XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

DIREITO CONSTITUCIONAL III

RUBENS BEÇAK

THAIS JANAINA WENCZENOVICZ

BERNARDO LEANDRO CARVALHO COSTA

Copyright © 2023 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

C755

Direito Constitucional III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Bernardo Leandro Carvalho Costa; Rubens Beçak; Thais Janaina Wenczenovicz. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-763-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Constitucional. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

DIREITO CONSTITUCIONAL III

Apresentação

Envolvendo DIREITO CONSTITUCIONAL, o presente livro conta com relevantes pesquisas, resultantes do XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA.

O livro é composto pelos seguintes artigos:

O COMBATE A DESINFORMACAO COMO INSTRUMENTO DE DEFESA AO PROCESSO DEMOCRATICO ELEITORAL

Rubens Beçak , Marcelo Toffano , Fabrício Facury Fidalgo

O trabalho de Rubens Beçak, Marcelo Toffano e Fabrício Facury Fidalgo,trouxe elementos da importante discussão que se faz nos processos eleitorais com relação ao tratamento da informação, sobretudo explorando a questão da desinformação em seu contexto atual.

Neste artigo Rubens Beçak e Maiara Carlos Melara analisam as necessárias alterações na legislação de acesso à informação pública no Brasil para se adequar ao contexto atual de avanço das novas tecnologias, sobretudo com vistas à proteção no cenário eleitoral.

A NATUREZA JURÍDICA DOS QUATRO PRIMEIROS ATOS INSTITUCIONAIS DA DITADURA MILITAR NO BRASIL (1964-1968)

Rodrigo Alessandro Sartoti

O trabalho de Rodrigo Alessandro Sartoti busca demonstrar como o Supremo Tribunal Federal (STF) analisou, em 602 acórdãos, os atos institucionais da ditadura militar, demonstrando se realmente os atos foram analisados no contexto jurídico.

A TUTELA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E CONSTITUCIONAIS POR MEIO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

João Luiz Martins Teixeira Soares

João Luiz Martins Teixeira Soares busca demonstrar a relevância da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental no contexto do processo constitucional brasileiro, destacando, sobretudo, o caráter subsidiário da ADPF nesse sistema. O trabalho menciona uma série de caso, evidenciando a relevância da participação popular na legitimidade do sistema constitucional.

APLICAÇÃO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA NO PROCESSO LEGISLATIVO COMO RESGATE DA REPRESENTATIVIDADE

Vitor Hugo da Trindade Silva , Clóvis Ferreira Júnior , Lucas De Souza Lehfeld

Neste trabalho Vitor Hugo da Trindade Silva , Clóvis Ferreira Júnior e Lucas De Souza Lehfeld analisam o tema destacado no título em um contexto de conflito de normas existentes no contexto do processo legislativo municipal, buscando destacar a aplicabilidade dos princípios constitucionais ao âmbito prático dos municípios.

A PROPRIEDADE E SEU TRATAMENTO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL: DIREITO PATRIMONIAL OU FUNDAMENTAL?

Francielle Eliz Ortolan , Luiz Henrique Urquhart Cademartori

Francielle Eliz Ortolan e Luiz Henrique Urquhart Cademartori destacam as diferentes corrente de influência do instituto da propriedade no Direito Brasileiro, sobretudo as ramificações de cunho civilista e constitucionalista.

O EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA NOMOTÉTICA PELA JUSTIÇA ELEITORAL: UMA ANÁLISE CRÍTICA QUANTO ÀS NORMAS GERAIS ABSTRATAS SEM O DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO E A CONFIGURAÇÃO DE ESTADO DE EXCEÇÃO

Larissa De Moura Guerra Almeida

A pesquisa de Larissa De Moura Guerra Almeida trabalha com o conceito de estado de exceção para analisar a competência legislativa da Justiça Eleitoral no Brasil, sobretudo em termos de produção normativa do Tribunal Superior Eleitoral (STE) e de interpretação das normas pelo referido tribunal.

A JURISPRUDÊNCIA DE CRISE NA JURISDIÇÃO ELEITORAL

Cassio Prudente Vieira Leite

O trabalho de Cassio Prudente Vieira Leite contextualiza a relevância da jurisprudência da Justiça Eleitoral no tratamento de crises ao longo da história democrática brasileira, passando por diferentes períodos e temas.

DIREITOS HUMANOS, O PARADOXO DA CIVILIZAÇÃO (?): BREVES REFLEXÕES ABOLICIONISTAS FRENTE ÀS (IN)JUSTIFICAÇÕES DAS PENAS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Gil Scherer , Cristiane Feldmann Dutra , Naiadi Bertoldo Marchi

A pesquisa de Gil Scherer , Cristiane Feldmann Dutra e Naiadi Bertoldo Marchi analisa o sistema carcerário brasileiro, com ênfae em presídios femininos, por meio da perspectiva de teorias abolicionistas da pena, com vistas a elencar uma crítica ao atual sistema punitivista do Brasil.

ENSINO E EXTENSÃO DE PROCESSO LEGISLATIVO NA CONSTRUÇÃO DO SENTIMENTO CONSTITUCIONAL: ESTUDO DESDE O REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA MUNICIPAL DE VITÓRIA

Abraham Hand Vargas Mencer , Daury Cesar Fabriz

Neste artigo, Abraham Hand Vargas Mencer e Daury Cesar Fabriz destacam a relevância de projetos de extensão em processo legislativo pode contribuir n concretização de objetivos constitucionais da Educação, por meio da análise de um caso concreto, da Câmara Municipal de Vitória.

INTERCONEXÃO ENTRE CULTURA E NOVAS CONFIGURAÇÕES FAMILIARES NO CONTEXTO JURÍDICO BRASILEIRO GARANTIDOR DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Rosângela Angelin , Marigley Leite da Silva de Araujo

O trabalho de Rosângela Angelin e Marigley Leite da Silva de Araujo elenca as novas configurações familiares e sustenta a relevância da efetivação dos direitos fundamentais em conformidade com a alteração da cultura jurídica na sociedade.

REFLEXÕES SOBRE O MODELO SOCIOPOLÍTICO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A GESTÃO BOLSONARO DIANTE DOS DADOS DA PANDEMIA DA COVID-19

Myllhyans Marjosefa de Lima Braz

Nesta pesquisa, Myllhyans Marjosefa de Lima Braz analisa conceitos como “mistanasia”, que representa a morte evitável, no contexto da Pandemia do Covid-19 no Brasil, traçando linhas constitucionais para a devida proteção da vida.

O HIPERPRESIDENCIALISMO PRESENTE NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL LATINO-AMERICANA

Poliane Carvalho Almeida

O trabalho de Poliane Carvalho Almeida faz uma análise do hiperpresidencialismo na América Latina, passando pelos diferentes períodos, desde o colonial, para destacar como as características desse fenômeno repetiram-se nesses momentos históricos.

REFLEXÕES SOBRE O DESENVOLVIMENTO E A CRISE DA DEMOCRACIA

Aline Hoffmann, Alessandra Vanessa Teixeira e Matheus Pasqualin Zanon propõem um debate sobre as relações entre Política e Direito para a análise da crise democrática no contexto de governos autoritários, destacando, sobretudo, fenômenos como o negacionismo científico no âmbito do debate democrático.

