

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO

**JULIO CESAR SOUZA SILVA**

**NOVOS ARRANJOS FAMILIARES FRENTE À CONSTITUIÇÃO DE 1988:  
DEBATES ACERCA DO CONCEITO DE FAMÍLIA.**

SÃO LUÍS

2016

**JULIO CESAR SOUZA SILVA**

**NOVOS ARRANJOS FAMILIARES FRENTE À CONSTITUIÇÃO DE 1988:  
DEBATES ACERCA DO CONCEITO DE FAMÍLIA.**

Monografia Apresentada ao Curso de Direito  
da Universidade Federal do Maranhão (UFMA)  
para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa  
Ramos

SÃO LUÍS

2016

Ficha gerada por meio do SIGAA/Biblioteca com dados fornecidos pelo(a) autor(a).  
Núcleo Integrado de Bibliotecas/UFMA.

Silva, Julio Cesar Souza.

Novos arranjos familiares frente à Constituição de 1988: debates acerca do conceito de família / Julio Cesar Souza Silva. - 2016.

60 f.

Orientador (a): Paulo Roberto Barbosa Ramos. Trabalho de conclusão de curso (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Federal do Maranhão, São Luís - MA, 2016.

1. Constituição. 2. Família. 3. Separação dos poderes. I. Ramos, Paulo Roberto Barbosa. II. Título.

**JULIO CESAR SOUZA SILVA**

**NOVOS ARRANJOS FAMILIARES FRENTE À CONSTITUIÇÃO DE 1988:  
DEBATES ACERCA DO CONCEITO DE FAMÍLIA.**

Monografia Apresentada ao Curso de Direito  
da Universidade Federal do Maranhão (UFMA)  
para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa  
Ramos

APROVADA EM \_\_\_\_ / \_\_\_\_ / \_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos (Orientador)  
Doutor em Direito Constitucional  
Universidade Federal do Maranhão

---

Prof<sup>ª</sup>. Dra. Marcia Haydée Porto de Carvalho  
Doutora em Direito  
Universidade Federal do Maranhão

---

Prof. MSc. Cristiane Caldas Carvalho  
Mestre em Saúde e Ambiente (Direito Sanitário e Ambiental)  
Universidade CEUMA

Ao tutor e membros, novos e antigos, do NEDC (Núcleo de Estudos de Direito Constitucional), espaço onde realizei minha iniciação científica e compreendi a importância da produção acadêmica jurídica para o desenvolvimento do Estado democrático de Direito.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao Criador pela proteção diária.

À família e aos amigos pelo apoio duradouro e efetivo. Incluindo os colegas de turma, os parceiros do NEDC (Núcleo de Estudos de Direito Constitucional), e os amigos dos estágios (MPE-MA e Justiça Federal/MA), pelas boas risadas e palavras de conforto e esperança.

À minha orientadora de iniciação científica e professora de Constitucional II, Prof<sup>a</sup> Marcia Haydée Porto de Carvalho.

Ao meu orientador, neste trabalho, e tutor do NEDC, o Prof. Paulo Roberto Barbosa Ramos, que tem sido um exemplo de trabalho duro e comprometimento.

Aos demais professores empenhados do curso de Direito da UFMA (poucos e dignos de toda a sorte de homenagem) pela ética e respeito às instituições públicas.

"Tenho a impressão de ter sido uma criança brincando à beira-mar, divertindo-me em descobrir uma pedrinha mais lisa ou uma concha mais bonita que as outras, enquanto o imenso oceano da verdade continua misterioso diante de meus olhos" (Isaac Newton).

## RESUMO

O tema dos “novos arranjos familiares” vem causando um ativismo judicial dos juízes brasileiros, e, ainda, certa controvérsia nas casas legislativas. As discussões sobre o tema, que geralmente são tratadas em manuais e artigos de Direito Civil, neste trabalho são analisadas sob a perspectiva constitucional. O debate ganha contornos de relevância institucional quando se passa a considerar o aumento do número de demandas judiciais versando sobre o reconhecimento jurídico de família a grupos socioafetivos antes excluídos do conceito. O presente trabalho é fruto de uma investigação do surgimento e transformação histórica da família numa perspectiva sociológica, passando pelas previsões constitucionais na história do país e desembocando em um aprofundamento nas posições preponderantes entre Poderes Legislativo e Judiciário, no tocante a legitimidade de uma ampliação do conceito de família. O tema invoca a discussão sobre a separação dos poderes, o ativismo judicial, a hermenêutica jurídica e a aplicação de princípios constitucionais.

**Palavras-chave:** família; Constituição; separação dos poderes .

## ABSTRACT

The topic “new family arrangements” is causing a judicial activism of Brazilian judges, and, also, some controversies in Brazilian legislative chambers. The discussions on the subject, usually dealt in civil law manuals and civil law articles, are analysed in this monography from the perspective of Constitutional Law. The debate becomes institutionally relevant, when one considers the increasing number of lawsuits dealing on family legal recognition to social-affective groups not traditionally included on the concept of the laws. This work is the result of an investigation of the emergence and historical transformation of the family on a sociological perspective, discussing the constitutional provisions in the Brazil's history, and deepening in the leading positions about the legitimacy of broadening the scope of family on Brazilian legislature and Brazilian judiciary. The theme invokes a discussion about separation of powers, judicial activism, legal interpretivism and application of constitutional principles.

**Key words:** family; constitution; separation of powers .

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	11
2. UM BREVE HISTÓRICO DA FAMÍLIA: DA ORIGEM ATÉ A CONFIGURAÇÃO DOS DIAS DE HOJE.....	12
2.1.Primórdios da sexualidade humana .....	12
2.2 Família Consanguínea, Punalua e Sindiásmica.....	14
2.3 A origem da família monogâmica, a opressão da mulher e o patriarcado .	16
2.4 A família na Idade Média e a Idade Moderna .....	18
2.5 A contemporaneidade e o fim da família patriarcal .....	20
3. A FAMÍLIA NO DIREITO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO.....	22
3.1 O período imperial e a família.....	22
3.2 As antigas constituições republicanas no tocante à família .....	23
3.3 A Família na Constituição de 1988 .....	26
3.4 A delimitação de um conceito de família a luz constituição de 1988.....	28
4. OS NOVOS ARRANJOS FAMILIARES E O LEGISLATIVO: CONSERVADORISMO, ANÁLISE DE QUESTÃO DELICADAS E GRUPOS DE CONTENÇÃO.....	31
4.1 O conservadorismo brasileiro: primeiras manifestações e atuais facetas....	31
4.2 A separação dos poderes, ativismo judicial e temas delicados.....	33
4.2.1 A adoção por famílias não tradicionais.....	36
4.2.2 O casamento, a união estável e a reprodução assistida por pessoas do mesmo sexo.....	48
4.2.3.Monogamia programada.....	40
4.3 Grupos de Contenção.....	41

5. NOVOS ARRANJOS FAMILIARES E O JUDICIÁRIO: PROGRESSISMO	E
PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	43
5.1 Julgamento das ADIn 4.277 e ADPF 132 e seus efeitos jurídicos.....	43
5.2 A atuação do judiciário frente aos novos arranjos familiares: técnicas de interpretação e aplicação dos princípios constitucionais.....	46
5.2.1 Dignidade da pessoa humana.....	48
5.2.2 Liberdade.....	50
5.2.3 Igualdade.....	51
5.2.4 Diversidade das entidades familiares .....	52
5.2.5 Afetividade .....	53
6. CONCLUSÕES .....	55
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	57

## 1 INTRODUÇÃO

Sabe-se que a Constituição de 1988 e, mais tarde, o Código Civil de 2002 consagraram um direito privado constitucionalizado, onde não se pode mais aplicar a legislação cível sem o devido cuidado de se observar os direitos e garantias previstos em nível constitucional. Apesar disso, os estudos estruturados sobre os chamados “novos arranjos familiares” costumam surgir de uma perspectiva cível, adicionando ao seu conteúdo temas do direito constitucional.

Este trabalho, por outro lado, analisa, integralmente, o fenômeno na perspectiva constitucional. Debate-se o conceito de família dos dias de hoje, tendo em vista que “grupos socioafetivos”, antes excluídos do conceito, cada vez mais demandam reconhecimento jurídico de família, colocando o aplicador de direito em situação inusitada, uma vez que nos termos do art. 226 da Constituição Federal de 1988, a família tem proteção especial do Estado. Mas que família seria essa?

O trabalho se divide em quatro capítulos que tentam esquematizar os principais pontos a serem aprofundados para um debate constitucional do conceito de família.

Primeiramente busca-se na literatura da Sociologia e Antropologia um próprio significado do que seria a família, seu surgimento e sua transformação ao longo dos séculos. Em seguida, parte-se para uma análise de como a família foi tratada nas constituições pátrias desde o Império até a Constituição Cidadã. Por fim, o trabalho cuida de analisar os argumentos e opiniões preponderantes tanto no poder legislativo como no poder judiciário do pa, em busca do conceito juridicamente válido e atual de família.

## 2 UM BREVE HISTÓRICO DA FAMÍLIA: DA ORIGEM ATÉ A CONFIGURAÇÃO DOS DIAS DE HOJE

### 2.1 Primórdios da sexualidade humana

De início busca-se entender a origem e a evolução da família como instituto sociológico e jurídico, para colher esse panorama optou-se por uma retrospectiva histórica até os antepassados mais distantes, em busca do elo que diferencia a sexualidade e o “amor” humano da relação biológica dos demais animais.

Tais seres irracionais, numa fase da qual nossa espécie evoluiu, ao que parece, agrupavam-se com os objetivos instintivos de sobreviverem e darem um crescimento seguro à prole. Observando-os, é possível se concluir que a sexualidade do humano é mais complexa que a destes seres, como se os anos de evolução humana houvessem a “refinado”.

A verdade, contudo, é que a evolução, não no sentido darwiniano (DARWIN, 2003), mas no sentido sociológico elaborado por Engels (1984), fez com que o homem *problematizasse* sua sexualidade. Foucault (1998, p. 14), observando as civilizações da Antiguidade, Idade Média e Modernidade, reconhece essa complexidade como criação humana, tendo se perguntado por que o agrupamento sexual humano precisou sempre estar ligado a um campo moral, a um conjunto de regras e valores.

O questionamento filosófico, que busca também diferir a sexualidade dos humanos da sexualidade das demais espécies, respondido pelo último autor citado, na sequência:

Mas, ao colocar essa questão muito geral, e ao coloca-la à cultura grega e greco-latina, pareceu-me que esta problematização estava relacionada a um conjunto e práticas que, certamente, tiveram uma importância considerável em nossas sociedades: é o que se poderia chamar de “artes da existência”. Deve-se entender, com isso, práticas refletidas e voluntárias através das quais os homens não somente se fixam regras de conduta, como também procuram se transformar, modificar-se em seu ser singular e fazer de sua vida uma obra que seja portadora de certos valores estéticos e responda a certos critérios de estilo (FOUCAULT, 1998, 14).

Dessa forma, a problematização da sexualidade do *homo sapiens* é reconhecida como parte integrante da própria evolução da civilização dos povos, seria uma das *artes de existência* da raça humana.

Seguindo tal entendimento, o grupo familiar como instituto legal, moral e religioso tem papel importante no processo evolutivo que diferenciou os humanos dos demais seres vivos de forma tão significativa.

Até o século XIX, contudo, um estudo da origem do casamento, da família e dessa *problematização* da sexualidade humana não havia sido feito (ENGELS, 1984, p. 6). Principal e obviamente porque foi somente nesse século que Darwin surgiu com a sua explicação do mundo que abalaria toda a Idade Contemporânea e sua concepção do homem.

A partir dessa época, com a negação de que os homens foram criados por um ser divino, pergunta-se de onde surgiu a família. Em que período da longínqua história os ancestrais dos humanos passaram a se agrupar sexualmente de forma mais complexa e problematizada?

Lewis Henry Morgan (1984, p. 56-57), com objetivo de responder essa pergunta, com base nos seus estudos antropológicos, montou uma linha evolutiva das famílias com quatro estágios, considerando que todos os povos já passaram ou iriam passar por essas fases.

A base para todo o seu estudo é a tese de que o homem e a mulher no estágio inicial são poligâmicos, o que ainda gera controvérsia nos círculos científicos<sup>1</sup>. Esta poligamia, ressalte-se, não é um fenômeno aleatório na linha evolutiva, mas sim um dos motivos pelo sucesso da espécie humana. Pontua Engels:

A tolerância recíproca entre os machos e a ausência de ciúmes constituíram a primeira condição para que se pudessem formar grupos numerosos e estáveis, em cujo seio, unicamente, podia operar-se a transformação do animal em homem. E, com efeito, que encontramos como forma mais antiga e primitiva da família, cuja existência indubitável nos demonstra a História, e que ainda hoje podemos estudar em certos lugares, o matrimônio por grupos, a forma de casamento em que grupos inteiros de homens e grupos inteiros de mulheres pertencem-se mutuamente, deixando bem pouca margem para os ciúmes. Além disso, numa fase posterior de desenvolvimento, vamos nos deparar com a poliandria, forma excepcional, que exclui em medida ainda maior, os ciúmes, e que, por isso, é desconhecida entre os animais (1984, 35-36).

---

<sup>1</sup> Alguns biólogos divergem que a poligamia era mais comum em nossos ancestrais, acreditando estes que a regra era a monogamia. Uma boa amostra desse debate científico é o comentário que Richard Leakey (1997, 30-31) dispara sobre os pensamentos de Owen Lovejoy, em seu livro *A origem da espécie humana*: “A hipótese de Lovejoy, que desfrutou apoio e atenção consideráveis, é poderosa porque apela para pontos biológicos fundamentais, e não culturais. Entretanto, ela tem pontos fracos; por exemplo, a monogamia não é um arranjo social comum entre povos tecnologicamente primitivos. (Apenas 20 por cento de tais sociedades são monogâmicas.) Portanto esta hipótese foi criticada por parecer apoiar-se sobre uma característica da sociedade ocidental, e não sobre uma característica das sociedades de caçadores-coletores.”

Portanto, o ciúme nem sempre foi como é hoje, mas sim, desenvolveu-se no seio das sociedades primitivas, já que a regra era o mútuo pertencimento e a prole compartilhada.

