

DIREITOS FUNDAMENTAIS E INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL Casos para Ensino

Modalidade da apresentação: Caso para Ensino - Comunicação oral.

UNIÕES POLIGÂMICAS: UMA LIBERDADE A SER RECONHECIDA PELO ESTADO

Max Fellipe de Souza Marques Santana

Resumo

O presente caso para ensino tem como objeto um modelo de contrato de convivência em que as partes conviventes, contratantes (os companheiros) declaram e acordam que a natureza de sua relação é polígama, reconhecendo que outras uniões não estão aquém da acordada. Além da natureza polígama outros aspectos da relação, normalmente não avençados por escrito são igualmente objeto do contrato. Com isso se estudam os institutos da união estável, do regime de bens e os princípios contratuais e constitucionais relacionados.

Palavras-chave: União Estável. Poligamia. Estado. Liberdade.

1 APRESENTAÇÃO DO CASO

A união afetiva e com intenção de constituir família conhecida como “união Estável” vem se tornando o modelo mais comum de união entre duas pessoas. Inicialmente serviu para reconhecer como família as relações havidas fora do casamento, precipuamente o que era chamado de concubinato como bem explica Maria Berenice Dias em seu Manual de Direito das Famílias. Mas, há muitas formas de estar além ou aquém do casamento e dessas inúmeras formas não tratou a lei civil, nem mesmo a mais contemporânea.

Desde a origem o instituto serve para disciplinar situações fáticas em que os companheiros viviam como uma família (como se casados fossem) e, portanto merecendo a mesma garantia e direitos que já possuía a família monogâmica, heterossexual e patriarcal que serviu de modelo para a codificação pretérita (o código de 1916). O Código Civil atual reconhece como entidade familiar a união estável entre um homem e uma mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. Destarte não acrescenta muito ao que diz o texto da Constituição insculpido no art. 226 § 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.” Em grande parte a lei civil equipara o instituto do casamento à união estável, inclusive no que diz respeito aos impedimentos.

Mas mesmo essa equiparação ainda não é suficiente ou mesmo adequada para abarcar a realidade social em que relações transversas se sobrepõem ou justapõem. Mais do que isso, o código ainda não reconhece legalmente as uniões entre dois homens (tal reconhecimento só veio do Estado por meio do Judiciário), duas mulheres ou entre mais de dois companheiros seja lá de que sexo for.

Além disso o art. 1727 do Código Civil diz que a relação não eventual entre homem e mulher impedidos de casar constituem concubinato. Já no art. 1723 §1º há que a união não se constituirá se ocorrerem os casos de impedimentos do art. 1521. E dentre eles está o inciso VI que veda pessoas casadas a contraírem matrimônio. Mas esse inciso também se aplicaria às uniões estáveis? Se assim for o instituto perderá seu sentido, pois, historicamente veio para assegurar direitos equiparáveis aos matrimoniais de quem não podia ou não queria contrair matrimônio.

Desafio maior é descortinar até que ponto as uniões estáveis e relações afins são iguais ao casamento. A doutrinadora Maria Berenice Dias defende a equiparação em quase todos os aspectos, já doutrinadores como Carlos Eduardo Ruzyk atenta para o perigo de se equiparar quem não escolheu o matrimônio. Ou seja, nas situações em que não houve um ato de vontade escrito e solene como o exigido para o casamento.

E as demais relações? Uma União Estável Impede a Outra? O casamento impede a União Estável paralela? As regras do casamento se aplicam todas as uniões estáveis? Quando o legislador diferenciou, essa diferença deve ser considerada silêncio eloquente ou falha legislativa? O art. 1727 é Constitucional?

Para essa análise traz-se o presente caso concreto em que apenas os nomes, endereços e demais aspectos qualificativos e de identidade foram modificados. Os demais aspectos, aqueles que transbordam do nome, endereço e afins foram mantidos.