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO LIMITES LEGIFERANTES: UM ENFOQUE EM SEU PAPEL COMO SCHRANKEN-SHRANKEN

Lorenzo Borges de Pietro

Neste trabalho Lorenzo Borges de Pietro trabalha o termo dignidade humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) para demonstrar como a utilização deste termo pode ser direcionada para

O presente livro, portanto, é de grande contribuição para a consolidação das pesquisas em DIREITO CONSTITUCIONAL junto ao Conpedi.

As pesquisas, todas em nível de pós-graduação, contam com as contribuições dos debates dos doutores Thais Janaina Wenczenovicz, Rubens Beçak e Bernardo Leandro Carvalho Costa.

Desejamos a todos uma ótima leitura; e renovamos o contive para as próximas edições!

Envolvendo DIREITO CONSTITUCIONAL, o presente livro conta com relevantes pesquisas, resultantes do XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA.

O livro é composto pelos seguintes artigos:

O COMBATE A DESINFORMACAO COMO INSTRUMENTO DE DEFESA AO PROCESSO DEMOCRATICO ELEITORAL

Rubens Beçak , Marcelo Toffano , Fabrício Facury Fidalgo

Neste artigo Rubens Beçak e Maiara Carlos Melara analisam as necessárias alterações na legislação de acesso à informação pública no Brasil para se adequar ao contexto atual de avanço das novas tecnologias, sobretudo com vistas à proteção no cenário eleitoral.

A NATUREZA JURÍDICA DOS QUATRO PRIMEIROS ATOS INSTITUCIONAIS DA DITADURA MILITAR NO BRASIL (1964-1968)

Rodrigo Alessandro Sartoti

O trabalho de Rodrigo Alessandro Sartoti busca demonstrar como o Supremo Tribunal Federal (STF) analisou, em 602 acórdãos, os atos institucionais da ditadura militar, demonstrando se realmente os atos foram analisados no contexto jurídico.

A TUTELA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E CONSTITUCIONAIS POR MEIO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

João Luiz Martins Teixeira Soares

João Luiz Martins Teixeira Soares busca demonstrar a relevância da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental no contexto do processo constitucional brasileiro,

destacando, sobretudo, o caráter subsidiário da ADPF nesse sistema. O trabalho menciona uma série de caso, evidenciando a relevância da participação popular na legitimidade do sistema constitucional.

APLICAÇÃO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA NO PROCESSO LEGISLATIVO COMO RESGATE DA REPRESENTATIVIDADE

Vitor Hugo da Trindade Silva , Clóvis Ferreira Júnior , Lucas De Souza Lehfeld

Neste trabalho Vitor Hugo da Trindade Silva , Clóvis Ferreira Júnior e Lucas De Souza Lehfeld analisam o tema destacado no título em um contexto de conflito de normas existentes no contexto do processo legislativo municipal, buscando destacar a aplicabilidade dos princípios constitucionais ao âmbito prático dos municípios.

A PROPRIEDADE E SEU TRATAMENTO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL: DIREITO PATRIMONIAL OU FUNDAMENTAL?

Francielle Eliz Ortolan , Luiz Henrique Urquhart Cademartori

Francielle Eliz Ortolan e Luiz Henrique Urquhart Cademartori destacam as diferentes corrente de influência do instituto da propriedade no Direito Brasileiro, sobretudo as ramificações de cunho civilista e constitucionalista.

O EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA NOMOTÉTICA PELA JUSTIÇA ELEITORAL: UMA ANÁLISE CRÍTICA QUANTO ÀS NORMAS GERAIS ABSTRATAS SEM O DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO E A CONFIGURAÇÃO DE ESTADO DE EXCEÇÃO

Larissa De Moura Guerra Almeida

A pesquisa de Larissa De Moura Guerra Almeida trabalha com o conceito de estado de exceção para analisar a competência legislativa da Justiça Eleitoral no Brasil, sobretudo em termos de produção normativa do Tribunal Superior Eleitoral (STE) e de interpretação das normas pelo referido tribunal.

A JURISPRUDÊNCIA DE CRISE NA JURISDIÇÃO ELEITORAL

Cassio Prudente Vieira Leite

O trabalho de Cassio Prudente Vieira Leite contextualiza a relevância da jurisprudência da Justiça Eleitoral no tratamento de crises ao longo da história democrática brasileira, passando por diferentes períodos e temas.

DIREITOS HUMANOS, O PARADOXO DA CIVILIZAÇÃO (?): BREVES REFLEXÕES ABOLICIONISTAS FRENTE ÀS (IN)JUSTIFICAÇÕES DAS PENAS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Gil Scherer , Cristiane Feldmann Dutra , Naiadi Bertoldo Marchi

A pesquisa de Gil Scherer , Cristiane Feldmann Dutra e Naiadi Bertoldo Marchi analisa o sistema carcerário brasileiro, com ênfae em presídios femininos, por meio da perspectiva de teorias abolicionistas da pena, com vistas a elencar uma crítica ao atual sistema punitivista do Brasil.

ENSINO E EXTENSÃO DE PROCESSO LEGISLATIVO NA CONSTRUÇÃO DO SENTIMENTO CONSTITUCIONAL: ESTUDO DESDE O REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA MUNICIPAL DE VITÓRIA

Abraham Hand Vargas Mencer , Daury Cesar Fabriz

Neste artigo, Abraham Hand Vargas Mencer e Daury Cesar Fabriz destacam a relevância de projetos de extensão em processo legislativo pode contribuir n concretização de objetivos constitucionais da Educação, por meio da análise de um caso concreto, da Câmara Municipal de Vitória.

INTERCONEXÃO ENTRE CULTURA E NOVAS CONFIGURAÇÕES FAMILIARES NO CONTEXTO JURÍDICO BRASILEIRO GARANTIDOR DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Rosângela Angelin , Marigley Leite da Silva de Araujo

O trabalho de Rosângela Angelin e Marigley Leite da Silva de Araujo elenca as novas configurações familiares e sustenta a relevância da efetivação dos direitos fundamentais em conformidade com a alteração da cultura jurídica na sociedade.

REFLEXÕES SOBRE O MODELO SOCIOPOLÍTICO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A GESTÃO BOLSONARO DIANTE DOS DADOS DA PANDEMIA DA COVID-19

Myllhyans Marjosefa de Lima Braz

Nesta pesquisa, Myllhyans Marjosefa de Lima Braz analisa conceitos como “mistanasia”, que representa a morte evitável, no contexto da Pandemia do Covid-19 no Brasil, traçando linhas constitucionais para a devida proteção da vida.

O HIPERPRESIDENCIALISMO PRESENTE NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL LATINO-AMERICANA

Poliane Carvalho Almeida

O trabalho de Poliane Carvalho Almeida faz uma análise do hiperpresidencialismo na América Latina, passando pelos diferentes períodos, desde o colonial, para destacar como as características desse fenômeno repetiram-se nesses momentos históricos.

REFLEXÕES SOBRE O DESENVOLVIMENTO E A CRISE DA DEMOCRACIA

Aline Hoffmann, Alessandra Vanessa Teixeira e Matheus Pasqualin Zanon propõem um debate sobre as relações entre Política e Direito para a análise da crise democrática no contexto de governos autoritários, destacando, sobretudo, fenômenos como o negacionismo científico no âmbito do debate democrático.