Outra ideia que nasceu relativamente tarde, contrariando o pensamento conservador da época de Morgan e Engels é o incesto. O mútuo pertencimento (que muitos estudiosos cristãos chamaram de “estado de promiscuidade”) não continha barreiras. Não havia “problematização” das relações sexuais e familiares, logo o incesto era prática comum e não censurável.

Contudo, logo começaram a existir limitações à prática sexual (LÉVI-STRAUSS, 1984, p. 178), entraves estes que começaram a sistematizar a sexualidade e são marco decisório do que Foucault (1998, p. 14) chama de “artes de existência”, comportamentos animais particulares da espécie humana.

## **2.2 Família Consanguínea, Punalua e Sindiásmica**

Com o início da limitação da atividade sexual dos humanos, seguindo a linha evolutiva de Morgan, chega-se à fase consanguínea. Embora não encontrado nenhum vestígio de tal família em qualquer povo estudado, é forçoso reconhecer tal família como a primeira que ligou o estado selvagem às demais fases do instituto (ENGELS, 1984, p. 39).

Neste estágio apenas a relação sexual entre gerações era proibida. Ou seja, todos os avôs, homens e mulheres, são irmãos e cônjuges uns dos outros. O mesmo acontece com os filhos destes, e seus netos respectivamente. Cada geração da tribo era formada por um grupo de irmãos que se relacionavam livremente, entre eles.

Dessa forma, se criou a primeira norma ética (proibição) a qual regrou o comportamento sexual dos humanos. O incesto entre gerações foi considerado errado. A partir de então, pais não podiam copular com seus filhos.

Já na “família punalua”, próximo estágio indicado por Morgan (1984, p. 58) e ainda encontrada em povos polinésios, o homem tem um parentesco diverso. Este não é mais o esposo e irmão de todos os seus semelhantes da mesma geração, mas esposo apenas de um grupo restrito de moças que não podem ser suas irmãs. O mesmo sucede com a mulher, que agora se casa com um grupo de rapazes que não são seus irmãos. Ambos antes com muitos pais e mães, agora têm um grupo restrito de pais e apenas uma mãe.

Da análise desses dois estágios antropológicos do homem, pode-se concluir que o casamento, no início, pareceu ter sido um enlace para evitar que o incesto fosse cometido, e uma preferência clara pela *exogamia* (escolha do (s) cônjuges (s) fora do seio do clã/tribo/família). Quanto mais diversificada era a mistura de genes na reprodução, mais forte nascia a prole, portanto, a proibição do incesto tinha motivos predominantemente biológicos<sup>2</sup>.

Outro ponto relevante é o que diz respeito a posição da mulher no mundo antigo. Reconhecido o casamento por grupos como uma fase obrigatória em algum ponto da história de todos os povos humanos, por conseguinte, faz-se obrigatória a afirmação de que no início as gerações eram contadas por linhagem feminina.

Com uma mulher se relacionando com vários homens, era impossível dizer com certeza quem era o pai de uma criança, portanto, somente cabia a mulher definir quem era irmão de quem. James Casey (1992, p. 43) suscita a questão, nos seguintes termos:

Nessas sociedades as linhas de descendência possivelmente não eram tão rígidas como em nossa época, precisamente porque o clã era importante demais para ser deixado à produção biológica acidental dos herdeiros do sexo masculino. [...] Os historiadores já apontaram uma enorme importância do tio materno na literatura épica francesa da alta Idade Média, simbolizada com tanta beleza pelo vínculo entre Rolando e Carlos Magno.

Com o avanço cada vez maior das restrições de casamento, o matrimônio por grupos tornou-se inviável, em razão do número de possíveis incestos cometidos. Acaba por surgir um próximo estágio onde o casamento por grupos se torna obsoleto: a família sindiásmica.

Esta família “fundava-se sobre o casamento entre casais individuais, mas sem obrigação de coabitação exclusiva. O casamento seguia enquanto ambas as partes o desejassem” (MORGAN, 1984, p. 57). Neste estágio já se encontrava grande parte dos aspectos que caracterizam a família monogâmica, contudo ainda se observavam certas peculiaridades.

Na família sindiásmica, entendia Engels, o lar continuava a ser igualmente propriedade de ambos os gêneros, e por excelência, matriarcal, com a mulher exercendo um

---

<sup>2</sup> ‘Segundo Morgan, o “matrimônio entre *gens* não consanguíneas engendra uma raça mais forte, tanto física como mentalmente, mesclavam-se duas tribos adiantadas, e os novos crânios e cérebros cresciam naturalmente até que compreendiam as capacidades de ambas as tribos”. As tribos que haviam adotado o regime das *gens* estavam chamadas, pois, a predominar sobre as demais atrasadas, ou a arrastá-las com seu exemplo’ (ENGELS, 1984, 45-46).

papel valoroso na sociedade, sendo, por exemplo quem negociava os casamentos de seus filhos (1984, p. 50-54).

O autor alemão (1984, p. 50-54) rejeita com veemência a ideia machista dos seus contemporâneos de que a mulher sempre foi um ser subalterno na família. Chama atenção, ainda, a liberdade sexual que as mulheres gozavam na família sindiásmica, antes do casamento, sendo em alguns lugares disfarçada com costumes religiosos (solteiras que se entregam a templos de deuses, por exemplo, prática muito comum em vários povos antigos da Ásia), enquanto em outros lugares a mulher solteira tem liberdade sexual mesmo sem vinculação da religião<sup>3</sup>.

Toda essa liberdade da mulher solteira, contudo, é suprimida e revogada com o próximo estágio. A família monogâmica nasce com a própria ideia de propriedade privada e a opressão do sexo feminino.

### **2.3 A origem da família monogâmica, a opressão da mulher e o patriarcado**

A tribo que nos estágios anteriores precisava procurar alimento todos os dias, agora tinha uma quantia de alimentos estocada maior que a necessidade individual (rebanhos de cabras, bois, camelos e etc.). Nasce, portanto, em regiões da África, Europa e Ásia a riqueza, e, por conseguinte, a propriedade privada. De início, esse capital excedente pertenceu a *gens* (família), e não se sabe quando foi que passou às mãos do patriarca (CASEY, 1992, p. 48).

Pode-se perguntar por que é que surgiram patriarcas em detrimento das mulheres, matriarcas e figuras respeitadas nas primeiras *gens*. Acredita-se que a própria divisão das tarefas por sexo herdada das tribos deixou a mulher em extrema desvantagem. Como era tradicionalmente do homem o dever de prover alimento, começaram a ser considerados donos dos rebanhos, e a figura feminina perdeu espaço e respeito no mundo “civilizado”. A maior opressão, contudo, se deu, com o surgimento da linhagem paterna obrigatória. A revolução que

---

<sup>3</sup> Engels cita o livro *Viagem pelo Brasil* de 1886, relatando o costume de liberdade sexual das índias brasileiras. O livro relata que as índias não têm o menor pudor ou constrangimento em falar que não sabem quem são os pais de seus filhos (1984, 54).

pôs fim a descendência por linhagem materna, e instaurou o patriarca como líder do lar, é considerada (ENGELS, 1984, p. 55) como uma das maiores da história de nossa espécie e também “a grande derrota histórica do sexo feminino em todo mundo”. Nas palavras de Engels (1984, p. 55).

O homem apoderou-se também da direção da casa; a mulher viu-se degradada, convertida em servidora, em escrava da luxúria do homem, em simples instrumento de reprodução. Essa baixa condição da mulher, manifestada sobretudo entre os gregos dos tempos heroicos e, ainda mais, entre os dos tempos clássicos, tem sido gradualmente retocada, dissimulada e, em certos lugares, até revestida de formas de maior suavidade, mas de maneira alguma suprimida.

Nasce, assim, a família monogâmica que é, nas suas origens, machista e focada nas linhas sucessórias de herança paternas (DE COULANGES, 2002, p. 79-85). Tal família tem por objetivo principal a procriação de filhos com paternidade indiscutível, algo impossível até então, com a liberdade da mulher; portanto, tinha laços rígidos que só podiam ser dissolvidos pelo homem (ENGELS, 1984, p. 62/ DE COULANGES, 2002, p. 98). A monogamia, de fato, só era cobrada da mulher, pois só se punia severamente a mulher adúltera. Isso se vê desde os povos antigos até a Idade Média.

Esse núcleo familiar extremamente machista visto com clareza nos gregos sofreu alteração em Roma, onde as mulheres adquiriram certos direitos como o do divórcio (ENGELS, 1984, p. 64). Já com a invasão do mundo romano pelos bárbaros e suas culturas, que ainda se compunham de famílias sindiásmicas, a mulher conseguiu ainda mais uma certa autonomia na sociedade, ao menos formalmente. Mas desde os gregos e os demais povos antigos até o início da Idade Média é encontrada a mesma configuração, mulheres em posição submissa, algo particular e característico das sociedades que introduziram em suas culturas a monogamia e a linhagem paterna.

A posição dos entes da família ocidental só tomaria novos contornos com a introdução das escolas na Idade Média eurásiana (ARIÈS, 1981).

## 2.4 A família na Idade Média e a Idade Moderna

A família do período medieval, misto do mundo romano com a cultura dos povos bárbaros, se mostra muito semelhante à configuração ocidental atual de família. A principal diferença que separa estas famílias das atuais é a enorme distância afetiva entre pais e filhos. Nas palavras de Ariès (1981, p. 275):

Na Idade Média, no início dos tempos modernos, e por muito tempo ainda nas classes populares, as crianças misturavam-se com os adultos assim que eram consideradas capazes de dispensar a ajuda das mães ou das amas, poucos anos depois de um desmame tardio - ou seja, aproximadamente, aos sete anos de idade. A partir desse momento, ingressavam imediatamente na grande comunidade dos homens, participando com seus amigos jovens ou velhos dos trabalhos e dos jogos de todos os dias. O movimento da vida coletiva arrastava numa mesma torrente as idades e as condições sociais, sem deixar a ninguém o tempo da solidão e da intimidade. Nessas existências densas e coletivas, não havia lugar para um setor privado. A família cumpria uma função - assegurava a transmissão da vida, dos bens e dos nomes - mas não penetrava muito longe na sensibilidade.

Philippe Ariès (1981, p. 169-171) defende que a maior revolução na configuração familiar ocorrida na Idade Média foi a introdução das escolas. Elas trouxeram uma nova perspectiva da criança, e estreitaram os laços afetivos entre pais e filhos e, por conseguinte, entre os membros do núcleo monogâmico e sua prole num todo.

Antes da universalização das escolas, a educação teórica era um privilégio dos clérigos, e a criança era vista como adulto de tamanho reduzido, vivia nos mesmos ambientes destes e, aliás, com a mesma carga de trabalho (CASEY, 1992, p. 181).

As escolas, por sua vez, mudaram a família e a forma como as crianças eram vistas. Se antes a família não criava um forte laço afetivo com a criança, agora com a progressiva adesão às escolas de ensino teórico, em detrimento à moradia das crianças com seus mestres de ensino prático, o núcleo familiar se moldou à sua forma conhecida na Idade Moderna (ARIÈS, 1981, p. 277).

Com o advento da escola surgiu também algo inédito até então, o setor privado e seus severos códigos de ética e etiqueta social (CASEY, 1992, p. 186-187). “A família deixou de ser apenas uma instituição do direito privado para a transmissão dos bens e do nome, e

assumiu uma função moral e espiritual, passando a formar os corpos e as almas” (ARIÈS, 1981, p. 277).

Na Idade Moderna destaca-se também um resgate ao instituto do casamento civil, praticamente extinto com o monopólio da Igreja Católica no regulamento dos matrimônios. Tal mudança ocorreu em razão da Reforma Protestante e o seu impacto sobre a hegemonia da Igreja Católica (MALUF, 2010, p. 121).

Todavia o reconhecimento de família nos moldes moralistas e restritos continuava a vigorar, principalmente porque a igreja protestante também tinha árdus padrões sociais às famílias. Afirma Streck (2012, p. 30-31) que:

Na Alemanha no século XVII, um quadro da família de Lutero mostra uma imagem de harmonia e paz na noite de Natal. É um quadro reproduzido (três séculos depois da época de Lutero, em pleno romantismo) para ser pendurado nas paredes das casas de pastores luteranos. É um protótipo do que significa uma família ideal e vai servir para a modelagem das famílias das comunidades protestantes. No quadro, vemos um pai tocando viola e os filhos mais velhos cantando, a mãe com uma filha nos braços. Na mesa, está sentado Melanchthon tomando uma cerveja e apreciando o calor dessa união familiar. Nota-se claramente a hierarquia do pai que se destaca como chefe da família. Já o papel de servir os hóspedes e cuidar dos filhos cabe à mulher. Olhando bem para o quadro, vemos a harmonia que reina ou deveria reinar no lar. Ele contribui de forma significativa para um ideal de família que, na realidade, é “fabricado”.

Esse modelo fabricado de família, tanto na Idade Média, quanto na era seguinte, nunca existiu de fato. Valburga Streck (2012, p. 33) cita como exemplo as mundialmente famosas histórias de Grimm recheadas de mãe solteiras, viúvos, madrastas e enteadas. Não é de se espantar que a Europa do segundo milênio tivesse um incontável número de núcleos familiares que fugiam dos moldes propostos pelas igrejas cristãs, mas que, nem por isso, deixavam de ter reconhecimento de família perante a sociedade.

A Revolução Industrial acentuou esse descompasso entre ideal de família cristão e família de fato, principalmente porque a mão de obra das mulheres e crianças nunca foi proibida, portanto, o advento das fábricas foi o primeiro golpe na família patriarcal, já que nas classes mais baixas não só o patriarca trabalhava, mas sim todos os membros da casa.

A Revolução Francesa, por sua vez, embora pregasse uma nova visão de mundo e uma quebra de paradigmas com a moral europeia do século XVIII, não representou uma revolução no âmbito do direito de família. O próprio Código de Napoleão, conhecido por ser

revolucionário no direito civil europeu, tratou de ignorar os núcleos familiares que não eram constituídos por meio do casamento formal entre genitores (MALUF, 2010, p. 32-33).

Portanto, pode-se dizer que até o fim da Idade Moderna, o Ocidente não havia reconhecido juridicamente quaisquer núcleos familiares que fugissem ao modelo proposto e incentivado pelo direito canônico (pessoas de sexos distintos ligadas por meio do casamento).