CASO

1.0 CONTRATO DE CONVÍVIO

EU: MÁXIMO PROCURADOR DA LIBERDADE E DO AMOR: brasileiro, solteiro, estudante universitário, acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), portador do Registro Geral (RG) 000.000.666 e inscrito no cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o número 000.000.000-12, residente e domiciliado a Rua Dom Joaquim de Almeida 2076, Bloco D, Apto. 103, Lagoa Nova, Natal-RN, CEP 59056140, e-mail maxmarquestourosrn23@gmail.com, telefone e whatsapp: +55 84

994860100, **DECLARO** pública, aberta, ab-reptícia e arrebatadoramente **QUE SOU COMPANHEIRO DE M. CHICO-RITA**: brasileira, solteira, estudante universitária, graduanda do curso de engenharia elétrica na Universidade Federal do Rio Grande do Norte, portadora do RG 000.000.001, inscrita no CPF sob o número 000.000.000-, residente e domiciliada a Rua da Esperança número 666, Bairro de Cidade Quente, Mossoró-RN **E DO AMOR**: brasileiro, solteiro, estudante universitário, acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), portador do Registro Geral (RG) 000.000.333 e inscrito no cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o número 000.000.000-14, residente e domiciliado a Rua Dom Joaquim de Almeida 2076, Bloco D, Apto. 102, Lagoa Nova, Natal-RN, CEP 59056140, e-mail alxmarquestourosrn23@gmail.com, telefone e whatsapp: +55 84 **DECLARO AINDA QUE** com eles convivo como companheiro, sob uma relação de igualdade, respeito e afeto, sob os princípios da dignidade, da moral, do decoro, da transparência, da sinceridade sem prejuízo dos demais princípios que informam a convivência mútua e recíproca.

ASSINATURA

EU: M. CHICO-RITA: brasileira, solteira, estudante universitária, graduanda do curso de engenharia elétrica na Universidade Federal do Rio Grande do Norte, portadora do RG 000.000.001, inscrita no CPF sob o número 000.000.000-, residente e domiciliada a Rua da Esperança número 666, Bairro de Cidade Quente, Mossoró-RN, **DECLARO** pública, aberta, ab-reptícia e arrebatadoramente **QUE SOU COMPANHEIRA DE MÁXIMO PROCURADOR DA LIBERDADE E DO AMOR** brasileiro, solteiro, estudante universitário, acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), portador do Registro Geral (RG) 000.000.666 e inscrito no cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o número 000.000.000-12, residente e domiciliado a Rua Dom Joaquim de Almeida 2076, Bloco D, Apartamento 103, Lagoa Nova, Natal-RN, CEP 59056-140, e-mail maxmarquestourosrn23@gmail.com, telefone e whatsapp: +55 84 994860100 **E DO AMOR**: brasileiro, solteiro, estudante universitário, acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), portador do Registro Geral (RG) 000.000.333 e inscrito no cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o número 000.000.000-14, residente e domiciliado a Rua Dom Joaquim de Almeida 2076, Bloco D, Apto. 109, Lagoa Nova, Natal-RN, CEP 59056140, e-mail alxmarquestourosrn23@gmail.com, telefone e whatsapp: +55 84, **DECLARO AINDA QUE** com eles convivo como companheira, sob uma relação de igualdade, respeito e afeto, sob os princípios da dignidade, da moral, do decoro, da transparência, da sinceridade sem prejuízo dos demais princípios que informam a convivência mútua e recíproca.

ASSINATURA

EU: O AMOR: brasileiro, solteiro, estudante universitário, acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), portador do Registro Geral (RG) 000.000.333 e inscrito no cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o número 000.000.000-14, residente e domiciliado a Rua Dom Joaquim de Almeida 2076, Bloco D, Apto. 109, Lagoa Nova, Natal-RN, CEP 59056140, e-mail alxmarquestourosrn23@gmail.com, telefone e whatsapp: +55 84 , **DECLARO** pública, aberta, ab-reptícia e arrebatadoramente **QUE SOU**

COMPANHEIRO DE M. CHICO-RITA: brasileira, solteira, estudante universitária, graduanda do curso de engenharia elétrica na Universidade Federal do Rio Grande do Norte, portadora do RG 000.000.001, inscrita no CPF sob o número 000.000.000-, residente e domiciliada a Rua da Esperança número 666, Bairro de Cidade Quente, Mossoró-RN **E DO MÁXIMO PROCURADOR DA LIBERDADE E DO AMOR:** brasileiro, solteiro, estudante universitário, acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), portador do Registro Geral (RG) 000.000.666 e inscrito no cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o número 000.000.000-12, residente e domiciliado a Rua Dom Joaquim de Almeida 2076, Bloco D, Apto. 103, Lagoa Nova, Natal-RN, CEP 59056140, e-mail maxmarquestourosrn23@gmail.com, telefone e whatsapp: +55 84 994860100 **DECLARO AINDA QUE** com eles convivo como companheiro, sob uma relação de igualdade, respeito e afeto, sob os princípios da dignidade, da moral, do decoro, da transparência, da sinceridade sem prejuízo dos demais princípios que informam a convivência mútua e recíproca.