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO LIMITES LEGIFERANTES: UM ENFOQUE EM SEU PAPEL COMO SCHRANKEN-SHRANKEN

Lorenzo Borges de Pietro

Neste trabalho Lorenzo Borges de Pietro trabalha o termo dignidade humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) para demonstrar como a utilização deste termo pode ser direcionada para diferentes sentidos, culminando em decisões antagônicas.

A ADI 5938 E A PROTEÇÃO AO DIREITO DE DUPLA TITULARIDADE DO NASCITURO E DA GESTANTE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO

As autoras Adriana Goulart de Sena Orsini e Paula Gondim de Sena Orsini em sua pesquisa analisam, de forma circunstanciada, a decisão da ADI 5938 pelo Supremo Tribunal Federal,

demonstrando a importância do referido julgado, seja para para o Direito Constitucional, seja para o Direito do Trabalho, com destaque especial para o voto do Ministro Alexandre de Morais e a doutrina da Proteção ao Direito de Dupla Titularidade do Nascituro e da Gestante.

O presente livro, portanto, é de grande contribuição para a consolidação das pesquisas em DIREITO CONSTITUCIONAL junto ao Conpedi.

As pesquisas, todas em nível de pós-graduação, contam com as contribuições dos debates dos doutores Thais Janaina Wenczenovicz, Rubens Beçak e Bernardo Leandro Carvalho Costa.

Desejamos a todos uma ótima leitura; e renovamos o contive para as próximas edições!

INTERCONEXÃO ENTRE CULTURA E NOVAS CONFIGURAÇÕES FAMILIARES NO CONTEXTO JURÍDICO BRASILEIRO GARANTIDOR DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

INTERCONNECTION BETWEEN CULTURE AND NEW FAMILY CONFIGURATIONS IN THE BRAZILIAN LEGAL CONTEXT WHICH GUARANTEES FUNDAMENTAL RIGHTS

Rosângela Angelin [1]
Marigley Leite da Silva de Araujo [2]

Resumo

A instituição família tem passado por significativas transformações, ensejando novas formas de organização de relações humanas. Por se tratar de um tema relevante, dada a necessidade do mundo jurídico refletir em normas a tutela das novas famílias e por saber que as relações sociais são uma construção cultural é que a pesquisa, por meio de estudos bibliográficos – de caráter dedutivo - e interpretações jurídicas baseadas em processos hermenêuticos inclusivos, apresenta o seguinte questionamento: como o ordenamento jurídico brasileiro tem garantido uma interpretação jurídica atendendo a uma hermenêutica inclusiva dos direitos fundamentais, no que se refere as novas configurações familiares? O estudo denota que as mudanças ocorridas na instituição família são resultantes de processos culturais e que a Constituição Federal de 1988 se pautou numa hermenêutica inclusiva de interpretação das novas configurações familiares, baseada no respeito à diversidade humana e dos direitos fundamentais, indistintivamente, apregoando o princípio da não discriminação, entre elas, a sexual, muito embora, quando tratou sobre a entidade familiar, positivou o entendimento de que a família seria composta um homem e uma mulher, entendimento que foi ratificado pelo Supremo Tribunal Federal, baseando-se numa interpretação inclusiva reconheceu a existência de famílias plurais, destacando-se a de casais do mesmo sexo.

Palavras-chave: Novas configurações familiares, Cultura, Direitos fundamentais, Família, Famílias homossexuais

Abstract/Resumen/Résumé

The family institution has undergone important transformations, giving rise to new ways of organizing human relations. Because it is a relevant issue, given the need for the legal world to reflect the protection of new families in regulations and because it is known that social relations are a cultural construction, research, through bibliographic studies -of a deductive

---

[1] Pós-Doutora nas Faculdades EST . Líder do Grupo de Pesquisa CNPQ "Direitos de Minorias, Movimentos Sociais e Políticas Públicas "

[2] Doutoranda em Direito da URI/RS. Integrante do Projeto de Pesquisa “Movimentos Sociais e Direitos Humanos nas sociedades democráticas: Olhares voltados para a complexidade do Estado e de vulnerabilidades sociais”.

nature- and interpretations based on inclusive hermeneutic processes, raises the following question: how has the Brazilian legal system guaranteed a legal interpretation in view of an inclusive hermeneutic of fundamental rights, in regard to new family configurations? The study shows that the changes that occurred in the family institution are the result of cultural processes and that the Federal Constitution of 1988 was based on an inclusive hermeneutic of interpretation of the new family configurations, based on respect for human diversity and fundamental rights. , indistinctly proclaiming the principle of non-discrimination, including sexual discrimination, although, in the case of the family entity, it affirmed the understanding that the family would be made up of a man and a woman, an understanding that was ratified by the Federal Supreme Court, based on in an inclusive interpretation, it recognized the existence of plural families, with an emphasis on same-sex couples.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: New family configurations, Culture, Fundamental rights, Family, Gay families

1 INTRODUÇÃO

Nos últimos cinquenta anos, a instituição família passou por significativas transformações, ensejando novas formas de organização de relações humanas. Partindo da definição grega de família para designar o conjunto do patrimônio ou a totalidade dos escravos pertencentes a um senhor, seguiu-se, posteriormente, a se referir a pessoas ligadas pelo casamento e, hodiernamente, família plural abarca várias formas de constituição, alicerçada, sobretudo, nos laços de afeto. Em 1988, a Constituição Federal positivou o direito de família, fixando o respeito à dignidade humana, igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros, igualdade jurídica de todos os filhos e a paternidade/maternidade responsável como princípios norteadores, além de admitir outras formas de família, como por exemplo, a união estável e a família monoparental, formada por um dos pais e seus descendentes, buscando adaptar o texto constitucional e sua posterior interpretação a realidades vivenciadas pela sociedade brasileira.

Por se tratar de um tema relevante, dada a necessidade do mundo jurídico refletir em normas a tutela das novas famílias e por saber que as relações sociais são uma construção cultural é que a pesquisa, por meio de estudos bibliográficos – de caráter dedutivo - e interpretações jurídicas baseadas em processos hermenêuticos inclusivos, apresenta o seguinte questionamento: como o ordenamento jurídico brasileiro tem garantido uma interpretação jurídica atendendo a uma hermenêutica inclusiva dos direitos fundamentais, no que se refere as novas configurações familiares? Para atender a pergunta condutora do trabalho, o texto está dividido em três partes: primeiramente volta-se para compreender o que é a cultura e como essa vai moldando as relações humanas; num segundo momento, o texto ocupa-se em contextualizar, brevemente, o processo de modificação da instituição família e os paradigmas que foram sendo rompidos ao longo da história para, finalmente, num terceiro momento, refletir sobre a tutela da pluralidade familiar no Brasil a luz de uma hermenêutica inclusiva de direitos fundamentais.