## **2.5 A contemporaneidade e o fim da família patriarcal**

Se por um lado, até o século XX, o direito positivo e as constituições do Ocidente não conseguiram superar a concepção canônica de família, a figura do patriarca nas famílias de fato perdeu espaço. A inserção da mulher no mercado de trabalho capitalista elevou a autoestima desta, daí surgindo os primeiros movimentos feministas.

Streck (2012, p. 36-38) defende a tese do sociólogo Manuel Castells, ao afirmar que se vive o *fim da família patriarcal*. Nesse passo, a autora cita quatro fatores que marcam o fim desse período de milênios. O primeiro fator apontado é a progressiva uniformização cultural causada pela globalização, que acabou por espalhar ideias de países ricos para as periferias do mundo. O segundo é uma sofisticação da mão de obra demandada pelos empregadores. Isso porque é cada vez mais rara a procura por força braçal masculina, pois o mercado atual exige qualificação técnica (algo acessível às mulheres livres). Em terceiro lugar, os movimentos sociais do século XX (com ápice na década de 60) que contestaram com veemência a sociedade machista instituída pelo direito canônico, e argumentaram que o direito positivo vigente não respeitava os direitos humanos de mulheres e homossexuais. Por último, a autora destaca o avanço da biotecnologia que conseguiu popularizar o uso dos meios contraceptivos, criando um moderno e eficiente controle de natalidade na maioria dos países globalizados. Esse último fator, talvez o mais importante, foi, de fato, um golpe fatal na família patriarcal como Engels (1984) a descreveu.

O controle de natalidade permitiu que a mulher se inserisse no mercado de trabalho definitivamente e já não faz sentido o Estado tratá-la de forma desigual no mundo capitalista.

Essa visão de mulher empoderada do século XX foi a pedra fundamental para uma demanda de tratamento igualitário na vida cível.

A mesma leva que atualizou o direito civil incluindo a mulher como ente de direitos, também tem mudado progressivamente o direito de família (BRAUNER, 2004, p. 257-258), incluindo em relação a ela institutos novos que tentam aproximar a família jurídica aos núcleos familiares de fato. Essa última revolução, contudo, é muito mais recente e ainda acontece encabeçada pelo poder judiciário (MALUF, 2010, p. 168).

Vê-se que o conceito de família ainda é polêmico e cercado de discussões nos tribunais e casas legislativas. E não há como se ignorar os movimentos sociais ativos e com numerosos seguidores que lutam por uma conservação do direito de família positivado.

Como diz Streck (1992, p. 37-38)

O poder do homem como chefe de família e todo o sistema econômico baseado no poder masculino entra em colapso. Surge o processo de urbanização, a rede social, e as comunidades passam por um processo de erosão, desaparecendo ou se transformando em novos modelos sociais. O que se percebe é que há muitos movimentos contra essas mudanças, e encontramos esses principalmente nos movimentos fundamentalistas. Também na igreja cristã vemos grupos extremistas tentando reverter a situação.

Enquanto muitos estudiosos acreditam que a constituição de 1988 não somente revolucionou o Direito de Família, como também abriu espaço para essas revoluções do novo milênio, outros discordam de tal posição adotada pelos tribunais pátrios, alegando até que essa ampliação do conceito de família é inconstitucional.

O problema de direito civil é, inegavelmente, matéria de discussão constitucional e, daqui em diante, parte-se para uma análise focada no que o direito constitucional brasileiro tem dito sobre a família, e que rumos ela toma no amparo constitucional atual.

Afinal de contas, a constituição instituiu um conceito de família?

### 3 A FAMÍLIA NO DIREITO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

#### 3.1 O período imperial e a família

Nas primeiras décadas do Brasil colônia, não havia de fato famílias europeias vivendo no território nacional, uma vez que a habitação permanente aqui era pouco comum, o que não impediu, contudo, que os portugueses viajantes se relacionassem com as índias brasileiras. Ocorre que tais relacionamentos não tinham nenhum amparo jurídico até 1758 (DE OLIVEIRA, 2007, p. 80), quando uma lei instituída por Marquês de Pombal liberou o casamento entre brancos e índios.

Com a chegada das famílias brancas e da Igreja Católica ao Brasil, era normal que a etiqueta e os costumes europeus penetrassem na cultura do país, principalmente com a atuação dos jesuítas.

A instituição do Brasil império, por sua vez, embora mudasse formalmente o sistema jurídico do país, não alterou quase nada a vida colonial. O Brasil continuou sob forte influência da coroa portuguesa quanto a leis, política e costumes, sendo o casamento completamente regulado pelo direito canônico. A constituição imperial nem mesmo chega a citar a família comum, que não a imperial. Apesar disso, faz constar como exigência programática, em seu corpo, que fosse criado um regime jurídico cível, que só tomou forma em 1857 com a promulgação da Consolidação das Leis Civis formulada por Augusto Teixeira de Freitas (DE OLIVEIRA, 2007, p. 82, 92). Tal diploma nada inovou no direito de família em relação às leis portuguesas que regulavam a matéria. Teixeira de Freitas, todavia, faz surgir o primeiro conceito de família jurídico pátrio, no seu anteprojeto de código civil:

Art. 140. Quando não se tratar de pessoas ou de direitos em geral, mas de pessoas determinadas, entender-se-á por família o complexo de indivíduos de um ou outro sexo, que viverem na mesma casa, ou em diversas, sob a proteção de um pai de família (1860 apud DE OLIVEIRA, 2007, p. 92).

No conceito acima, fica clara a natureza patriarcal da família brasileira imperial. Embora da leitura do art. 140 se presuma um conceito de família bem amplo, o resto do anteprojeto deixa claro que só o parentesco legítimo configurava família.

### 3.2 As antigas Constituições Republicanas no tocante à família

Se a Constituição Imperial nem mesmo se referiu a uma família que não fosse a família imperial, a Carta Política seguinte, de 1891, se preocupou em dispor no seu art. 72, que: “A República só reconhece o casamento civil, cuja a celebração será gratuita” (BRASIL, 1981).

Tal carta política foi um ataque direto ao direito canônico, tirando das mãos da Igreja Católica qualquer poder sobre a regência dos matrimônios, agora em nível constitucional, além de secularizar os cemitérios e o ensino público (MALUF, 2010, p. 43).

Ainda sobre a família, sabe-se que a Carta Magna de 1891 continuou consagrando uma sociedade extremamente patriarcal, ao considerar cidadãos somente os homens, mas representou indiretamente um avanço na questão da família, ao ser um marco no estabelecimento do estado laico no Brasil.

A Constituição seguinte, por sua vez, incorporou um novo tipo de constituição no ordenamento brasileiro, deixando para trás o modelo liberalista puro, falido em decorrência da grande pressão popular por uma República que atendesse à responsabilidade econômica e social (BRANCO, 2015, p. 100).

Nesse contexto nasce a Carta de 1934, inspirada nas Constituições mexicana e alemã da época. No tocante ao conceito de família, o art. 144 declarou: “A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sobre a proteção especial do Estado” (BRASIL, 1934). É notório que a Constituição novamente não desenvolveu, de fato, um conceito material do que seria família, preocupando-se excessivamente no art. 144 e nos seguintes com a instituição formal da família, prevendo regulamentação para o casamento e a sucessão, não mencionando a substancialidade do instituto (JACQUES, 1962, p. 259-260).

Já a Constituição de 1937, por outro lado, adentrou mais no campo material da família, exigindo deveres dos seus entes:

Art. 125 - A educação integral da prole é o primeiro dever e o direito natural dos pais. O Estado não será estranho a esse dever, colaborando, de maneira principal ou subsidiária, para facilitar a sua execução ou suprir as deficiências e lacunas da educação particular.

Art 126 - Aos filhos naturais, facilitando-lhes o reconhecimento, a lei assegurará igualdade com os legítimos, extensivos àqueles os direitos e deveres que em relação a estes incumbem aos pais.

Art 127 - A infância e a juventude devem ser objeto de cuidados e garantias especiais por parte do Estado, que tomará todas as medidas destinadas a assegurar-lhes condições físicas e morais de vida sã e de harmonioso desenvolvimento das suas faculdades.

O abandono moral, intelectual ou físico da infância e da juventude importará falta grave dos responsáveis por sua guarda e educação, e cria ao Estado o dever de provê-las do conforto e dos cuidados indispensáveis à preservação física e moral.

Aos pais miseráveis assiste o direito de invocar o auxílio e proteção do Estado para a subsistência e educação da sua prole.

Vê-se que a nova ordem constitucional inovou ao prever essa maior preocupação com a formação e amparo dos menores, embora o conceito de família permanecesse inalterado, agora no art. 124<sup>4</sup>).

A Constituição seguinte, de 1946, engajada em restaurar as instituições democráticas no país, ora limitadas pelo governo autoritarista de Getúlio Vargas (BRANCO, 2015, p. 101), pouco inovou no quesito família, dedicando o Capítulo I, do Título VI, ao instituto:

Art 163 - A família é constituída pelo casamento de vínculo indissolúvel e terá direito à proteção especial do Estado.

§ 1º - O casamento será civil, e gratuita a sua celebração. O casamento religioso equivalerá ao civil se, observados os impedimentos e as prescrições da lei, assim o requerer o celebrante ou qualquer interessado, contanto que seja o ato inscrito no Registro Público.

§ 2º - O casamento religioso, celebrado sem as formalidades deste artigo, terá efeitos civis, se, a requerimento do casal, for inscrito no Registro Público, mediante prévia habilitação perante a autoridade competente.

Art 164 - É obrigatória, em todo o território nacional, a assistência à maternidade, à infância e à adolescência. A lei instituirá o amparo de famílias de prole numerosa.

---

<sup>4</sup> Art. 124 - A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado. Às famílias numerosas serão atribuídas compensações na proporção dos seus encargos. (BRASIL, 1937).

Art 165 - A vocação para suceder em bens de estrangeiro existentes no Brasil será regulada pela lei brasileira e em benefício do cônjuge ou de filhos brasileiros, sempre que lhes não seja mais favorável a lei nacional do de cujus.

Desta redação, destaca-se a conversão do casamento religioso em casamento cível, novamente encartado na Lei Maior. É possível se ver, ainda, uma redação mais forte no ímpeto de excluir do conceito de família núcleos que não se configuram por meio do casamento, ao dispor que a família “é constituída pelo casamento de vínculo indissolúvel”.

Oliveira (2007, p. 113) afirma que a decisão da Assembleia Constituinte de 1946 de usar o termo “vínculo indissolúvel”, a gosto a Igreja Católica, foi bastante criticada pela doutrina da época, já que o direito de outras nações a esse tempo já havia reconhecido inúmeros avanços nos direitos à desconstituição do casamento civil. Logo, o uso de tal vocábulo foi tido por muitos juristas como retrógrado, como doutrinadores do calibre de Pontes de Miranda (OLIVEIRA, 2007, p. 114).

Já a Constituição de 1967, que nem ao menos foi elaborada por uma assembleia constituinte, limitou-se apenas a condensar no seu art. 167, todo o texto dedicado a família na constituição de 1946, mantendo os mesmos dispositivos da carta política anterior.

Nota-se, portanto, que a tomada do governo militar não trouxe nenhuma inovação à matéria.

Também a emenda constitucional nº 1, promulgada em 1969, nada alterou o conteúdo material das disposições, que permaneceu estabelecendo as mesmas restrições ao reconhecimento de núcleos familiares não constituídos pelo casamento civil e mantendo vigente o princípio da indissolubilidade dos casamentos.

O cenário só mudaria 8 anos mais tarde, em 1977, quando surgiu no Senado Federal proposta de emenda constitucional que pretendia abolir o princípio da indissolubilidade dos matrimônios, e ainda proposta de lei para regular a matéria do divórcio no sistema jurídico brasileiro (MALUF, 2010, p. 46). O debate sobre a aprovação da emenda foi assunto nacional, provocando um embate caloroso na época (OLIVEIRA, 2007, p. 118).

De um lado se posicionou a Igreja Católica, abertamente contrária ao divórcio e uma leva de juristas conservadores que condenavam a alteração do texto constitucional; do outro, doutrinadores e políticos favoráveis a alteração, aliás, achava-se que o sistema jurídico brasileiro estava bastante atrasado na questão, comparando-se a outros países.

Mesmo com uma oposição barulhenta, a emenda foi aprovada, transformando o §1º do art. 175 da constituição, e pela primeira vez o divórcio estava constitucionalmente previsto.

O nascimento do instituto do divórcio no direito pátrio marcou talvez a maior mudança no direito de família antes de 1988, representando o início de uma mudança de paradigmas na questão. O cenário político de repressão do regime militar, contudo, não foi propício para essas transformações, que só iriam se concretizar com a entrada em vigor da atual Constituição.

### **3.3. A Família na Constituição de 1988**

Elaborada para ser a “Constituição cidadã”, a atual Carta Política contribuiu de forma sem precedentes para a concretização de um novo Direito de Família, ao abarcar situações fáticas antes ignoradas pelo direito positivo.

A estrutura do conceito de família antes rígida e única, agora toma novos contornos considerando a realidade social das famílias brasileiras do fim do século XX.

Assim dispõe a CF/88:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 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.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse

direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Vê-se que a atual conjuntura constitucional não mais reconhece “literalmente” apenas um tipo de entidade familiar, a proveniente de casamento, mas sim 3 tipos de entidade familiar, sendo elas: o matrimônio, a união estável e a família monoparental.

No parágrafo 5º, ainda, o constituinte tratou de deixar claro que não subsiste mais a família patriarcal no sistema jurídico brasileiro, já que homens e mulheres são iguais em direitos e deveres tanto na vida cível comum, como no interior de suas vidas conjugais.

Os parágrafos 6º e 7º, por sua vez, ressaltam a não intervenção do Estado na formação da família, cabendo a este apenas fomentar conhecimento para se exercer com plenitude o direito ao planejamento familiar, e combater a violência doméstica.

Ressalte-se ainda o princípio da solidariedade familiar, presente nos artigos 229 e 230 da CF:

Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida. [...]

Logo, é notório que a atual ordem constitucional não trata apenas de ampliar o conceito de família, mas sim implementar no nosso ordenamento jurídico uma série de princípios de observação obrigatória na aplicação do direito das famílias.

