar suas decisões em um direito que há muito já evoluiu.

Os tribunais têm posicionamento divergente em determinados assuntos, alguns entendem de que se existiu boa fé por parte da concubina (o), eles devem ter direitos perante o outro como, por exemplo, receber parte de tudo aquilo que comprovadamente eles ajudaram a conquistar. A boa fé é aquela caracterizada como uma das partes não tendo ciência que o companheiro (a) mantém outra

relação paralela. E a má fé é aquela que mesmo a parte sabendo que o companheiro está impedido de obter outra relação, convive com ele, com a intenção de constituir família.

Cabe aos julgadores analisar para verificar aonde existiu a boa e a má fé em uma relação que está ocorrendo paralelamente com outra.

Percebe-se que há muito que evoluir a respeito desse tema, porém gradativamente a jurisprudência vem demonstrando que apesar de existirem muitas lacunas em na legislação, os juristas vêm buscando na doutrina, nos princípios e nas relações sociais a base de suas decisões.

O assunto não envolve somente aspectos jurisdicionais, mas também questões psicológicas, que devem ser tratadas com extrema cautela. É polêmico, complexo, mas de extrema importância e precisa ser estudado, não se esgotando somente nesta monografia, que irá contribuir para que se permaneça pesquisando.

## REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Marco Aurélio Crespo. **Casamento uma escuta além do judiciário**. Florianópolis: VoxLegem, 2006.

ANDRADE, Flávio da Silva. O Direito da Legítima Companheira à Pensão Por Morte e a Possibilidade de Rateio do Benefício Entre a Viúva e a Concubina. **Revista Síntese Direito de Família**, São Paulo, ed. 74. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11555](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11555)>. Acesso em: 04 de junho de 2016.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Estatuto da Família de Fato**. 2. ed. São Paulo: Atlas. 2002.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1976.

BRASIL. **Superior Tribunal Federal**. Súmula 380. 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. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2482>. Acesso em: 30 de novembro de 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

Distrito Federal. **Tribunal de Justiça**. Disponível em:

<http://cacheinternet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgi1?NXTPGM=plhtml02&TitCabec=2%AA+Inst%E2ncia+%3E+Consulta+Processual&SELECAO=1&CHAVE=2006.00.2.000473-1&COMMAND=ok&ORIGEM=INTER>. Acesso em: 26 de setembro de 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias: de acordo com a lei n. 11.340/06 - lei Maria da Penha e com a lei n.11.441/07 - lei da separação, divórcio e inventário extrajudiciais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. São Paulo: Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Entidades Familiares Constitucionalizadas: Para Além do Numerus Clausus. In: FARIAS, Cristiano Chaves (Coord.). **Temas Atuais de Direito e Processo de família**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

LÔBO, Paulo. **Tratado de Direito das Famílias**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

MACHADO, José Jefferson Cunha. **Curso de Direito de Família**. Sergipe: UNIT, 2000.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5. ed. ver. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense. 2013.

Minas Gerais. **Tribunal de Justiça**. Disponível em: [http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=F134A21E242CBAB91A09D36FBADE93DA.juri\\_node1?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0024.07.690802-9%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar](http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=F134A21E242CBAB91A09D36FBADE93DA.juri_node1?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0024.07.690802-9%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar). Acesso em: 14 de junho de 2016.

MOREIRA, Thacio Fortunato. Poliamorismo nos Tribunais. 93 ed. São Paulo: **Revista Síntese Direito de Família**, 2016.

NERY, Rosa Maria de Andrade (Org.) **Temas Atuais de Direito Civil na Constituição Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

PEREIRA, Rodrigo Cunha. **Direito de família uma abordagem psicanalítica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

PEREIRA, Rodrigo Cunha. **Direito de família uma abordagem psicanalítica**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

Rio Grande do Sul. **Tribunal de Justiça**. Disponível em: [http://www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mask=70010075695&num\\_processo=70010075695&codEmenta=1096138&templntTeor=true](http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70010075695&num_processo=70010075695&codEmenta=1096138&templntTeor=true). Acesso em: 4 de junho de 2016.

Rio Grande do Sul. **Tribunal de Justiça**. Disponível em: [http://www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mask=591056007&num\\_processo=591056007&codEmenta=255844&templntTeor=false](http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=591056007&num_processo=591056007&codEmenta=255844&templntTeor=false). Acesso em 26 de setembro de 2016.

SÁ, Arnaldo Faria de. **Projeto de Lei**. 2011. Disponível em: [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=4FDDC07FE57FE9F45D7503E7DD95AA49.proposicoesWeb2?codteor=848554&filename=PL+699/2011](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=4FDDC07FE57FE9F45D7503E7DD95AA49.proposicoesWeb2?codteor=848554&filename=PL+699/2011). Acesso em: 4 de junho de 2016.

Santa Catarina. **Tribunal de Justiça**. Disponível em:

<http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/322150678/apelacao-civel-ac-140910649-mafra-2014091064-9/inteiro-teor-322150734>. Acesso em: 29 de agosto de 2016.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima. **O Direito das Famílias Entre a Norma e a Realidade**. São Paulo: Atlas. 2010.

WALD, Arnaldo. **O Novo Direito de Família**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Pelo autor de acordo com a jurisprudência e com o novo código civil. São Paulo: Saraiva, 2002.