2 PONDERÇÕES SOBRE A INFLUÊNCIA DA CULTURA NA CONSTRUÇÃO DE IDENTIDADES

No quotidiano, usa-se a palavra cultura para designar as atividades de lazer que contribuem para o desenvolvimento espiritual do ser humano, tais como, leitura, música, pintura, teatro, cinema, etc. Entretanto, entende-se que a cultura é muito mais abrangente, pois compreende também todos os aspectos que envolvem a vida do indivíduo. Ideias, crenças, valores, objetos, símbolos, tudo isso faz parte da cultura. Giddens aduz que a cultura é envolta de normas que são regras de comportamento que refletem os valores de uma cultura:

> Essas ideias abstratas, ou valores, atribuem significado e orientam os seres humanos na sua interacção com o mundo social. A monogamia - a fidelidade a um único parceiro sexual - é um exemplo de um valor proeminente na maioria das sociedades ocidentais. As normas são as regras de comportamento que reflectem ou incorporam os valores de uma cultura. As normas e os valores determinam entre si a forma como os membros de uma determinada cultura se comportam. Em culturas em que se valoriza grandemente a aprendizagem, por exemplo, as normas culturais encorajam os alunos a despender grande energia no estudo, apoiando os pais que fazem sacrifícios e prol da educação dos filhos. Numa cultura que valoriza a hospitalidade, as normas culturais podem estimular expectativas quanto à dádiva de presentes ou ao comportamento social de convidados e anfitriões. (GIDDENS, 2004, p. 22-23).

Desse modo, é possível afirmar que é a cultura de uma sociedade que define o que é importante, útil ou desejável para seus cidadãos, sendo um dos principais fatores dessa definição. E, essas ideias ou valores abstratos orientam o ser humano pela vida toda, por meio de normas que tecem regras de comportamento, podendo essas ser positivadas ou não. Tanto as normas quanto os valores são dinâmicos e evoluem com a sociedade. Assim, é perfeitamente natural que condutas consideradas imorais, podem vir a se tornar naturais, futuramente (ou vice-versa). Isso ocorreu, por exemplo, com a prática de sexo antes do casamento, por parte das mulheres, o que era impensado no passado e, na atualidade, é considerado absolutamente normal. (GIDDENS, 2004, p. 23).

Nesse contexto, é importante trazer como exemplos algumas literaturas que retratam algumas das situações culturais controversas O livro “Concerto Campestre” (1999) narra a vida das mulheres no início do século XIX e, como a cultura influenciava na identidade delas. A obra descreve, em especial, a vida de Clara Vitória, jovem que vivia em uma fazenda no Rio Grande do Sul e que, após ter relações sexuais com o maestro da orquestra Lira Santa Cecília, fica grávida e, por isso é espancada e expulsa de casa pelos seus próprios pais:

> [...] E de repente, como se o céu se abrisse e Santo Antônio lhe soprasse nos ouvidos, um pensamento fantástico passou pela sua cabeça, e ela arregalou os olhos, arrojando o lenço para cima da mesa:
> -“Você está grávida!”

> Clara Vitória pôs-se de pé, e com alívio, com a inocência e a pausa de um anjo que alça as asas, elevou a blusa, mostrando-lhe o pequeno ventre túmido. Um calor subiu pelo peito de D. Brígida e vazou-lhe os olhos com que enxergava a filha, e, cega, não a via mais, era apenas aquela barriga imoral, aquela obscenidade porca brilhando à luz crua da tarde - e então, toda ela um único ódio, uma única energia feroz, ergueu-se: - "Ah, miserável!"- e golpeou-lhe o rosto, fazendo-a cambalear e ir de encontro à parede. - "Era isso!" - dizia, assomando contra ela, continuando a bater numa e noutra face com os punhos fechados -, "enquanto eu ficava aqui como uma boba, vocês se refestelavam como cachorros, você e Silvestre!" Clara Vitória não se defendia, deixando-se cair até o chão, e a mãe veio por cima, derreando-a com pancadas cada vez mais fortes, até que o sangue correu da comissura dos lábios [...]. (BRASIL, 1999, p. 126).

Tal relato traz presente a visão da identidade feminina pela sociedade da época, ressaltando o reconhecimento dessa identidade a partir da ruptura de uma norma de conduta cultural. Essa constante mutação da sociedade oportuniza o surgimento de uma variedade de culturas e comportamentos, ou seja, de identidades distintas. Dentro dessas culturas há as chamadas subculturas, que são segmentos da população que se distinguem do resto da sociedade, em virtude dos seus padrões culturais. Incluem-se aqui os naturistas, góticos, *hackers* informáticos, hippies, etc. e as chamadas contraculturas, grupos que rejeitam as normas estabelecidas na sociedade. Verifica-se que algumas dessas pessoas identificam-se com duas ou várias subculturas e todas desenvolvem importante papel na mudança de valores e/ou paradigmas de uma sociedade, na medida em que apresentam novo ponto de vista à cultura dominante. (GIDDENS, 2004, p. 25).

Aliás, quanto à existência de uma diversidade cultural, cabe esclarecer que as crenças, comportamentos e práticas são muito variáveis. Giddens cita vários exemplos disso, dentre eles, o casamento realizado, quando os noivos possuem doze ou treze anos de idade, o que é comum em algumas culturas, mas que, na sociedade ocidental, não é visto como algo normal, assim como diferentes hábitos alimentares:

> [...] não só as crenças culturais que variam de cultura para cultura. Também a diversidade do comportamento e práticas humanas é extraordinária. As formas aceitas de comportamento variam grandemente de cultura para cultura, contrastando frequentemente de um modo radical com que as pessoas das sociedades ocidentais consideram "normal". Por exemplo, no Ocidente moderno as crianças de doze ou treze anos são consideradas demasiado novas para casar. No entanto, em outras culturas são arranjados casamentos entre crianças dessas idades. No Ocidente comemos ostras, mas não comemos gatinhos e cachorros, e tanto uns como outros são considerados, em algumas partes do mundo, iguarias gastronômicas. Os judeus não comem carne de porco, enquanto os Hindus, embora comam porco, evitam a carne de vaca. Os ocidentais consideram o acto de beijar uma parte natural do comportamento sexual, mas em muitas culturas esse acto é desconhecido ou considerado de mau-gosto. Todos estes tipos de comportamento são aspectos das grandes diferenças culturais que distinguem as sociedades umas das outras [...]. (GIDDENS, 2004, p. 24).

Os avanços tecnológicos, a globalização e a constante troca de ideias ainda não foram suficientes para definir com exatidão o significado do termo *cultura.* Na verdade, o que existe são inúmeras definições convergentes que formam um conceito, este em aberto porque o ser humano continua construindo novas definições que se somam àquelas. Para Eagleton, as culturas estão ligadas a fatores como criação, educação comunicação e convivência em sociedade, carregando em si sempre algo de positivo:

> [...] Todas as culturas devem incluir práticas tais como a criação de crianças, educação, assistência social, comunicação, e apoio mútuo; em caso contrário, elas seriam incapazes de se reproduzir e, assim, incapazes, entre outras coisas, de engajar-se em práticas exploradoras. É óbvio que a criação de crianças pode ser sádica, a comunicação, deturpada e a educação, brutalmente autocrática. Mas nenhuma cultura pode ser inteiramente negativa [...]. (EAGLETON, 2005, p. 39).