Os efeitos dessa nova regulamentação são observados também no art. 227, §6º, ao prever que “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

### 3.4. A delimitação de um conceito de família a luz constituição de 1988

Como visto acima, no art. 226 e seus parágrafos, a literalidade da Constituição dá a entender que existem três tipos de entidade familiar no Brasil, passíveis de reconhecimento.

Ocorre que não há um consenso sobre essa taxatividade, principalmente em razão dos princípios trazidos pela nova carta magna ao Direito de Família (LÔBO, 2002, p. 4). Segue análise de outras passagens da atual Constituição que invocam o vocábulo família:

Art. 5º, XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento.

Art. 5º, LXII - a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.

Art. 191, Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Art. 22, IV-. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios: [...] respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.

Tais passagens remetem ao conceito de família encartado no art. 226, mas, por outro lado, complicam a situação do aplicador do direito. Nota-se que o constituinte, com estes dispositivos, e ainda outros, estabelece uma série de grandes consequências e responsabilidades ao Estado na hora de considerar que núcleos são ou não famílias.

Por exemplo, que valores éticos e sociais da família se referem o art. 221, IV? Seria possível requerer o cancelamento de um programa de TV que propaga um conceito “errado” ou “desrespeitoso” do que seria família?

O Proposta de Lei 6.583/2013 que “dispõe sobre o Estatuto da família e dá outras providências”, tramitando até a conclusão deste trabalho na Câmara dos Deputados, reacende essa discussão sobre a delimitação constitucional do conceito de família ao estatuir em seu artigo 2º: “define-se entidade familiar como o núcleo social formado a partir da união entre um

homem e uma mulher, por meio de casamento ou união estável, ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”.

A redação original da PL, vista por muitos como inconstitucional (EBC, 2015/REVISTA FÓRUM, 2015) e sem futuro próspero, tem recebido um apoio considerável da Comissão que a elabora, ostentando uma rigidez a mudanças desde o início de sua tramitação.

Seu artigo 2º claramente reforça a literalidade dos parágrafos do art. 226 da Constituição de 1988 ao considerar somente como entidade familiar: o casamento, a união estável entre pessoas do mesmo sexo, e a família monoparental.

Tal entendimento, obviamente, exclui uma gama de relações socioafetivas presentes na sociedade atual, como as uniões homoafetivas, a guarda e enlace afetivo entre menores e seus tutores, e ainda casos de padrastos e madrastas, que embora sem guarda legal, criam menores como se seus filhos fossem.

Tais núcleos (que por ora serão metodologicamente chamados de grupos socioafetivos) não se resumem ao rol acima. Ao usarmos o critério da afetividade, as relações de fato se tornam intermináveis, e o aplicador do direito, ao se deparar com tais grupos, tem a função cada vez mais tormentosa de dizer quais deles são e quais não são “família”. Afinal de contas a família é uma “construção cultural” (DIAS, 2010, p. 27).

Na justificativa da proposta de Estatuto da Família o deputado Anderson Ferreira (PR-PE) exemplifica o que considera “questões complexas a que estão submetidas às famílias no contexto contemporâneo”. Dela consta o seguinte:

São diversas essas questões. Desde a grave epidemia das drogas, que dilacera os laços e a harmonia do ambiente familiar, à violência doméstica, à gravidez na adolescência, até mesmo à desconstrução do conceito de família, aspecto que aflige as famílias e repercute na dinâmica psicossocial do indivíduo (PL 6.583/2013, pag. 6).

Essa “desconstrução do conceito de família”, arguida pelo deputado é muito pertinente às discussões aqui suscitadas e representa um ponto de vista de muito dos brasileiros, que entendem que o conceito de família literal da constituição deve ser protegido.

Para se ilustrar a polaridade desse debate, uma enquete no site da Câmara sobre o conceito de família proposto pelo Projeto de Lei chegou a ter dez milhões de votos (UOL

NOTÍCIAS, 2015). O massivo interesse da população neste debate é reflexo de como a sociedade brasileira tem enfrentado assuntos delicados, que circulam nos tribunais e casas legislativas, envolvendo a família.

A questão do debate público e plural sobre o tema obrigatoriamente precisa invocar a Constituição e seus princípios, tendo em vista nosso atual Direito Civil, acompanhado de perto pelo Direito Constitucional.

Nas palavras de Cristiano Chagas Farias (2010, p. 1):

É certo e incontroverso que o Direito de Família da pós-modernidade (e o Direito Civil como um todo) não pode estar distanciado da legalidade constitucional, exigindo-se uma estrita obediência às premissas postas pela Magna Carta, que irradia os valores fundamentais da ordem jurídica brasileira.

Logo, o debate sobre o conceito de família, sua ampliação ou sua “desconstrução” merece a atenção do estudioso de Direito Constitucional. Se por um lado as casas legislativas do Brasil tendem a ter uma postura conservadora (é de se notar que o divórcio só foi aprovado no país em 1977), as cortes superiores no século XXI têm tomado a dianteira no sentido de fazer uma interpretação que adeque a Constituição à realidade social desses grupos socioafetivos que demandam reconhecimento jurídico de família.

O presente trabalho concentrará seus próximos capítulos em analisar com mais proximidade a postura adotada por cada um dos Poderes Legislativo e Judiciário sobre a questão. Obviamente existem exceções à essa dualidade ideológica no tema (existem juízes conservadores e um incontável número de parlamentares progressistas), mas o método de estudo adotado pretende uma análise do movimento de maior preponderância em cada um desses poderes.

Se no estudo da posição conservadora, falar-se-á da omissão legislativa, dos grupos religiosos e políticos que defendem um conceito de família restrito, além de questões controversas delicadas envolvendo o conceito constitucional de família; o estudo da posição do judiciário demanda uma análise jurisprudencial sobre o tema, um breve estudo de hermenêutica e ainda uma investigação sobre os atuais princípios constitucionais aplicáveis ao direito de família.

## **4 OS NOVOS ARRANJOS FAMILIARES E O LEGISLATIVO: CONSERVADORISMO, ANÁLISE DE QUESTÃO DELICADAS E GRUPOS DE CONTENÇÃO.**

### **4.1 O conservadorismo brasileiro: primeiras manifestações e atuais facetas**

Sabe-se que o Brasil sempre teve na sua organização política uma forte tendência conservadora (CÂNDIDO, 1990, p. 6), sendo que correntes filosóficas progressistas demoraram a penetrar nos centros políticos e acadêmicos do país.

Como anota Paulo Mercadante (1980, p. 213), a doutrina dominante no país durante a maior parte do século XIX foi um conservadorismo estruturado, onde a manutenção da ordem vigente tinha argumentos filosóficos defendidos por elites acadêmicas e políticas, sendo que já à essa época criticava-se de forma contundente esse conservadorismo exacerbado vigente no país, que tinha como fonte principal as correntes filosóficas importadas da França.

O pensamento dominante defendia que se deve “tranqüilamente aceitar o existente, como se fosse a exata ordem das coisas e do mundo” (MERCADANTE, 1980, p. 227), embora fosse o Brasil, em extensões, clima e economia, muito diferente das nações europeias.

Levando em conta esse conservadorismo arrastado e essa crença ortodoxa a filósofos europeus conservadores, deve-se considerar que o estado brasileiro historicamente é “lento” na questão de conquista de direitos sociais e desligamento do direito canônico.

Hoje, embora sem todo esse suporte acadêmico e filosófico, ainda se observa um acentuado conservadorismo por parte de nossos representantes. O mais curioso, ainda, é que, com o início do século XXI, grupos autointitulados conservadores têm ganhado um número vertiginoso de adeptos no país, e esse fenômeno não é exclusividade do Brasil.

Carlos Henrique Santana (2014, p. 84) acredita que o panorama econômico do globo com a crise econômica de 2008, e o aquecimento das economias emergentes causou um aumento considerável na popularidade de grupos e políticos conservadores não somente em países ricos, com reflexos evidentes nos EUA e União Europeia, por exemplo, mas também em países como o Brasil.

Aqui, onde o governo federal, agraciado com uma economia mais aquecida, tinha conseguido implementar uma série de políticas de transferência de renda, viu-se a ascensão de forças políticas conservadoras.

Santana (2014, p. 91) observou claramente essa ascensão e tentou explicá-la:

Certamente, para muitos pode parecer estranho afirmar que há uma crescente e dominante hegemonia conservadora numa sociedade que reelegeu o mesmo partido político para liderar uma coalizão de centro-esquerda pela terceira vez consecutiva. Possivelmente, porque o conservadorismo tenha encontrado no seio dessa mesma coalizão um locus privilegiado. Não de um conservadorismo premeditado, fruto de programa ideológico pré-concebido, mas como desdobramento não previsto de uma determinada política de formalização de uma classe trabalhadora precarizada, por muitos equivocadamente chamada de uma nova classe média.

Os números também não nos deixam tirar conclusões opostas ao do autor, recentes estatísticas indicam que o Congresso Nacional, após a eleição de 2014, tem a composição mais conservadora desde a Ditadura Militar (VALOR, 2015).

Logo, vê-se que, de fato, o Brasil também observa um aumento de popularidade de seus políticos conservadores, o que complica a atual situação daqueles que defendem um conceito de família ampliado no cenário do direito constitucional.

Enquanto o Judiciário tenta angariar novas conquistas ao direito de família numa linha progressista, o Legislativo pátrio tende a barrar essas mudanças, considerando a atual conjuntura política de valorização de grupos conservadores.

Logo, o embate entre os poderes se torna facilmente observável, e precisamos enfrentar a questão do próprio princípio da separação dos poderes.

Se o Legislativo, eleito democraticamente pelo povo, entende que o Judiciário está desvirtuando o conceito de família, ao dar amparo jurídico a grupos socioafetivos antes não reconhecidos como família, poderia intervir nesse entendimento? E, afinal, teria legitimidade o Judiciário para decidir sobre a questão, ignorando a posição dos Legisladores?

A questão, obrigatoriamente, leva a estudar brevemente a própria separação dos poderes, e os fatores que contribuem para o ativismo judicial.

## 4.2 A separação dos poderes, ativismo judicial e temas delicados

Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2012, cap. 15, tópico 4) aponta como origem da teoria dos três poderes a experiência constitucional da Inglaterra, já que a Revolução Gloriosa havia imposto uma separação de funções estatais entre o monarca e o parlamento e a independência dos juízes.

Contudo, só com Montesquieu, em seu *Espírito das Leis*, a ideia se tornaria um pilar de toda a Teoria do Estado Liberal elaborada dali em diante, vindo, até mesmo, a constar do Art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e Cidadão (1789) como requisito para uma constituição (DA SILVA, 2012, p. 104).

Os primeiros estudiosos tratavam a separação dos poderes de forma bem simplista. Cabia ao Legislativo formular as leis, ao Executivo aplicá-las e executá-las, e ao Judiciário dirimir conflitos no que concerne à aplicação destas leis. Dessa visão clássica, facilmente pode-se concluir por absurdo um cenário onde o Judiciário define um conceito de família ou amplia o já existente, em detrimento de uma posição presumivelmente contrária do Congresso Nacional.

Era dessa forma, pois não havia um controle de constitucionalidade como o que hoje se conhece. A tarefa de zelar pela interpretação da constituição era do próprio parlamento, sendo impensável um sucesso de tutela judicial que aplicasse interpretação da constituição em caso concreto (PEREZ, 2012, p. 120).

A França, berço da teoria da tripartição, em especial, ainda tinha uma visão pejorativa dos juízes. Pairava a ideia de que os magistrados eram contrários à Revolução Francesa, e, por conseguinte, inaptos a interpretar a constituição. É famosa a visão francesa de “juiz boca da lei”, termo usado pelo próprio Montesquieu (Livro XI, Cap. VI), como se vê na seguinte passagem:

Mas os juízes da nação são apenas, como já dissemos, a boca que pronuncia as palavras da lei; são seres inanimados que não podem moderar nem sua força, nem seu rigor. Assim, é a parte do corpo legislativo que acabamos de dizer ter sido, em outra oportunidade, um tribunal necessário que se mostra de novo necessária agora- sua autoridade suprema deve moderar a lei em favor da própria lei, sentenciando com menos rigor do que ela.

Ocorre, contudo, que “apesar de elevada a dogma do Estado Constitucional pelas Revoluções liberais setecentistas, a Teoria da Separação dos Poderes sucumbiu em decorrência da alteração histórica das funções estatais” (PEREZ, 2012, p.120).

José Afonso da Silva (2012, p. 104) defende termos mais adequados para o contexto atual pátrio que o clássico “separação” ou “tripartição” dos poderes, como de *colaboração de poderes* (no caso de parlamentarismo) ou de *independência orgânica e harmonia dos poderes* (no caso do presidencialismo).

Com a decadência do Estado Liberal, e mais tarde os horrores da Grandes Guerras e seus regimes totalitários, paulatinamente os Estados foram aderindo a um controle mais efetivo dos princípios e valores encartados nas constituições, abrindo espaço para uma popularização do controle de constitucionalidade nos moldes norte-americanos, feito por juízes (BRANCO, 2015, p. 1050).

No Brasil, o controle de constitucionalidade é rico em formas de atuação dos juízes, tendo como ápice a atual Constituição de 1988. A carta política tanto prevê uma série de mecanismos para se provocar a jurisdição constitucional no âmbito do Supremo Tribunal Federal, como permite um controle difuso pelos juízes de 1º grau, tribunais de 2ª instância e o Superior Tribunal de Justiça. Assim, uma discussão sobre o comportamento do judiciário e o chamado ativismo judicial é assunto comum à problemática do direito brasileiro.

Curiosamente, contrariando o visto nos dias de hoje, “o ativismo foi, em um primeiro momento, de natureza conservadora” (BARROSO, 2006, p. 92). Luís Roberto Barroso (2006, p. 90) cita casos onde a jurisdição constitucional norte-americana foi usada para impor decisões políticas de cunho conservador, algumas que consideraram legítima a segregação racial (*Dred Scott v. Sanford*, 1857), invalidaram leis sociais (Era *Lochner*, 1905-1937), e até mesmo frearam uma postura intervencionista do chefe do executivo (*West Coast v. Parrish*, 1937).