ASSINATURA

2.0 DAS PARTES CONVIVENTES

M. CHICO-RITA. : brasileira, solteira, estudante universitária, portadora do Registro Geral (RG) 000.000.001, inscrita no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o número 000.000.000-02

E

MÁXIMO PROCURADOR DA LIBERDADE E DO AMOR: brasileiro, solteiro, estudante universitário, acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, portador do Registro Geral (RG) 000.000.666 e inscrito no cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o número 000.000.000-12.

E

O AMOR: brasileiro, solteiro, estudante universitário, acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), portador do Registro Geral (RG) 000.000.333 e inscrito no cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o número 000.000.000-14, residente e domiciliado a Rua Dom Joaquim de Almeida 2076, Bloco D, Apto. 109, Lagoa Nova, Natal-RN, CEP 59056140, e-mail alxmarquestourosrn23@gmail.com, telefone e whatsapp: +55 84

3.0 DA NATUREZA DA RELAÇÃO

As partes conviventes declaram e acordam que a relação de convívio entre si estabelecida é de natureza pública, aberta, afetiva, polígama, bissexual, livre, séria, comprometida e feliz.

4.0 DOS PRINCÍPIOS QUE INFORMAM O CONVÍVIO

O convívio se rege pelos seguintes princípios sem prejuízo de outros que disciplinem a comunhão de vida:

- I. Não-presunção de pensamentos. Nenhuma das partes é adivinha. E pensamentos não estão escritos na testa.
- I. Transparência. A relação se baseia na clareza e transparência da comunicação e dos atos do casal, sem prejuízo ao respeito merecido aos atos cuja natureza íntima reclame o sigilo.
- I. A fidelidade afetiva. As relações de afeto e carinho são devidas exclusivamente aos companheiros acordantes sem prejuízo da liberdade dos companheiros para manter relações íntimas de natureza sexual com quaisquer outros parceiros eventuais. Contudo, ambos os companheiros estão cientes de que são seres humanos, de carne e osso; e, portanto passíveis de erro, falha e engano.
- I. Respeito à intimidade. Nenhum dos companheiros abriu mão da vida, dos amigos, da família ou da intimidade de que gozava anteriormente ao relacionamento e convívio.
- I. Igualdade. Os companheiros reconhecem e declaram que a relação estabelecida o é entre iguais, não havendo hierarquia entre as partes conviventes.

Não regem esta relação de convívio, ainda que faça parte da moral e dos bons costumes que informaram sociedades pretéritas e constituições passadas:

- I. A monogamia;
- I. A heterossexualidade;
- I. A exclusividade das relações íntimas de cunho sexual;
- I. Qualquer hierarquia entre os companheiros em suas obrigações, deveres e direitos;
- I. A mentira ou qualquer amenização eufêmica das palavras, atos e intenções.

5.0 DO REGIME DE BENS

As partes conviventes concordam que sua relação se regula pela separação total e absoluta de bens e que a comunhão de esforços para aquisição de quaisquer bens deve ser provada não sendo de maneira alguma presumida.

6.0 DAS REGRAS DE CONVIVÊNCIA DOMÉSTICA

6.1 DA COABITAÇÃO

As partes declaram que não possuem residência comum, não possuem imóvel. E a convivência se dará alhures da coabitação.

6.2 DA LOUÇA

A louça doméstica produzida por qualquer das partes conviventes no contexto do convívio é da responsabilidade de quem a produziu: cedo ou tarde, havendo a possibilidade de que esta se acumule (exceto quando isso prejudicar o uso normal da louça da casa pelo outro companheiro).