Essas práticas elencadas por Eagleton são elementos culturais e, ao mesmo tempo são determinantes à construção das identidades. Releve-se que, ao analisar a cultura na construção da identidade das pessoas, Eagleton também sustenta que a cultura engloba não somente as experiências vivenciadas pelos seres humanos, mas também aspectos vivenciados por outras pessoas, em épocas atuais ou remotas:

> A cultura não é unicamente aquilo de que vivemos. Ela também é, em grande medida, aquilo para o que vivemos. Afeto, relacionamento, memória, parentesco, lugar, comunidade, satisfação emocional, prazer intelectual, um sentido de significado último: tudo isso está mais próximo, para a maioria de nós, do que cartas de direitos humanos ou tratados de comércio. No entanto, a cultura pode ficar também desconfortavelmente próxima demais. Essa intimidade pode tornar-se mórbida e obsessiva a menos que seja colocada em um contexto político esclarecido, um contexto que possa temperar essas mediações com afiliações mais abstratas, mas também de certa forma mais generosas [...]. (EAGLETON, 2005, p. 184).

Também, Morin, ao explicar a importância da cultura na vida humana, é enfático ao afirmar que "[...] não há cultura sem as aptidões do cérebro humano, mas não haveria palavra nem pensamento sem cultura [...]". (MORIN, 2002, p. 35). Isto significa que, o indivíduo nasce dentro de uma cultura, onde se desenvolve, aprende a ser humano e reproduz um *modus vivendi* específico. Nela, forma a sua identidade que é o resultado da combinação de diversos fatores, dentre eles personalidade individual, herança cultural, experiência de vida, questões de ordem econômica, social, política e natural.

Dentro das diversas culturas, existem grupos identitários diferentes e uma multiplicidade complexa de identidades individuais. No entanto, comumente indivíduos com identidades semelhantes (jamais iguais) unem-se, dando origem a identidades coletivas, cada uma delas com um diferenciador, como por exemplo, o gênero, as etnias, classes sociais.

Estas identidades, gradativamente, contribuíram para a transformação da sociedade, causando uma cisão que se perpetua no tempo. Nesta perspectiva, Mclaren afirma que a "[...] diferença é sempre um produto da história, cultura, poder e ideologia" (MACLAREN; GIROUX, 2000, p. 123), que influenciará no reconhecimento dentro da sociedade, como no caso dos tipos de família.

Ao ponderar sobre o tema envolvendo a cultura, Stuart Hall afirma que, "[...] a identidade torna-se uma 'celebração móvel': formada e transformada continuamente em relação às formas pelas quais somos representados ou interpolados nos sistemas culturais que nos rodeiam." (HALL, 2011, p. 13). Muito embora o indivíduo cresça e viva dentro de uma sociedade, a qual influencia, de forma direta ou indireta, no seu comportamento, isso não significa que ele não tenha individualidade. Pelo contrário, a sociedade, seja ela qual for, não pode tirar a liberdade de agir e pensar do ser humano, assim como deve resguardar as identidades, que é o entendimento que o indivíduo tem de si mesmo e de quais são os seus verdadeiros objetivos, de todos os seus membros. Porém, esse processo de garantir as diferentes identidades dentro de diferentes culturas e destas dentro da sociedade não é um processo simples.

Assim, o elemento "democracia" vem a ser fundamental no sentido de respeito à culturas e identidades que vivem dentro dos Estado. Corroborando com a ideia, Alain Touraine pondera que a democracia é o caminho para individualização do sujeito, pois deverá reconhecer o sujeito dentro da coletividade: "[...] Não existe qualquer descontinuidade entre a ideia de Sujeito e a ideia de sociedade multicultural, e mais precisamente de comunicação intercultural, dado que só podemos viver juntos com as nossas diferenças se nos reconhecermos mutuamente como Sujeitos." (TOURAINE, 1997, p. 214).

Para reconhecer a diversidade de famílias existentes dentro do contexto brasileiro, é fundamental compreender que os processos culturais e identitários são históricos e, no decorrer dos tempos, foram influenciando na modulagem das famílias, tema abordado na sequência.

3 PONDERAÇÕES SOBRE AS MUDANÇAS PARADIGMÁTICAS DA INSTITUIÇÃO FAMÍLIA

Desde o início da humanidade os seres humanos se relacionaram em grupos. Vários eram os motivos para essa convivência, entre eles, o impulso natural, a necessidade de conseguir alimentos, o afeto, a busca da paz, a atração sexual, entre outros. Ocorre que, as

formas de agrupamento e das relações entre as pessoas modificaram-se no decorrer da humanidade. O que hodiernamente se define como *família* passou por vários tipos de alterações. Neste contexto, Sapko aponta que, embora pesquisadores e pesquisadoras busquem explicar como ocorrida a organização familiar no início da humanidade, o que se tem disponível são constatações imprecisas que remontam a épocas onde não se tem registros precisos. (SKAPO, 2009, p. 21).

Nesse sentido, a partir de uma leitura baseada na arqueologia e na antropologia, Eisler e Engels afirmam que no início da humanidade o tipo de família existente era matrilinear, ou seja, a linha de descendência era ligada a mãe[1], uma vez que a ideia de paternidade não se encontrava presente. Neste período, as mulheres eram consideradas deusas, devido seu poder de procriar e desempenhavam um elevado papel social. (EISLER, 2007; ENGELS, 2005). Durante este período e, no subsequente, a família era definida pelos laços de consanguíneos que unia as pessoas a partir da mãe.

Conforme Engels, posterior à família consanguínea, criou-se outro tipo de organização familiar denominada de "família punaluana", a qual estava baseada no casamento por grupos, ou seja, vários homens se casavam com várias mulheres do mesmo grupo. Com o passar do tempo, cresceu "[...] o impulso à proibição do casamento entre parentes consanguíneos", sendo substituído o casamento por organizações familiares que podem ser denominadas de "pré-monogâmica", uma vez que ao homem era reservado o direito à poligamia e infidelidade eventual. Este vínculo poderia ser dissolvido a qualquer tempo e, o direito de permanecer com as crianças pertencia à mulher. (ENGELS, 2005, p. 51). Após surge a "família monogâmica", que encontra-se baseada por uma solidez mais consistente dos laços conjugais. (ENGELS, 2005). Esta organização familiar também é denominada de "família patriarcal", uma vez que cabia ao homem o poder sobre a mulher, principalmente no controle de sua sexualidade e, sobre sua prole. Para Badinter, o patriarcado "[...] não designa apenas uma forma de família baseada no parentesco masculino e no poder paterno. O termo também designa toda estrutura social que nasça de um poder do pai." (BADINTER, 1986, p. 95).