Hoje, contudo, o ativismo judicial tem predominantemente em seu histórico decisões que protegem teses progressistas, contrariando posicionamentos conservadores. Barroso (2009, p. 21) também chama atenção para a expressividade do fenômeno nos últimos anos na nossa corte constitucional:

Nos últimos anos, o STF pronunciou-se ou iniciou a discussão em temas como: (i) Políticas governamentais, envolvendo a constitucionalidade de aspectos centrais da Reforma da Previdência (contribuição de inativos) e da Reforma do Judiciário (criação do Conselho Nacional de Justiça); (ii) Relações entre Poderes, com a determinação dos limites legítimos de atuação das Comissões Parlamentares de Inquérito (como quebras de sigilos e decretação de prisão) e do papel do Ministério Público na investigação criminal; (iii) Direitos fundamentais, incluindo limites à liberdade de expressão no caso de racismo (Caso Elwanger) e a possibilidade de progressão de regime para os condenados pela prática de crimes hediondos. Deve-se mencionar, ainda, a importante virada da jurisprudência no tocante ao mandado de injunção, em caso no qual se determinou a aplicação do regime jurídico das greves no setor privado àquelas que ocorram no serviço público.

As causas para esse grande aumento do ativismo judicial dividem os investigadores. Há de se reconhecer que a sociedade dos dias atuais está cada vez mais complexa e repleta de relações jurídicas novas se formando numa velocidade incompatível com a morosidade legislativa. Também existe o fator do neoconstitucionalismo e pós-positivismo, tendências doutrinárias adotadas pelos magistrados que serão estudados com maior detalhe na última parte deste trabalho. Por fim, aponta-se um terceiro fator para o crescimento do ativismo judicial que é a atuação deficiente do Poder Legislativo.

Essa classificação de ineficiente ou insatisfatória não tem por objetivo criticar o desempenho dos parlamentares nacionais de forma geral, mas, sim, esclarecer que o trabalho legislativo é tradicionalmente burocrático e lento. Diógenes Ribeiro (2013, p. 28) dá exemplos dessa baixa produtividade do Congresso Nacional pátrio:

[...] pesquisas e dados estatísticos indicam que, quando se examina a qualidade da legislação em um determinado ano, não houve produção de qualidade acima de 20% dos projetos aprovados. Portanto, os projetos aprovados relevantes e que representam efetivamente contribuição para a sociedade, considerando o número de projetos aprovados, não superaram uma quinta parte. Nos mesmos termos, examinado o aspecto da quantidade, puramente, o trabalho igualmente se revela pouco expressivo.

Se, naturalmente o trabalho do legislador é lento e burocrático no país, o caso se torna ainda mais problemático quando o objeto da deliberação legislativa omitido ou negligenciado se enquadra na categoria de “delicado”. É que, muitas das vezes, os próprios representantes políticos preferem que questões de cunho polêmico e controverso sejam decididas pelos juízes (BARROSO, 2013, p. 6). Essa omissão ou desídia em debater temas “delicados” acaba por prejudicar os eleitores que carecem dessas decisões legislativas, e, em

contrapartida, poupa a imagem dos políticos de desgastes, já que tais temas costumam dividir a opinião dos eleitores.

Não coincidentemente, os novos arranjos familiares e os debates sobre bioética e família são pouco evidenciados nas pautas políticas e acabam por cair na esfera decisória do judiciário. É possível se citar uma série desses temas “delicados” que freiam o Legislativo de uma análise mais apurada e compromissada, mas o trabalho se aterá a discorrer a situação atual: da adoção por famílias não tradicionais; do casamento, da união estável, e da reprodução assistida por pessoas do mesmo sexo; e a monoparentalidade programada.

#### 4.2.1 A adoção por famílias não tradicionais.

A controvérsia suscitada por vários políticos e líderes religiosos é a possibilidade de adoção por pessoas solteiras, e por casais homossexuais. Atualmente a regulamentação jurídica da adoção permite que qualquer pessoa possa adotar, tanto pessoas sozinhas (solteiros, divorciados, viúvos) como casais. A lei também não exige específica orientação sexual e nem qualquer estado civil (ECA, art. 42).

Assim, a chamada adoção monoparental, embora costume causar incômodo em certos setores da sociedade não encontra qualquer óbice legal.

Já a questão da adoção homoparental (pais de mesmo gênero), por outro lado, encontra uma resistência mais enraizada da sociedade e dos próprios aplicadores do direito.

Maria Berenice Dias critica a Lei de Adoção por não ter feito o ECA prever em seus dispositivos uma referência expressa à adoção por casais homossexuais (2010, p. 476), e denuncia o fato de que, geralmente, no país a adoção por homossexual costuma se dar de forma monoparental, quando muitas das vezes existe um casal homoafetivo omitido pelo adotante ou ignorado pelos órgãos que regulam os procedimentos.

O fato se dá porque, embora, também, sem óbice legal, a adoção por casais homossexuais tradicionalmente costuma ser negada pelos cartórios de alguns estados brasileiros (DIAS, 2010, p. 488). Justificam o posicionamento, alegando que a criança poderia

enfrentar problemas no ambiente escolar, ou que poderia ser prejudicial a ausência de um referencial de ambos os sexos, e até mesmo se alega obstáculos existentes na Lei dos Registros Públicos para que se efetivem essas espécies de adoção.

Em 2010, o STJ já enfrentou a questão, admitindo a possibilidade de adoção por casais homoafetivos<sup>5</sup>. A doutrina da psicologia jurídica também costuma se mostrar favorável a adoção homoparental, por considerar que a igualdade de gênero no casal adotante, por si só, não caracteriza um fator de risco (CHAVE, 2008, p. 37). A questão, todavia, é cercada de polêmica e é um exemplo de assunto pouco discutido na esfera legislativa.

Para se ilustrar as correntes conservadoras que militam no assunto, sabe-se da existência de projetos de lei em trâmite no Congresso que tentam proibir a adoção por casais

---

<sup>5</sup> MENORES. ADOÇÃO. UNIÃO HOMOAFETIVA. Cuida-se da possibilidade de pessoa que mantém união homoafetiva adotar duas crianças (irmãos biológicos) já perfilhadas por sua companheira. É certo que o art. 1º da Lei n. 12.010/2009 e o art. 43 do ECA deixam claro que todas as crianças e adolescentes têm a garantia do direito à convivência familiar e que a adoção fundada em motivos legítimos pode ser deferida somente quando presentes reais vantagens a eles. Anote-se, então, ser imprescindível, na adoção, a prevalência dos interesses dos menores sobre quaisquer outros, até porque se discute o próprio direito de filiação, com consequências que se estendem por toda a vida. Decorre daí que, também no campo da adoção na união homoafetiva, a qual, como realidade fenomênica, o Judiciário não pode desprezar, há que se verificar qual a melhor solução a privilegiar a proteção aos direitos da criança. Frise-se inexistir aqui expressa previsão legal a permitir também a inclusão, como adotante, do nome da companheira de igual sexo nos registros de nascimento das crianças, o que já é aceito em vários países, tais como a Inglaterra, País de Gales, Países Baixos, e em algumas províncias da Espanha, lacuna que não se mostra como óbice à proteção proporcionada pelo Estado aos direitos dos infantes. Contudo, estudos científicos de respeitadas instituições (a Academia Americana de Pediatria e as universidades de Virgínia e Valência) apontam não haver qualquer inconveniente na adoção por companheiros em união homoafetiva, pois o que realmente importa é a qualidade do vínculo e do afeto presente no meio familiar que ligam as crianças a seus cuidadores. Na específica hipótese, há consistente relatório social lavrado por assistente social favorável à adoção e conclusivo da estabilidade da família, pois é incontroverso existirem fortes vínculos afetivos entre a requerente e as crianças. Assim, impõe-se deferir a adoção lastreada nos estudos científicos que afastam a possibilidade de prejuízo de qualquer natureza às crianças, visto que criadas com amor, quanto mais se verificado cuidar de situação fática consolidada, de dupla maternidade desde os nascimentos, e se ambas as companheiras são responsáveis pela criação e educação dos menores, a elas competindo, solidariamente, a responsabilidade. Mediante o deferimento da adoção, ficam consolidados os direitos relativos a alimentos, sucessão, convívio com a requerente em caso de separação ou falecimento da companheira e a inclusão dos menores em convênios de saúde, no ensino básico e superior, em razão da qualificação da requerente, professora universitária. Frise-se, por último, que, segundo estatística do CNJ, ao consultar-se o Cadastro Nacional de Adoção, poucos são os casos de perfiliação de dois irmãos biológicos, pois há preferência por adotar apenas uma criança. Assim, por qualquer ângulo que se analise a questão, chega-se à conclusão de que, na hipótese, a adoção proporciona mais do que vantagens aos menores (art. 43 do ECA) e seu indeferimento resultaria verdadeiro prejuízo a eles. (REsp 889.852-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 27/4/2010.).

homossexuais, como o 4.508/2009 do deputado Olavo Calheiros (PMDB/AL)<sup>6</sup>, ou o 620/2015 da deputada Júlia Marinho (PSC/PA)<sup>7</sup>.

O Projeto de Lei do Estatuto de Família, embora não trate diretamente do tema, ao restringir o conceito de família, numa hipótese de aplicabilidade, poderia dificultar a adoção por pessoas solteiras, e praticamente inviabilizar a adoção por casais homoafetivos.

#### 4.2.2 O casamento, a união estável e a reprodução assistida por pessoas do mesmo sexo.

Outro tema pouco discutido no parlamento brasileiro, ignorando-se a demanda social por um posicionamento legislativo, é a da união estável e casamento entre pessoas do mesmo sexo. “O legislador, com medo de reprovação de seu eleitorado, prefere não aprovar leis que concedam direitos às minorias alvos de discriminação. Assim, restaram as uniões homossexuais marginalizadas e excluídas do sistema jurídico” (DIAS, 2010, p. 193).

Essa inércia legislativa forçou o Supremo Tribunal Federal a se posicionar, e terminou por admitir o reconhecimento de união estável homoafetiva<sup>8</sup>, medida que fez até mesmo que o CNJ cobrasse dos cartórios um tratamento igualitário entre quaisquer casais que busquem reconhecimento jurídico do vínculo amoroso.<sup>9</sup>

---

<sup>6</sup> Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=420940>>. Acesso em 01/06/2016.

<sup>7</sup> Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=969166>>. Acesso em 01/06/2016.

<sup>8</sup> O julgamento da ADIn 4.277 e da ADPF 132 sedimentou entendimento na Suprema Corte que a união homoafetiva constitui entidade familiar que deve ser garantida em via jurisdicional.

<sup>9</sup> Após posicionamento do STF no sentido de considerar inconstitucional a distinção entre uniões estáveis homoafetivas e as demais, o CNJ expediu a resolução n. 175 quando se dispôs que: “Art. 1º É vedada às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo. Art. 2º A recusa prevista no artigo 1º implicará a imediata comunicação ao respectivo juiz corregedor para as providências cabíveis. Art. 3º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação”.

Essa regulamentação cuidou de vincular todo o poder judiciário brasileiro numa mesma direção: juízes e cartórios estão proibidos de impedir o casamento ou o reconhecimento de união estável entre pessoas do mesmo sexo.

Vê-se que a matéria ganhou uma regulamentação jurídica com muita efetividade, embora sem nenhum pronunciamento definitivo do Poder Legislativo.

Muitos dos projetos de lei que conversam com o tema nem mesmo são votados no plenário. Na sessão da Câmara dos Deputados do dia 31/05/2001, estava prevista uma discussão sobre a PL 1.151/1995 “que disciplina a união civil entre pessoas do mesmo sexo de dá outras providências”, mas o debate foi retirado de pauta e nunca mais entrou em discussão<sup>10</sup>, outro projeto semelhante é o 580/2007 que se encontra parado desde fevereiro de 2015<sup>11</sup>. Recentemente, a senadora Marta Suplicy tentou reacender a discussão no Senado com a PL 612/2011, que se encontra em andamento<sup>12</sup>.

Nas palavras de Bahia e Vecchiatti (2013, p. 67):

Há uma “eficiência seletiva” do nosso legislador. Para alguns temas como as reformas processuais, o legislador brasileiro é hiperativo. Outros temas, no entanto, aguardaram (ou ainda aguardam) por anos que o Legislativo tomasse posição e decidisse (infra). À jurisdição é cobrada, então, a exercer essa função contramajoritária de defesa dos direitos fundamentais daqueles que não conseguem ser ouvidos nas arenas institucionais majoritárias (notadamente o Parlamento).

Tema ainda mais controverso é a permissão de reprodução assistida por esses casais. Tendo em vista a incapacidade biológica de pares do mesmo gênero desenvolverem um feto, tem sido prática cada vez mais comum mundo a fora casais homoafetivos buscarem na biotecnologia uma saída para o desenvolvimento de uma prole com material genético doado por terceiros.

---

<sup>10</sup> Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=16329>>. Acesso em 01/06/2016.

<sup>11</sup> Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=346155>>. Acesso em 01/06/2016.

<sup>12</sup> Disponível em <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102589>>. Acesso em 01/06/2016.

No Congresso Nacional existem projetos tentando abarcar a matéria (PL 11/2014, do Senado; PL 90/1999), mas a regulamentação tem se dado pelo Conselho Federal de Medicina com reiteradas resoluções. A vigente até o fechamento deste trabalho permite a técnica por casais homossexuais:

Normas éticas para utilização das técnicas de reprodução assistida. [...] II [...] 2 - É permitido o uso das técnicas de RA para relacionamentos homoafetivos e pessoas solteiras, respeitado o direito a objeção de consciência por parte do médico. 3 - É permitida a gestação compartilhada em união homoafetiva feminina em que não exista infertilidade. [...]VII [...] As clínicas, centros ou serviços de reprodução assistida podem usar técnicas de RA para criarem a situação identificada como gestação de substituição, desde que exista um problema médico que impeça ou contraindique a gestação na doadora genética ou em caso de união homoafetiva. (RESOLUÇÃO CFM nº 2.121/2015).

Portanto, tem-se que, embora haja inércia do Legislativo quanto à matéria, já existe regulamentação jurídica pelo próprio órgão regulador de medicina no Brasil.