7.0 DOS FILHOS

As partes conviventes acordam que não tem a intenção de gerar filhos. Mas acordam igualmente que qualquer dos companheiros pode doar suas células em especial espermatozóide e óvulo para quaisquer bancos de células reprodutivas.

8.0 DAS OBRIGAÇÕES DOS CONVIVENTES

As partes conviventes se obrigam a envidar esforços para manutenção da qualidade de vida da unidade familiar constituída por meio do convívio.

As partes se obrigam a manter o respeito entre si.

As partes conviventes se obrigam a guardar sigilo dos atos e palavras que são de interesse apenas dos conviventes, sendo vedado qualquer exposição da intimidade dos demais integrantes.

9.0 DO INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES DE CONVIVÊNCIA

A inobservância de qualquer das obrigações diretamente emanadas deste contrato de convivência sujeita às partes a multa de cem Reais que não será objeto nem de juros ou qualquer forma de atualização com o intuito de manter o respeito e a crença no valor da moeda nacional.

10.0 DA RESOLUÇÃO PACÍFICA DE CONTROVÉRSIAS

As partes conviventes acordam em utilizar as técnicas de resolução pacífica de controvérsias quando se verificarem brigas, querelas ou quaisquer tipos de disputas ou desavenças.

10.1 DA ARBITRAGEM E DA MEDIAÇÃO

As partes conviventes acordam que a solução das controvérsias será feita por meio da arbitragem quando outra solução melhor não puder ser alcançada diretamente pelas partes.

10.2 DA ELEIÇÃO DO ÁRBITRO OU MEDIADOR

A eleição do árbitro ou mediador será feita escolhendo-se o profissional mais tecnicamente habilitado que seja amigo ou conhecido das partes conviventes.

10.3 DA REMUNERAÇÃO DO ÁRBITRO OU MEDIADOR

O árbitro ou mediador será remunerado conforme o número de horas que trabalhar ou ficar a disposição dos conviventes para resolução da controvérsia. O valor da hora há de ser estabelecido conforme a capacidade econômica dos conviventes e do melhor preço a ser dado pelo árbitro ou mediador.

2 NOTAS DE ENSINO

Objetivos educacionais: visa tratar e analisar sistematicamente o instituto da União Estável e a possibilidade de que hajam relações jurídicas e a constituição de família com três membros (polígama) ou mais, quer se dê a essa relação o nome de União Estável, quer se dê outro nome, como simplesmente convívio. O objeto do presente caso para ensino pode ser objeto tanto do direito privado quanto do direito público. No que diz respeito ao direito privado tal caso serve para estudar os institutos do direito de família bem como os institutos do direito contratual. Para o direito público tal caso serve como objeto para estudo das instituições privadas a que o Constituinte de 1988 se referiu no art. 226. Pedagogicamente o presente caso serve como exemplo, seja um exemplo para ser passivamente conhecido e estudado seja para que ativamente o expectador questione e crie seus próprios modelos. Ao final tanto pode o discente chegar a conclusão de que o modelo presente é incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro quanto chegar à conclusão oposta. Essa conclusão dependerá exclusivamente do discente. Assuntos a serem trabalhados: união estável, casamento, regime de bens, direito homoafetivo, poligamia.

O estado pode intervir nas relações íntimas das pessoas? Se sim, em quais circunstâncias? Até que limite? O que o estado pode proibir em uma relação de companheirismo? O estado pode intervir? O estado deve intervir? O estado intervém? cite exemplos! O casamento é realmente apenas heterossexual? As uniões estáveis devem necessariamente seguir o modelo do casamento? As uniões estáveis podem regular convívio para além das relações entre companheiros sexuais? O contrato de convívio pode ser usado em relações de amizade? Existe um contrato entre amigos? O convívio entre amigos é um convívio que merece a atenção do direito? Existe relação que não possa ser regulada entre amigos? Os princípios contratuais se aplicam? Quais são eles? A amizade tem características contratuais e natureza contratual? O pacto de amigo é um pacto para o direito?

Seguem como sugestão de leitura: Manual de Direito das Famílias (Maria Berenice Dias). Diversidade sexual e direito homoafetivo (vários autores). Direito da Antidiscriminação (Roger Raupp Rios).