É fato que as formas de organização social da instituição família sofreram várias alterações como o passar dos tempos, influenciadas por vários fatores. Atualmente, "O modelo da família moderna, hegemônico no mundo ocidental, é entendido, por conseguinte,

[1] Este contexto não configura o que se denomina matriarcado, uma vez que "O 'matriarcado' é a definição de uma relação de poder onde os homens estão submetidos ao poder das mulheres. As evidências históricas não demonstram esta relação e sim, uma relação de 'matrilinearidade' onde a sucessão é contada a partir das mães." (SIKORA; ANGELIN, 2010, p. 50).

como uma construção econômica, político, social e cultural, demarcada temporal e espacialmente" (MELLO, 2005, p. 25). A Revolução Industrial, impulsionada pelo liberalismo econômico e político, transformou a sociedade mundial. Uma questão presente nesse processo de mudanças das famílias na atualidade está no fato de que parcela das mulheres tornaram-se mais autônomas e financeiramente independente, na medida que passaram a adentrar ao mercado de trabalho, conforme pondera Madaleno:

> O mundo testemunhou, com o início da Revolução Industrial, um súbito enxugamento da família, que migrou do campo para os grandes centros industriais [..]. No começo, a tendência foi a de concentrar a mulher nas atividades domésticas, no trato diário da prole conjugal e conferir ao esposo a chefia econômica do lar. Organizada a família nesse modelo social e político de conveniente divisão imaterial e econômica das funções conjugais, ficava fácil constatar que cada membro precisava alcançar sua realização pessoal, assumindo as tarefas dividas pela lei e pelos costumes para cada gênero sexual, num papel de inquestionável subserviência da mulher, em inaceitável desigualdade em relação ao homem. (MADALENO, 2011, p. 35).

Não se pode olvidar de mencionar a influência das grandes guerras mundiais na mudança da organização das famílias, devido à inserção das mulheres no mercado de trabalho.

> A primeira guerra mundial foi um marco importante para o feminismo europeu. Ao mesmo tempo em que interrompeu as lutas das organizações feministas, requisitou as mulheres como força de trabalho para substituir os homens que estavam na guerra, forçando-as a deixar os lares. Terminada a guerra, a situação 'não voltou ao normal', como muitos imaginavam, sendo que o mesmo ocorreu ao final da Segunda Guerra Mundial. (MADERS; ANGELIN, 2010, p. 101).

Mais adiante, ocorreu também a laicização do Estado e, consequentemente, da sociedade, o que, segun.do Fiúza, "[...] contribuiu fortemente para a concretização da Revolução Sexual. Temas como o sexo livre, sexo antes do casamento, sexo como fonte de prazer, divórcio, união estável, homossexualismo e união de pessoas do mesmo sexo vão, paulatinamente, deixando de ser tabus." (FIÚZA, 2005, p. 231).

Já, na década de 1960 surge a pílula anticoncepcional, que permitiu o controle da natalidade e a mudança no comportamento sexual das mulheres. Também surgia uma nova geração de jovens dispostos a se rebelar contra valores considerados ultrapassados. Vários ídolos, como James Dean (cinema) e Elvis Presley (música) que surgiram ainda na década de 1950, estouraram no mercado internacional e espalharam um novo modelo de comportamento a ser seguido, influenciando na constituição das famílias. No entanto, somente no ano de 1962, com o surgimento do Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121), a mulher conseguiu

libertar-se, teoricamente, dos desmandos do marido. Já no final da década de 1970, o direito de família passou a admitir o Divórcio. Inicialmente, com várias restrições e, recentemente, de acordo com a Emenda Constitucional nº 66, em vigor desde 14 de julho de 2010, sem qualquer condição ou prazo. (MADERS; ANGELIN, 2010). Hironaka ao abordar a temática acerca da possibilidade do divórcio explica:

> [...] não foi exatamente de um dia para o outro que o divórcio, como percurso para o reencontro de destinos mais promissores, instalou-se no mundo contemporâneo. As pressões de toda a sorte, morais, religiosas, éticas e culturais, empataram durante grande número de décadas, e até hoje, a aceitação plena do rompimento da matrimonialização das relações conjugais. Às mulheres divorciadas se imputou o status da indignidade e aos seus filhos a pecha de filhos sem pai. Idas e vindas de aceitação e de rejeição do *modus* de desfazimento da sociedade conjugal foram amplamente sentidas e registradas ao longo da modernidade, como que em dança de caranguejos, com passos à frente e com passos atrás. (HIRONKA, 2006, p. 57).

O relacionamento afetivo existente entre o homem e a mulher não casados, chamado até então de concubinato, passa a ser reconhecido pela sociedade, até que se formasse uma jurisprudência que passou a ser adotada pelo Supremo Tribunal Federal (STF): "[...] comprovada a existência da sociedade de fato entre os concubinos é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum" (Súmula 380). Destaca-se que a Constituição Federal de 1988 concedeu o *status* de família à relação familiar nascida fora do casamento e a denominou de união estável. Atualmente, o termo concubinato serve para designar relações não eventuais entre o homem e a mulher impedidos de casar (artigo 1727 do Código Civil de 202). (BRASIL, 2002). Gonçalves, tecendo contribuições acerca da união estável, esclarece:

> [...] uma das características da união estável é a ausência de formalismo para a sua constituição. Enquanto o casamento é precedido de um processo de habilitação, com publicação de proclamas e de inúmeras outras formalidades, a união estável, ao contrário, independe de qualquer solenidade, bastando o fato da vida em comum. (GONÇALVES, 2010, p. 588).

Juntamente a previsão da união estável e da família matrimonial, a Carta Magna incluiu no rol de famílias, a família monoparental, sendo "[...] usualmente aquelas em que um progenitor convive e é exclusivamente responsável por seus filhos biológicos ou adotivos" (MADALENO, 2011, p. 9). Além das famílias supracitadas cabe trazer à colação a reconstruída, que são aquelas que surgem após a separação, quando, por exemplo, a mulher ou o homem, após o término de um relacionamento permanece com prole e, posteriormente, contrai novo matrimônio. Outra situação comum é a volta do filho ou filha à família original

após divórcio como um local de segurança. Assim, ocorre "[...] uma *reaproximação geográfica*: os pais ou recebem os filhos em processo de divórcio em sua casa, ou vão eles para a casa dos filhos para dar a eles e aos netos o suporte necessário para uma nova realidade." (LEITE, 2006, p. 64). Ainda existe, na atualidade, o que se denomina de "famílias substitutas", formadas, principalmente, por avós e netos ou tios e sobrinhos. Também a adoção passou a propiciar o convívio familiar destas crianças e adolescentes, sem distinção entre filhos legítimos e adotados. Sendo assim, percebe-se que, na atualidade, a família tomou moldes complexos e multiculturais. Coutinho pondera sobre a complexidade dos arranjos familiares:

> [...] a família deve ser entendida em sua complexidade e discrepância de interesses, necessidades e sentimentos. Deve, assim, ser apreendida não só em suas funções - econômicas, ideológicas, reprodutivas e sociais - como também em toda sua contradição interna. Além disso, a família esta inserida no meio social que a circunda e em um tempo histórico determinado, não podendo ser entendida fora deles. Por esta carga de ideologia da sociedade na qual se encontra, constitui importante ponto de referência para a construção de identidades sociais. (COUTINHO, 2006, p. 97).