Em esfera legislativa a norma que chega a mencionar a reprodução assistida é a Lei 11.105/2005, Lei da Biossegurança, que em nenhum momento pormenoriza a matéria, que fica sendo regulamentada exclusivamente pelo CFM (Conselho Federal de Medicina).

#### 4.2.3 Monoparentalidade programada

Na mesma linha, existe uma polêmica suscitada pelas chamadas “produções independentes”, ditas quando um genitor deseja gerar uma prole sem um parceiro. Ou seja, recorre aos métodos de reprodução assistida sozinho.

Como exposto acima, não existe lei regulamentando a matéria, e os projetos de lei que abarcam o disciplinamento não tramitam com prioridade no processo legislativo do Congresso Nacional.

A resolução do CFM é clara na permissão:

Normas éticas para utilização das técnicas de reprodução assistida. [...] II [...] 2 - É permitido o uso das técnicas de RA para relacionamentos homoafetivos e pessoas solteiras, respeitado o direito a objeção de consciência por parte do médico.

Logo, o tema, como acima, também é regulamentado pelo próprio órgão fiscalizador na medicina no país, ante a lacuna da legislação.

É preciso reconhecer que, de fato, a letra da Constituição não retira do abarcamento de família um vínculo monoparental desenvolvido por produção independente, já que não exige um casamento ou uma união estável anterior para a configuração desse vínculo: “§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”.

Ocorre que a matéria também sofre discriminação social e se enquadra nos “temas delicados” que padecem da falta de manifestação por parte dos representantes políticos nacionais.

### **4.3 Grupos de Contenção no Congresso Nacional**

Rapidamente, antes de dar-se por finalizada a análise da postura conservadora do Legislativo no enfrentamento de problemas delicados envolvendo o “conceito de família” nos dias de hoje; destaca-se a organização desses parlamentares no intuito de barrar uma “desvirtuação dos valores conservadores da sociedade brasileira”.

A Radiografia do Novo Congresso realizado pela DIAP aponta que essa onda conservadora na legislatura 2015-2018 pode ser observada em três dimensões (2014, p. 15): uma diminuição na bancada sindicalista; um aumento na bancada empresarial; e também “na resistência a programas sociais, como as políticas afirmativas de cotas e o programa Bolsa Família”, já que foram eleitos um número grande de parlamentares contrários ao crescimento e implementação desses programas.

O atraso da nova composição do Congresso, do ponto de vista dos direitos humanos, pode ser ilustrado em dois exemplos. [...] No segundo foi a eleição de mais de uma centena de parlamentares integrantes de bancadas conservadoras, especialmente a evangélica e a de segurança, policial ou da bala, que foram eleitos, prioritariamente, para combater a união homoafetiva, impedir qualquer tentativa de descriminalização do aborto e da maconha, revogar o Estatuto do Desarmamento, reduzir a maioria penal, acabar com as penas alternativas em substituição à cadeia, e reduzir

o direito de ampla defesa na esfera criminal, entre outras pautas retrógradas (DIAP, 2014, p. 15).

O estudo ainda prevê que “defesa da família” e “união homoafetiva” serão alguns dos temas prioritários para a bancada evangélica na legislatura, composta informalmente por 75 (setenta e cinco) parlamentares na legislatura 2015-2018 (DIAP, 2014, p. 94).

Embora o termo “bancada evangélica” se refira a um grupo informal de parlamentares, baseados em suas posturas e votos, o grupo se mantém organizado dentro das duas casas. Há o registro desde 2003 da Frente Parlamentar Evangélica, sendo João Campos (PSDB-GO) o atual presidente do grupo (RÁDIO CÂMARA, 2015).

Assim, é notável a presença de uma organização desses representantes que militam explicitamente no sentido de barrar quaisquer projetos que ampliem direitos ou protejam os grupos socioafetivos que fogem do enquadramento tradicional de família.

Vê-se, portanto, que a omissão do Legislativo em criar leis que regulamentem as matérias acima discutidas e, até mesmo, o andamento de projetos de lei que visam impedir o avanço do reconhecimento desses grupos socioafetivos como entidades familiares não são medidas aleatórias. Por outro lado, demonstram, de fato, que existem forças políticas conservadoras militando no sentido de decidirem de forma contrária ao Judiciário, os forçando a reconhecer que a postura predominante do Legislativo brasileiro atual é conservadora.

## 5 NOVOS ARRANJOS FAMILIARES E O JUDICIÁRIO: PROGRESSISMO E PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

### 5.1 Julgamento das ADIn 4.277 e ADPF 132 e seus efeitos jurídicos

Como foi visto, a discussão sobre o conceito de família diante dos novos arranjos familiares vem sendo negligenciada pelo Legislativo, podendo-se dizer que a postura predominante no Congresso Nacional (até mesmo a da atual legislatura) é conservadora, no sentido de preservar o conceito legal tradicional de família, e tentar impedir o avanço da interpretação constitucional/legal que considera família esses grupos socioafetivos tradicionalmente excluídos do conceito.

Por outro lado, pode-se dizer que a postura do judiciário é predominantemente favorável ao reconhecimento desses grupos socioafetivos como “família”. O ápice desse ativismo judicial na matéria se deu com o julgamento da ADIn 4.277 e da ADPF 132 pelo Supremo Tribunal Federal, decisão que reconheceu a união homoafetiva como instituto legal, gerando uma série de efeitos jurídicos.

Ambas as ações foram reunidas, e tinham como pedidos principais uma interpretação conforme a constituição do art. 1.723 do Código Civil: “É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”. A decisão dos Ministros se baseou não numa interpretação que ampliasse o conceito de família previsto literalmente na constituição, mas sim que reconhecesse que os novos arranjos familiares hoje fazem parte do que a constituição entendeu chamar de família.

Tal entendimento até então era controverso nos tribunais. O Tribunal de Santa Catarina, por exemplo, noticiou ao STF que seus processos que versavam sobre união homoafetiva corriam em varas comuns, por serem consideradas matéria pertinente ao direito das obrigações (parceria civil, sociedade de fato), mas nunca em varas da família (pags. 621 e 622 do processo<sup>13</sup>).

---

<sup>13</sup> Acórdão do Julgamento pelo STF. Disponível: em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em 15/06/2016.

Há de se falar que mesmo dentro da unanimidade dos votos dos ministros, houve divergências nos fundamentos.

Alguns Ministros, por exemplo, defenderam uma interpretação que considerasse o termo família na Constituição o mais aberto possível, sendo que em sentido contrário, a própria Carta Maior incorreria em discriminação e limitação aos direitos fundamentais. Dignas de nota as passagens abaixo<sup>14</sup>:

46. [...] nossa Magna Carta não emprestou ao substantivo “família” nenhum significado ortodoxo ou da própria técnica jurídica. Recolheu-o com o sentido coloquial praticamente aberto que sempre portou como realidade modo de ser. [...] 47. Assim interpretando de forma não-reducionista o conceito de família, penso que este STF fará o que lhe compete: manter a Constituição na posse do seu atributo fundamental atributo de coerência, pois o conceito de família implicaria forçar o nosso Magno Texto a incorrer, ele mesmo, em discurso disfarçadamente preconceituoso ou homofóbico. (Voto do Ministro Relator Ayres Britto, pags.648-649).

[...] não pode haver compreensão constitucionalmente adequada do conceito de família que aceite o amesquinamento dos direitos fundamentais (Voto do Ministro Luís Fux, pag. 670).

Também não vislumbro, no texto normativo da Constituição, no que concerne ao reconhecimento da proteção do Estado às uniões entre pessoas do mesmo sexo, a existência de lacuna voluntária ou consciente [...], de caráter axiológico, cuja constatação evidenciaria a existência de “silêncio eloquente”, capaz de comprometer a interpretação exposta neste voto no sentido de que a união estável homoafetiva qualifica-se, constitucionalmente, “como entidade familiar” (CF, art. 226º, §3º) (Voto do Ministro Celso de Mello, pag. 841).

Já outros Ministros demonstraram em seus votos uma preocupação maior com a intenção do legislador constituinte. Estes acreditaram que a escolha pelo conceito reducionista foi claramente intencional, não cabendo ao Judiciário explanar tal conceito, sob pena de ferir a separação dos poderes. A saída então seria usar de mecanismos para proteger esses grupos socioafetivos como se famílias fossem, sob pena de incorrer em desamparo a minorias e grupos vulneráveis, contrariando as garantias fundamentais desses indivíduos. Abaixo trechos dos votos dos ministros Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes<sup>15</sup>:

Os constituintes, como se vê, depois de debaterem o assunto, optaram, inequivocamente, pela impossibilidade de se abrigar a relação entre pessoas do mesmo sexo no conceito jurídico de união estável. Não há aqui, penso eu, com o devido respeito às opiniões divergentes, como cogitar-se de uma

<sup>14</sup> Acórdão do Julgamento pelo STF. Disponível: em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em 15/06/2016.

<sup>15</sup> Acórdão do Julgamento pelo STF. Disponível: em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em 15/06/2016.

mutação constitucional ou mesmo de proceder-se a uma interpretação extensiva do dispositivo em foco, diante dos limites formais e matérias que a própria Lei Maior estabelece no tocante a tais procedimentos [...]. Para conceituar-se, juridicamente, a relação duradoura e ostensiva entre pessoas do mesmo sexo, já que não há previsão normativa expressa a ampará-la, seja na Constituição, seja na legislação ordinária, cumpre que se lance mão da integração analógica. [...]. Com efeito, a ninguém é dado ignorar – ousar dizer – que estão surgindo, entre nós e em diversos países do mundo [...] outras formas de convivência familiar, fundadas no afeto, e nas quais se valoriza, de forma particular, a busca da felicidade, o bem-estar, o respeito e o desenvolvimento pessoal de seus integrantes. (Voto do Ministro Ricardo Lewandowski, pags. 712, 717).

Uma simples decisão de equiparação irrestrita à união estável poderia, ao revés, gerar maior insegurança jurídica, inclusive se não se mantivesse aberto o espaço reservado ao regramento legislativo, por exemplo. A atuação desta Corte neste ponto, como aqui já ressaltado, deve ser admitida como uma solução provisória que não inibe, mas estimula a atuação legislativa [...]. É que como já mencionei, aqui, entendo existirem fundamentos jurídicos suficientes e expressos que autorizam o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo, não com base no texto legal (art. 1723 do Código Civil), nem com base na norma constitucional (art. 226, §3º), mas, sim, como decorrência de direitos de minorias, de direitos fundamentais básicos em nossa Constituição, do direito fundamental à liberdade de livre desenvolvimento da personalidade do indivíduo e da garantia de não discriminação dessa liberdade de opção (art. 5º, XLI, CF). (Voto do Ministro Gilmar Mendes, pags. 789, 801).

Apesar das divergências, a decisão pela procedência foi unânime.

O julgamento histórico dos Ministros, contudo, levantou dúvidas quanto a aplicação prática dessa nova interpretação conforme a Constituição dos dispositivos infraconstitucionais. Assim anota Leal e Nonato (2011, p. 252):

Muito se discutiu, e ainda se discute, sobre a repercussão e aplicação dessa decisão. O Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Antônio Cezar Peluso, ressaltou a importância do Poder Legislativo em exercer uma de suas funções precípua: a função legislativa. Discutiu-se, nessa esteira, se a decisão do STF apenas vislumbrava a possibilidade da existência da união estável homoafetiva, ou se a mesma precisaria de regulamentação para ser aplicada.

Quanto à essa necessidade de o Legislativo regulamentar a matéria, viu-se em momento anterior que não há unicidade de opiniões nas Casas Legislativas quanto ao tema, sendo que existem muitos projetos parados e outros que caminham em sentidos completamente opostos ao da decisão do STF.

Apesar disso, a decisão do Supremo acaba por gerar, sem regulamentação do Legislativo, efeitos jurídicos no direito público e privado.

No público pode-se citar as consequências em esfera tributária, previdenciária e administrativa, ampliando uma série de direitos a indivíduos antes não considerados como esposo (a), companheiro (a), filho (a), pai ou mãe. Já no direito privado o impacto é também significativo: pode-se citar a atuação não discriminatória dos cartórios e juízes de matrimônio; e na lei civil em geral, referente a contratos, direito das coisas, sucessões, adoção, alimentos e muitos outros temas. Todos com necessidade de se adaptarem e reconhecerem a decisão do Supremo.

Tal vinculação exercida sobre o Executivo e o Judiciário não deve causar estranhamento se nos atentarmos à Emenda Constitucional nº 45/2004 que altera o §2º do art. 102, o fazendo dispor:

Art. 102, § 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Sendo assim, tal decisão, por si só, já vincula todo o sistema jurídico vigente brasileiro no sentido de considerar uniões homoafetivas como uniões estáveis reconhecidas e abarcadas pelo art. 226 da CF e seus parágrafos, desde 2011.

A discussão, todavia, sobre o atual conceito de família não se pode dar por acabada, tendo em vista a falta de regramento legislativo ao caso dos casais homoafetivos e ainda uma série de outros grupos socioafetivos que já demandam ou podem demandar reconhecimento jurídico de família e seus efeitos jurídicos nos próximos anos.

Não verificada a iniciativa legislativa é necessário, como o caso acima, se recorrer ao judiciário que certamente usará de técnicas de interpretação e a aplicação dos princípios constitucionais do direito de família para abarcar esses grupos na tutela jurídica do Estado.

## **5.2 A atuação do Judiciário frente aos novos arranjos familiares: técnicas de interpretação e aplicação dos princípios constitucionais.**

A interpretação constitucional tem como escopo garantir uma visão uníssona e coesa das normas constitucionais, valendo-se da hermenêutica “para procurar as recíprocas

implicações entre os princípios, os preceitos e as normas, para chegar a uma vontade singular do Estatuto Supremo” (GIORGIS, 2010, p. 74).

No Direito de Família, em especial, facilmente encontram-se lacunas que precisam ser preenchidas pelos juízes. Sabe-se que historicamente o instituto da família tem como característica uma volatilidade de seus arranjos: família consanguínea, monogâmica, patriarcal, pós-moderna (GIORGIS, 2010, p. 48), o que torna complicado um acompanhamento do direito positivo a essas rápidas mudanças.