Outra forma de família é a de casais do mesmo sexo, reconhecida no Brasil como unidade familiar, baseada no afeto. O Supremo Tribunal Federal brasileiro, ao proferir decisão nesse sentido, por meio da ADIN 4.277 e da ADPF 132, adequou a interpretação acerca das famílias as mudanças sociais e ao previsto no artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, que proíbe qualquer discriminação, citando, entre elas, a sexual, ou seja, a orientação do desejo sexual não pode ser fator de limitação de direitos fundamentais, neste caso, o da constituição de família. Ainda, existe o que se denomina de "famílias poliafetivas", composta pela união de mais que duas pessoas, não tendo, ainda reconhecimento jurídico no ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, diante deste contexto, e parafraseando Giorgis, não há como negar que a família contemporânea é o "[...] oceano onde navegam as caravelas dos afetos, mas porto onde desembarcam os golpes de decepção e da crueldade; pois o amor também se desarranja, desafeiçoa-se, fica impiedoso; e suas feridas exalam desilusão e ressentimentos, afetando a melodia da congruência do tecido humano." (GIORGIS, 2007, p. 42). Como pode-se perceber, a entidade família rompeu paradigmas e trouxe maior valorização à pessoa humana e, aos laços de afeto entre estes. Tal "[...] fenômeno que se passou a chamar de repersonalização do direito, ou seja, a respeito da pessoa humana coloca o patrimônio e o

próprio direito a serviço das pessoas, razão de ser e fim derradeiro de todos os saberes." (DIAS, 2007/2008, p. 30), numa perspectiva de inclusão da diversidade humana.

4 A TUTELA DA PLURALIDADE FAMILIAR NO BRASIL A LUZ DE UMA HERMENÊUTICA INCLUSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

A família se constitui como uma das bases do Estado e, consequentemente, da organização social. Nesse sentido, a família brasileira contemporânea tem uma característica que envolve a real possibilidade de ser plural, aceitando-se várias formas de manifestação. Esta pluralidade ainda não é totalmente reconhecida pela sociedade, uma vez que o padrão tido como correto foi bastante alterado. Atualmente, existem mulheres chefiando famílias, bem como existem famílias monoparentais, famílias homossexuais e famílias poliafetivas, que ainda buscam um reconhecimento social, liberdade de expressão, bem como o reconhecimento legal. Assim, independentemente do aspecto em que é considerada, qualquer tipo de família, merece proteção. Em razão disso, a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002 revelam a sua estrutura ampla e abrangente sobre as famílias, mas não esgotam a matéria.

Sendo o Direito de Família um ramo do direito que trata das relações pessoais entre seus membros e de seu reconhecimento pelo Estado, este acaba servindo de palco para diversos debates e reflexões sobre o indivíduo, a sociedade, o Estado, afetos humanos, dentre outros. Pereira, ao enfrentar a temática esclarece que "[...] se torna imperativo pensar o Direito de Família na Contemporaneidade com a ajuda e pelo ângulo dos Direitos Humanos, cuja base e ingredientes estão, também, diretamente relacionados à noção de cidadania." (PEREIRA, 2003, p. 8).

Assim, para iniciar a abordagem da família à luz dos Direitos Humanos, nada melhor do que refletir acerca dos princípios constitucionais que são o núcleo do ordenamento jurídico de uma sociedade, e que ensejam formas jurídicas e sociais de viabilizá-los, formas estas que tomam vida através dos Direitos Fundamentais. Para tanto, o primeiro princípio que merece ser visualizado é da dignidade da pessoa humana, previsto já no artigo 1º, III da CF/1988, princípio este que constitui uma das bases da entidade familiar. (BRASIL, 1988).

Neste contexto, é possível afirmar que o referido princípio "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." (PEREIRA, 2006, s.p.). Fato é que, todos esses valores que abrangem a dignidade humana

estão, ou deveriam estar presentes na instituição família. Assim, ao analisar a dignidade humana no contexto familiar, é também importante analisar o Direito Fundamental à igualdade entre homens e mulheres, previsto no artigo 5º, I da Constituição Federal de 1988, que versa sobre a igualdade entre homens e mulheres, inclusive dentro do contexto familiar, na educação da prole, nas decisões familiares, enfim, na partilha de tudo que diz respeito à família. (BRASIL, 1988)

Dias destaca que a Constituição Federal de 1988 reservou um espaço especial para a instituição família, independente da realização do casamento, assim como sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, no decorrer dos tempos, utilizou-se de uma hermenêutica inclusiva ao reconhecer a pluralidade familiar no ordenamento jurídico brasileiro. Dias pondera que,

> A Constituição Federal outorgou especial proteção à família independentemente da celebração do casamento, bem como às famílias monoparentais. Mas a família não se define exclusivamente em razão do vínculo entre um homem e uma mulher ou da convivência dos ascendentes com os descendentes. Também o convívio de pessoas do mesmo sexo ou de sexo diferente, ligadas por laços afetivos, sem conotação sexual, cabe ser reconhecida como entidade familiar. A prole ou a capacidade procriativa não são essenciais para que o convívio entre duas pessoas mereça a proteção legal, descabendo deixar fora do conceito as relações homoafetivas. Presentes os requisitos da vida em comum, coabitação, mútua assistência, e de se concederem os mesmos direitos e se imporem iguais obrigações a todos os vínculos de afeto que tem identidade característica. (DIAS, 2006, p. 68).

Neste contexto das famílias homoparentais, embora o artigo 226 da Constituição Federal de 1988 não previu, expressamente, a possibilidade de união de pessoas do mesmo sexo, este dispositivo constitucional não impede este tipo de união, uma vez que o artigo 3º, inciso IV, desta Constituição, que trata dos princípios fundamentais do Estado brasileiro, portanto, norteador de toda a Constituição e da legislação infraconstitucional, proíbe qualquer tipo de discriminação, incluindo a discriminação por orientação do desejo sexual e, neste caso, a composição de famílias por pessoas do mesmo sexo. Neste sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal, em outubro de 2011, julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277/DF, utilizando o princípio hermenêutico de "interpretação conforme a Constituição" para analisar do artigo 1.723 do Código Civil brasileiro de 2002 e, por consequência, acabou reconhecendo a impossibilidade de discriminação em razão do sexo, gênero ou orientação sexual, prevista no artigo 3º inciso IV da Constituição Federal de 1988 e, com isso, decidindo pela possibilidade de formação de famílias por pessoas do mesmo sexo. Porém, o posicionamento do Congresso Nacional brasileiro não se encontra nesse mesmo sentido:

> Em contrapartida, o Congresso Nacional brasileiro está conduzindo os debates relativos a esse tema de modo diverso ao entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, como indicam os projetos de lei referentes ao Estatuto da Família (nºs 2.285/2007 e 6.583/2013), que tramitam nas duas Casas legislativas sob influência das bancadas religiosas e dogmas pré--modernos, o que direciona o tema ao retrocesso, pois a visão legislativa de significativa parcela é reconhecer como entidade familiar apenas a união entre um homem e uma mulher, ou seja, é privar as pessoas de seus direitos sem justificativa alguma. (VERONESE; ANGELIN, 2020, p. 307).

Além dos supracitados princípios, Dias (2011) destaca outros não menos importantes, como o da igualdade e respeito à diferença, da solidariedade familiar, da proteção integral a crianças, adolescentes, jovens e idosos, proibição do retrocesso social e da afetividade, princípios estes que encontram abrigo em inúmeros direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988. Nesse viés, Fachin leciona:

> [...] a nova delimitação semântica do significado de uma família pós-moderna aponta para o reconhecimento de um lócus existencial de intersubjetividade humana, em que os indivíduos podem conviver com harmonia e partilhar os valores da felicidade, lealdade, tolerância, respeito mútuo e cuidado recíproco, o que reclama o elastecimento do conceito jurídico de família e o redimensionamento hermenêutico de institutos fundamentais como a guarda dos filhos, a paternidade, a tutela e a pensão alimentícia. (FACHIN, 1999, p. 13).