Nas palavras de Maria Berenice Dias (2010, p. 43), a lei brasileira nunca se preocupou em definir a família, mas é certo que a família dos dias atuais não é mais a mesma de alguns anos atrás. Hoje, pode-se dizer que a família tem como principal objetivo um suporte emocional ao indivíduo, ou seja, a família é um instrumento para a felicidade das pessoas, não podendo servir para privar ou limitar a felicidade ou a plenitude de direitos de um sujeito. E a autora completa:

A família-instituição foi substituída pela família-instrumento, ou seja, ela existe e contribui tanto para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes como para o crescimento e formação da própria sociedade, justificando, com isso, sua proteção pelo Estado.

Com a Constituição de 1988 e sua revolução no trato da família, fala-se em uma constitucionalização do Direito de Família (FACHIN; 2010, p. 4). O fenômeno também se observou nos demais ramos do Direito Civil. A partir dessa nova perspectiva, o positivismo se mostra insuficiente para abarcar a tutela dos direitos civis pelo Judiciário. Vive-se, portanto, a era do Direito Civil pós-positivista, onde a hermenêutica constitucional desempenha papel de extrema importância na aplicação do Direito Civil em consonância com os princípios constitucionais.

Sabe-se que hoje tal modalidade de interpretação encontra-se em uma fase inovadora e reinventada. Embora não se desconsidere a essencialidade do método clássico, nem dos elementos tradicionais da hermenêutica: gramatical, histórico, sistemático e teleológico (BARROSO, BARCELLOS, 2003, p. 274), sabe-se que hoje uma busca pelo sentido da norma constitucional, pautada apenas neles, pode ser insuficiente.

É dessa insuficiência das normas positivas constitucionais para se abarcar e aplicar o direito constitucional nas lacunas do direito civil, que se tem recorrido cada vez mais a aplicação dos princípios constitucionais vinculantes (FACHIN, 2010, p. 26).

Em um primeiro momento do pós-positivismo, os princípios nem eram vistos propriamente como normas jurídicas, sendo considerados como puramente de dimensão axiológica, ética, e incapazes de gerar eficácia jurídica ou aplicação imediata (BARROSO, BARCELLOS, 2003, p. 279). Hoje, contudo, prevalece o entendimento que regras e princípios conjuntamente embasam a interpretação e aplicação das normas jurídicas.

Enquanto as regras conflitantes propostas a abarcar o caso concreto colidem, sendo apenas uma delas a que se aplicará ao caso; no caso de colisão de princípios, pode se realizar uma ponderação, com aplicação mútua de dois princípios sem que um exclua o outro. Outra diferença significativa entre regras e princípios, é que enquanto as primeiras têm um conteúdo mais objetivo e descritivo da realidade, os segundos ostentam um maior grau de abstração.

O caso do conceito de família, consideradas essas lacunas no direito civil ou até mesmo esse descompasso entre o conceito constitucional e os arranjos familiares de fato, ensejam no uso dos princípios constitucionais no julgamento do caso concreto.

### 5.2.1 Dignidade da Pessoa Humana

Princípio nuclear do Estado Democrático de Direito contemporâneo e pedra fundante de todo o ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da dignidade da pessoa humana com certeza deve e costuma ser observado na aplicação do conceito de família em via jurisdicional, tendo em vista ser um *valor supremo* que permeia a proteção e amparo a todos os indivíduos. O valor axiológico do princípio bebe da afirmação kantiana de que o homem é um fim em si mesmo, e, portanto, merece que seja reconhecida sua dignidade como ente de direitos (GIORGIS, 2010, p. 306).

No conceito de família, o princípio é aplicado de forma individualizada, quando se reconhece a uma pessoa seu direito de ter uma vida plena e feliz, por meio de um arranjo familiar não tradicional.

Da mesma forma é aplicado de forma individualizada na situação onde um vínculo familiar tradicional e “sacro” não mais se sustenta, ensejando um desligamento desse grupo para que cada um dos seus entes possa viver de forma a preservar sua dignidade (DIAS, 2010, p. 63).

Abaixo julgado do STJ que homologou uma exclusão do pai biológico no registro de criança, para a entrada do nome do padrasto. A corte invocou o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamentando que a decisão contrária à vinculação biológica traria uma vida mais digna e feliz à criança<sup>16</sup>:

HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. MODIFICAÇÃO DO REGISTRO DE NASCIMENTO. ACRÉSCIMO DO NOME DE PADRASTO. EXCLUSÃO DO PATRONÍMICO DO PAI BIOLÓGICO. SITUAÇÃO CONCRETA EXAMINADA PELA CORTE DE JUSTIÇA DA BAVIERA, ALEMANHA. PRESERVAÇÃO DO INTERESSE DO MENOR E TUTELA DA PERSONA-LIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À ORDEM PÚBLICA. SOBERANIA NACIONAL PRESERVADA. REALIZAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA ENQUANTO FUNDAMENTO DO ESTADO DEMOCRÁTICO. Verificado pelo juízo de delibação que a decisão homologanda fez atuar os direitos da personalidade, não se observa embargo à procedência do pedido de homologação, na medida em a inclusão de novo patronímico ao nome do menor, com a exclusão do nome de família do pai biológico, respeita sua vontade e preserva sua integridade psicológica perante a unidade familiar concreta. Precedentes desta Corte em superação à rigidez do registro de nascimento, o que afasta eventual ferimento à ordem pública ou à soberania nacional. Interpretação condizente com o respeito à dignidade da pessoa humana, que é fundamento basilar da República Federativa do Brasil. Pedido de homologação deferido.

Já nessa decisão o STF reconheceu o direito de pensão por morte a um companheiro de união homoafetiva, onde também invocou o princípio da dignidade da pessoa humana<sup>17</sup>:

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. BENEFÍCIO DE PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. REJEITADA DIANTE DO INFORMATIVO Nº 0366, DO STJ. MÉRITO. RELAÇÃO HOMOAFETIVA. RECONHECIMENTO COMO BENEFÍCIO DE PENSÃO POS MORTEM. POSSIBILIDADE. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO, APELO VOLUNTÁRIO PREJUDICADO. DECISÃO UNÂNIME. 1 - Ineficácia da prejudicial de impossibilidade jurídica do pedido, união homoafetiva é reconhecida pelos Tribunais Pátrios, apesar de inexistir ordenamento legal. Possibilidade de ser concedido o benefício previdenciário nos casos de relação homoafetiva. Informativo de nº 0366, da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça reconhece a Possibilidade Jurídica do Pedido. 2 - Faz jus apelada a percepção do benefício de pensão por morte o autor logrou êxito em comprovar, efetivamente, sua vida em comum com o falecido segurado, como se more uxório, mantendo residência conjunta, partilhando despesas, além da aquisição de bens, tais

<sup>16</sup> SEC 201200554470, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:13/09/2012. DTPB:

<sup>17</sup> STF - RE: 607562 PE, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 18/09/2012, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-194 DIVULG 02-10-2012 PUBLIC 03-10-2012

como um imóvel que foi adquirido por ambos, e deixado ao autor. 3 - Pleito do apelado em conformidade com o Princípio Constitucional da Igualdade, da dignidade da pessoa humana e da promoção do bem de todos, sem preconceitos ou quaisquer outras formas de discriminação, previsto no inciso I, do Art. 5º da Carta Magna, posto que a união homoafetiva merece ser tratada como uniões heterossexuais. 4 - Incontestável direito do apelado à percepção de pensão por morte nos termos assegurados pela Constituição da República de 1988 e a própria IN/INSS nº 025/2000, vez que presentes os requisitos necessários ao gozo desse direito. 5 - Reexame necessário improvido, prejudicado o apelo voluntário para manter incólume a decisão recorrida. 6 – Decisão unânime.” 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

### 5.2.2 Liberdade

Um outro princípio também invocado na aplicação do conceito jurídico de família no caso concreto é o da liberdade. Outra pedra fundante do Estado Democrático de Direito, tal princípio vem sendo um valor jurídico relevante desde o nascimento do próprio Direito Constitucional, ainda no Estado Liberal.

No tocante à família e seu conceito para fins de proteção do Estado, os casos geralmente que suscitam sua aplicação se referem a relações onde o Estado e suas formalidades ou leis tentam aprisionar os indivíduos dentro de vínculos formais não mais condizentes com a família de fato escolhida por esses indivíduos.

Maria Berenice Dias considera inconstitucional por afrontar o princípio da liberdade, a imposição de regime de separação de bens a maiores de 60 anos, por exemplo (DIAS, 2010, p. 64).

Esta aplicação jurídica do conceito de liberdade na família com certeza se solidificou com a aprovação e regulamentação do divórcio no Estado brasileiro, e, ainda mais, com o reconhecimento da união estável adquirida após a separação de fato dos cônjuges. É claramente um recuo do “Estado interventor” na liberdade individual das pessoas de escolherem quem são suas famílias, para fins de proteção do Estado.

### 5.2.3 Igualdade

A igualdade, por sua vez, é um dos principais valores invocados pelo Judiciário no tocante ao reconhecimento de novos arranjos familiares e sua aplicação incide no grupo socioafetivo como um todo, não se restringindo a uma tutela de forma individualizada.

O exemplo jurisprudencial mais latente e já abordado acima é o caso da união homoafetiva, onde o princípio foi suscitado praticamente por todos os ministros do Supremo Tribunal Federal no julgamento<sup>18</sup> da ADIn 4.277 e da ADPF 132. Argumenta-se que não faria sentido em um estado de Direito do século XXI se negar a denominação de família a união homossexual de duas pessoas, as tratando de forma preconceituosa e desigual (BAHIA, VECCHIATI, 2013, p. 77).

Abaixo decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que reformou decisão do juiz de primeiro grau que negou conversão da união estável de dois homossexuais em casamento<sup>19</sup>:

DIREITO CIVIL. CONVERSÃO DE UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - ARTIGO 1º, III; VEDAÇÃO A QUALQUER FORMA DE DISCRIMINAÇÃO - ARTIGO 3º, IV; PRINCÍPIO DA IGUALDADE - ARTIGO 5º, CAPUT; PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL ÀS ENTIDADES FAMILIARES EM SUAS MAIS DIVERSAS MODALIDADES DE CONSTITUIÇÃO - ARTIGO 226, § 3º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. INTERPRETAÇÃO CONFORME DO ARTIGO 1723 DO CÓDIGO CIVIL CONFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ADIN 4277/DF) PARA EXCLUIR QUALQUER SIGNIFICADO QUE IMPEÇA O RECONHECIMENTO DAS UNIÕES HOMOAFETIVAS COMO ENTIDADES FAMILIARES, DESDE QUE CONFIGURADA A CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA, DURADOURA E ESTABELECIDADA COM O OBJETIVO DE CONSTITUIÇÃO DE FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA E SISTEMÁTICA DO CONCEITO DE FAMÍLIA, INSTITUIÇÃO PROTEGIDA PELO ESTADO. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. Vencida a Des. Marília de Castro Neves.

---

<sup>18</sup> Acórdão do Julgamento pelo STF. Disponível: em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em 15/06/2016.

<sup>19</sup> TJ-RJ - APL: 00124834320128190000 RJ 0012483-43.2012.8.19.0000, Relator: DES. MYRIAM MEDEIROS DA FONSECA COSTA, Data de Julgamento: 22/08/2012, 20ª CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 17/10/2012 10:30

Acima, uma clara demonstração de que a jurisprudência segue vinculada pela decisão do Supremo na obrigação de evitar quaisquer preconceitos ou tratamento distintivo entre relações homoafetivas e relações heterossexuais, sempre se invocando o princípio da igualdade, que vedaria qualquer tipo tratamento desigual e, conseqüentemente, degradante, o que demonstra a estreita ligação entre o princípio da igualdade e o próprio princípio do respeito à dignidade humana quando se fala da ampliação do conceito de família.

#### 5.2.4 Diversidade das entidades familiares

Princípio extremamente pertinente às discussões até agora trazidas, a diversidade das entidades familiares foi consagrada com a Constituição de 1988, ao se rejeitar uma visão da família enclausurada por formalidades burocráticas ou religiosas, dando-se valor ao estado de fato das famílias, voltando-se o foco para a felicidade e a realização das pessoas (FACHIN, 2010, p. 23-24).

É o princípio que representa em sua natureza o nascimento jurídico da família-instrumento e a morte jurídica da família-instituição (DIAS, 2010, p. 43).

Embora a CF/88, ao dispor sobre a união estável, tenha dado o pontapé inicial a esse reconhecimento jurídico plural das entidades familiares, é sem dúvida controverso o uso do princípio para ampliar ainda mais o conceito de família, tendo em vista que os constituintes tiveram a intenção de instituir a união estável de forma reducionista, conforme se depreende das próprias atas da Assembleia Constituinte (BRASIL, 1988, p. 206)<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> O SR. CONSTITUINTE GASTONE RIGHI: – Finalmente a emenda do Constituinte Roberto Augusto. É o Artigo 225, § 3º. Este parágrafo prevê: "Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre homem e mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento." Tem-se prestado a amplos comentários jocosos, seja pela imprensa, seja pela televisão, com manifestação inclusive de grupos gays através do País, porque com a ausência do artigo poderia se estar entendendo que a união poderia ser feita, inclusive, entre pessoas do mesmo sexo. Isto foi divulgado, por noticiário de televisão, no show do Fantástico, nas revistas e jornais. O bispo Roberto Augusto, autor deste parágrafo, teve a preocupação de deixar bem definido, e pede que se coloque no § 3º dois artigos: "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". Claro que nunca foi outro o desiderato desta Assembléia, mas, para se evitar toda e qualquer malévolos interpretação deste austero texto constitucional, recomendo a V. Ex.<sup>a</sup> que me permitam aprovar pelo menos uma emenda. / O SR. CONSTITUINTE ROBERTO FREIRE: – Isso é coação moral e irresistível. SR. PRESIDENTE (Ulysses Guimarães): Concedo a palavra ao Relator. / O SR. CONSTITUINTE GERSON PERES: – A Inglaterra já casa homem com homem há muito tempo. / O SR. RELATOR (Bernardo Cabral): – Sr. Presidente, estou de acordo. / O SR. PRESIDENTE (Ulysses Guimarães): – Todos os que estiverem de acordo permaneçam como estão. (Pausa). Aprovada. (Palmas).

Esta controvérsia, suscitada pelo Ministro Ricardo Lewandowski no julgamento da ADIn 4.277<sup>21</sup> não impede, contudo, que o princípio seja amplamente usado no Judiciário na atualidade.