Diante do exposto, percebe-se que o legislador constitucional, no ato que criação da Constituição Federal de 1988, já vislumbrava, por vezes, de forma clara, por outra um tanto conservadora, os novos modelos de família. Cumpre ter presente que, a referida Constituição, sobretudo, versa e preza pela dignidade da pessoa humana, apresentando princípios que por vezes, além de orientadores, tem a função de direitos fundamentais, além de apresentar um rol de Direitos Fundamentais envolvendo a entidade família, os quais devem ser visualizados à luz dos princípios da "interpretação conforme a constituição" e, bem como do *"*princípio de interpretação integrador da constituição"[2], a fim de que a entidade familiar seja protegida pelo Estado.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao finalizar este estudo reflexivo que envolveu, primeiramente, um olhar breve sobre a formação da instituição familiar no decorrer da humanidade, denotando que as famílias fazem parte de um processo cultural e de relações de poder que permeiam a existência humana e que vão se modificando com o passar dos tempos e se tornando cada vez mais

[2] Estes princípios são abordado por Canotilho. (CANOTILHO, 2003).

plural, chega-se ao objetivo central que se pautou em vislumbrar como o ordenamento jurídico brasileiro tem garantido uma interpretação jurídica, atendendo a uma hermenêutica inclusiva dos direitos fundamentais, no que se refere as novas configurações familiares.

Assim, o trabalho denota que a Constituição Federal de 1988 – documento central do ordenamento jurídico brasileiro – se pautou numa hermenêutica inclusiva de interpretação das novas configurações familiares, baseada no respeito à diversidade humana e dos direitos fundamentais, indistintamente, apregoando o princípio da não discriminação, entre elas, a sexual, muito embora, quando tratou sobre a entidade familiar, positivou o entendimento de que a família seria composta um homem e uma mulher, entendimento que foi ratificado pelo Supremo Tribunal Federal, baseando-se numa interpretação inclusiva reconheceu a existência de famílias plurais, destacando-se a de casais do mesmo sexo.

Destaca-se, portanto, que tal decisão do STF que amplia a interpretação hermenêutica, não garante uma segurança jurídica, uma vez que, a temática não foi legislada pelo Congresso Nacional - onde tramita um Projeto de Lei totalmente oposto a pluralidade familiar, com fundamentos religiosos, e que, por conseguinte, afronta os direitos fundamentais apregoados na Constituição Federal de 1988. Assim, fica evidenciada a influência da cultura no reconhecimento das novas configurações familiares.

REFERÊNCIAS

BADINTER, Elisabeth. **Um é o Outro***:* relações entre homens e mulheres. Rio de Janeiro: Ed. Nova fronteira, 1986.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988. **Vade Mecum**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL, Luiz Antônio de Assis. **Concerto Campestre**. Porto Alegre: L&PM Editores, 1999.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 7. ed. Coimbra: Ed. Almedina, 2003.

COUTINHO, Maria Lúcia Rocha. Transmissão geracional e família na contemporaneidade. In: BARROS, Myrian Lins [Org.]. **Família e gerações**. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2006.

DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007/2008.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **União homossexual**: preconceito e justiça. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

EAGLETON, Terry. **A Idéia de Cultura**. Tradução: Sandra Castello Branco. São Paulo: Editora UNESP, 2005.

EISLER, Riane. **O cálice e a espada:** nosso passado, nosso futuro. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2007.

ENGELS, Friedrich. **A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. Texto Integral. 2. ed. rev. São Paulo: Editora Escala. 2005.

FACHIN, Luiz Edson. **Elementos de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

FIÚZA. Ricardo Arnaldo Malheiros. **Aulas de Teoria do Estado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. Tradução Alexandra Figueiredo, Ana Patrícia Duarte Baltazar, Catarina Lorga da Silva, Patrícia Matos e Vasco Gil. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. Arqueologia das Famílias: da Ginecocracia aos Arranjos Plurais. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**. Porto Alegre: Magister. 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume 6. São Paulo: Saraiva, 2010.

HALL, Stuart. **Identidade cultural na pós-modernidade**. Tradução Tomaz Tadeu da Silva e Guaracira Lopes Louro, 11. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2011.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A Incessante Travessia dos Tempos e a Renovação dos Paradigmas: A Família, Seu Status e Seu Enquadramento na Pós-Modernidade. DEL'OLMO, Florisbal de Souza; ARAÚJO, Luis Ivani de Amorim (Coord.). **Revista Direito de Família Contemporâneo e Novos Direitos**: estudos em homenagem ao Professor José Russo. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

LEITE, Eduardo de Oliveira. Prestação Alimentícia dos Avós: A Tênue Fronteira entre Obrigação Legal e Dever moral. In: In: Leite, Eduardo de Oliveira. **Grandes temas da atualidade, v. 5:** alimentos no novo código civil: aspectos polêmicos. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MCLAREN, P.; GIROUX, H. Escrevendo das margens: geografias de identidade, pedagogia e poder. In: MCLAREN, Peter. **Multiculturalismo revolucionário**: pedagogia do dissenso para o novo milênio. Porto Alegre: ArtMed, 2000.

MADALENO, Rolf. **Direitos fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MADERS, Angelita Maria; ANGELIN, Rosângela. A construção da equidade nas relações de gênero e o movimento feminista no Brasil: avanços e desafios. **Cadernos de Direito**. Piracicaba, v. 10, n. 19, p. 01-115, jul./dez., 2010.

MORIN, Edgar. **O Método 5**: a humanidade da humanidade. Tradução Juremir Machado da Silva. 5. ed. Porto Alegre: Sulina, 2002.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Família, direitos humanos, psicanálise e inclusão social. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre: Síntese, IBDFAN, v.4, n. 16, p. 05-8, jan.-mar 2003-a.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Princípios **Fundamentais e Norteadores para a organização Jurídica Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SAPKO, Vera Lucia da Silva. **Do direito à paternidade e maternidade dos homossexuais**: sua viabilização pela adoção e reprodução assistida. 4. reimp. Curitiba: Juruá, 2009.

SIKORA, Rogério Moraes. ANGELIN, Rosângela. Relação de gênero e dignidade da pessoa humana no Estado democrático de direito: Encontros e desencontros na promoção de equidade de gênero. In. **Direitos Culturais**. V.5, n.9, jul/dez. 2010. Santo Ângelo: Ediuri, 2010.

TOURAINE, Alain. **Iguais e Diferentes**. Poderemos Viver Juntos? Epistemologia e Sociedade. Lisboa: Instituto Piaget, 1997.

VERONESE, Osmar; ANGELIN, Rosângela. Ser diferente é normal e constitucional: sobre o direito á diferença no Brasil. **RDP***,* Brasília, Volume 17, n. 93, 292-314, maio/jun. 2020. Disponível em: file:///C:/Users/user/Desktop/Rosangela%20jul%202021/bkp-Rosangela/ROSANGELA%20-%20abril%202022/Artigos/2020/Artigo/Osmar/3238-14901-1-PB.pdf. Acesso em: 03 Ago. 2023.