O princípio, aliás, é suscitado como argumento principal na tese que defende direitos previdenciários às pessoas na condição de concubinato, tema reconhecido de Repercussão Geral (Tema 526), hoje nas mãos do Ministro Relator Luís Fux<sup>22</sup>, ainda sem previsão de julgamento até a conclusão deste trabalho.

### 5.2.5 Afetividade

Relacionado de forma direta com todos princípios anteriormente citados, o princípio da afetividade hoje já é considerado tradição no direito de família, ainda mais com sua aplicação em massa nas causas judiciais onde é suscitado (BRAUNER, 2004, p. 259).

O principal uso é nos casos onde se reconhece que nem sempre os vínculos biológicos, sociais ou formais são necessariamente os melhores para o indivíduo. Vem sendo combinado com princípio da proteção integral da criança, adolescente e do idoso no seio familiar, presente nos parágrafos do art. 226 da Constituição.

Não se pode admitir que sob o argumento de vínculo biológico que uma criança seja obrigada a participar de um núcleo familiar (se é que se pode chamá-lo de família) onde sua liberdade e sua própria dignidade humana sofrem limitações.

Outro caso de rejeição de um vínculo formalista de família sem afeto é o do idoso afastado por maus-tratos, onde também se observa que a ausência do afeto e do dever de cuidado descaracterizam o vínculo de autodeterminação desse grupo socioafetivo, sendo que o Estado precisa intervir para proteger as garantias fundamentais do indivíduo vulnerável a esses constrangimentos.

Nesses dois casos é latente correlação entre o princípio da afetividade e o próprio princípio da dignidade da pessoa humana. Embora não referido de forma literal pela

---

<sup>21</sup> Acórdão do Julgamento pelo STF. Disponível: em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em 15/06/2016. Pags. 711-712.

<sup>22</sup> RE 883168, STF.

Constituição, não é preciso muito esforço hermenêutico para retirá-lo do próprio bojo da Lei Fundamental, que previu a não distinção entre filhos biológicos e adotivos e o reconhecimento da família monoparental (DIAS, 2010, p. 70).

Observa-se que, mais uma vez, a Constituição consagra um princípio que rebaixa a família-instituto e homenageia a família-instrumento para a felicidade e dignidade das pessoas.

É, talvez, o princípio mais abstrato e subjetivo, tanto por quem o suscita, como pelo juiz que o aplica. Esta falta de objetividade e racionalidade no tocante à aferição de afeto, contudo, não tem obstruído o juiz de aplicar tal princípio constitucional, uma vez que é o atual princípio norteador do direito de família (DIAS, 2010, p. 72).

Como se vê, o Judiciário de forma reiterada e até unificada (se se considera o julgamento das ADIn 4.277 e a ADPF 132 como *leading case* abrangente o suficiente) vem entendendo que a família é muito mais do que conceitos positivistas e reducionistas podem limitar.

A família, a partir da CF/88, está baseada no afeto, na pluralidade e no respeito à dignidade humana, e na cooperação de seus indivíduos (FACHIN, 2010, p. 23), e este norte não se coaduna com regramentos administrativos que negam direitos previdenciários a dependentes homossexuais, ou até mesmo decisões judiciais que protegem vínculos formalísticos/biológicos de paternidade em detrimento de vínculos, baseados em afeto e respeito à dignidade das crianças. O embate com o Legislativo é explícito e preocupante.

Embora os argumentos do Judiciário se bem analisados sejam mais acertados no seu teor técnico, o Legislativo se contrapõe, com fundamentos também constitucionais, que cabe a ele dizer o que é família, e o debate, sem dúvida, toma proporções institucionais.

## 6 CONCLUSÕES

Viu-se que a família é uma construção cultural que tem se formatado aos mais diferentes cenários no decorrer da existência da espécie humana. A criação jurídica da família no estado brasileiro, contudo, só ocorreu no século XIX sob a égide de uma forte influência cultural da Europa, que a esse tempo tinha seu Direito vinculado a Igreja Católica e ao direito canônico.

Outro fator determinante para a criação do Direito de Família pátrio foi a doutrina do positivismo, popular e vigente à época, onde o Direito era o que estava escrito nos códigos e nas leis, não podendo o juiz “se intrometer” na esfera de poder dos legisladores.

Estas duas condições, contudo, sofreram uma drástica derrota no decorrer dos últimos anos. Antes mesmo da atual ordem constitucional, a Igreja Católica perdeu seu poder sobre a regulação dos casamentos e o termo “vínculo indissolúvel” foi extirpado da Lei Maior, apontando para a revolução jurídica na matéria que iria se observar. Ademais, o positivismo perde força mundo a fora, ocorrendo uma mutação silenciosa na própria separação dos poderes; agora o Judiciário não só aplica o direito existente, como também tenta efetivar os princípios e valores encartados na Constituição Federal, não podendo mais ficar inerte diante da falta de direito positivo.

Esse judiciário brasileiro do século XXI, sob a ordem da CF/88, recheada de princípios de aplicação obrigatória, vê-se em situação inusitada, quando enfrenta o grande número de demandas de grupos socioafetivos (excluídos da previsão literal constitucional de família) que demandam ser reconhecidos como família, pois cabe ao Estado protegê-la (Art. 226, CF/88).

Esta proteção tem ocorrido. E o julgamento das ADIn 4.277 e ADPF 138 são exemplos claros do ativismo judicial na matéria que tem ampliado o conceito de família e amparado esses “grupos socioafetivos”, dando a eles a proteção especial prevista na carta magna.

Ocorre que, como também visto neste trabalho, os legisladores brasileiros são tradicionalmente conservadores e, atualmente, os projetos de leis que envolvem o conceito de família, e outras matérias delicadas relacionadas, tramitam de forma morosa e muita das vezes caminhando contra uma ampliação do conceito de família.

Na verdade, o próprio constituinte foi conservador quanto ao tema, conforme o exposto neste trabalho, sabe-se que houve intenção de se enclausurar um conceito de família, que pudesses excluir certos grupos, que àquele tempo, não “deviam” ser chamados de família.

O cenário cultural, contudo, é outro, e tais grupos socioafetivos hoje têm demandado essa proteção especial do estado e se o legislador não conseguiu, ou mesmo não deseja dar a esses grupos a proteção do Estado, é o Judiciário tem feito valer a ordem normativa da Constituição Federal.

Quanto à intenção do constituinte de prever um conceito de família taxativo, viu-se que alguns Ministros suscitaram a questão na decisão de 2011, e realmente concordaram que não cabe ao judiciário ampliar o conceito de família. Todavia, isso nada muda quanto ao direito legítimo desses grupos socioafetivos de serem tratados como se famílias fossem, uma vez que a hermenêutica constitucional deve trabalhar na interpretação da CF como um todo.

A intenção do legislador constituinte em enclausurar o conceito de família não deve, portanto, se tornar instrumento de discriminação e ofensa a dignidade humana de pessoas que não desejam ou nunca conseguirão se enquadrar nos padrões de família positivos ditados pela Assembleia Constituinte.

Não cabe aqui se falar que o Judiciário teve a melhor solução para o problema ou a melhor interpretação da Carta Magna. Na verdade, **ele teve a única solução proposta**. O ativismo judicial e a ampliação do conceito de família são resultados da **omissão legislativa**.

É da natureza da própria família se transformar constantemente. A brasileira nos últimos anos sofreu uma série de mudanças, e, hoje, é norteada juridicamente pelos princípios da afetividade, da igualdade, da liberdade, da pluralidade e da dignidade da pessoa humana. O Legislativo pode e deveria fazer sua interpretação integrada da Carta Magna e regular a matéria, mas enquanto não a faz, a decisão do Judiciário resolve o problema.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARIÈS, Philippe. **História social da criança e da família**. Tradução de Dora Flaksman. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1981.
- BAHIA, A. G. M. F.; VECCHIATTI, P. R. I. ADI N. 4.277 – Constitucionalidade e relevância da decisão sobre união homoafetiva: o STF como instituição contramajoritária no reconhecimento de uma concepção plural de família. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 9, n. 1, p. 65-92, jan./jun. 2013.
- BARROSO, Luis Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. *In* **Interpretação constitucional**. Malheiros Editores: São Paulo, 2003.
- \_\_\_\_\_, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Pensar, Fortaleza**, v. 18, n. 3, p. 864-939, set./dez. 2013.
- \_\_\_\_\_, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista da EMERJ**. v. 9, n. 33, p. 43-92, 2006.
- \_\_\_\_\_, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Anuario iberoamericano de justicia constitucional**. n. 13, p. 17-32, 2009.
- BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. O pluralismo no Direito de Família brasileiro: realidade social e reinvenção da família. *In* **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2004.
- BRASIL. Constituição (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, RJ: Assembléia Nacional Constituinte, 1934.
- \_\_\_\_\_. Constituição (1937). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, 1937.
- \_\_\_\_\_. Constituição (1946). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, RJ: Assembleia Constituinte, 1946.
- \_\_\_\_\_. Constituição (1967). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1946.
- \_\_\_\_\_. Constituição (1981). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, RJ: Congresso Nacional Constituinte, 1981.
- \_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Assembleia Nacional Constituinte, 1988.
- \_\_\_\_\_. Projeto de Lei 6583/2013. **Site da Câmara dos Deputados**. Brasília, Câmara dos Deputados. Brasília, 2013.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. Comissão de Redação. **Anais da Assembleia Constituinte**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente/redacao.pdf>>. Acesso em 07/06/2016.

CÂNDIDO, Antônio. Radicalismos. **Estudos Avançados**. v. 4, n. 8, p. 4-18, 1990.

CASEY, James. **A história da família**. Tradução de Sérgio Bath. São Paulo: Ática, 1992.

CHAVES, Verônica Petersen. Adoção e homossexualidade. *In* **Adoção: um direito de todos e todas - Conselho Federal de Psicologia (CFP)**. Brasília: CFP, 2008.

DARWIN, Charles. **A origem das espécies**. Tradução de Joaquim da Mesquita Paul. Porto: Lello, 2003.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

DE COULANGES, Fustel. **A cidade antiga**. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2002.

DE OLIVEIRA, José Sebastião. A família e as constituições brasileiras no contexto dos direitos fundamentais e da personalidade. **Revista Jurídica Cesumar-Mestrado**, v. 6, n. 1, p. 75-148, 2007.

DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

\_\_\_\_\_. União homoafetiva: o preconceito & a justiça. **Editora Revista dos Tribunais**, 2009. Disponível em <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30790-33002-1-PB.pdf>>. Acesso em 13/06/2016.

DIAP. **Radiografia do Novo Congresso: Legislatura 2015-2019**. Brasília: DIAP, 2014.

EBC. **Representante da OAB-DF diz que proposta do Estatuto da Família é inconstitucional**. Disponível em <<http://www.etc.com.br/cidadania/2015/10/representante-da-oab-df-diz-que-proposta-do-estatuto-da-familia-e-inconstitucional>>. Acesso em 13/06/2016.

ENGELES, Friedrich. **A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. Tradução de Leandro Konder. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1984.

FACHIN, Luiz Edson. **Inovação e tradição do direito de família contemporâneo sob o novo código civil brasileiro**. Afeto e as estruturas familiares. Belo Horizonte: Del Rey/IBDFAM, 2010. Disponível em <<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima3/anima3-Luiz-Edson-Fachin.pdf>>. Acesso em 16/06/2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Os alimentos nas uniões homoafetivas: uma questão de respeito à Constituição. **IBDFAM**. Disponível em: <[www.ibdfam.org.br](http://www.ibdfam.org.br)>. Acesso em: 19 nov, 2010.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

FOUCAULT, Michel. **A História da Sexualidade II – O Uso dos Prazeres**. Rio de Janeiro: Graal, 1986.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. **Direito de Família Contemporâneo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

JACQUES, Paulino. **Curso de Direito Constitucional**. 3 ed. São Paulo: Forense, 1962.

LEAKEY, Richard. **A origem da espécie humana**. Tradução de Alexandre Tort. Rio de Janeiro: Rocco, 1997.

LÉVI-STRAUSS. C. O problema do incesto. *In Dialética da Família*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1984.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Entidades familiares constitucionalizadas: para além do *numerus clausus*. *Revista brasileira de Direito de Família*, v. 3, n. 12, 2002. Disponível em <[http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos\\_pdf/Paulo\\_Luiz\\_Netto\\_Lobo/Entidades.pdf](http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Paulo_Luiz_Netto_Lobo/Entidades.pdf)>. Acesso em 13/06/2016.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas et al. **Novas modalidades de família na pós-modernidade**. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

MEDEIROS, Maria das Graças Lucena de. Novos arranjos familiares: inquietações sociológicas e dificuldades jurídicas. **Encontro da Associação Brasileira de Estudos Populacionais**, v. 13, 2002.

MENDES, Gilmar F; BRANCO, Paulo Gustavo G. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2015.

MERCADANTE, Paulo. **A consciência conservadora do Brasil**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980.

MONTESQUIEU. **O espírito das leis**. *Ebook*. Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh\\_montesquieu\\_o\\_espirito\\_das\\_leis.pdf](http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_montesquieu_o_espirito_das_leis.pdf)>. Acesso em 14/06/2016.

MORGAN, Lewis Henry. A família antiga. *In Dialética da Família*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1984.

NONATO, Domingos do Nascimento; LEAL, Pastora do Socorro Teixeira. O direito à diferença, mas na igualdade de direitos: o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro da união homoafetiva enquanto entidade familiar. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 10, n. 10, p. 224-259, 2011.

PEREZ, Carlos Alberto Navarro. Relação entre o Ativismo Judicial e a Atuação deficiente do Poder Legislativo: altruísmo a desserviço da democracia. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, n. 78, p. 115-149, 2012.

RADIO CÂMARA. **Frente Parlamentar Evangélica elege novo presidente**. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/RADIOAGENCIA/482191-FRENTE-PARLAMENTAR-EVANGELICA-ELEGE-NOVO-PRESIDENTE.html>>. Acesso em 14/06/2016.

REVISTA FÓRUM. **A Inconstitucionalidade do Estatuto da Família**. Disponível em: <<http://www.revistaforum.com.br/osentendidos/2015/09/27/a-inconstitucionalidade-do-estatuto-da-familia/>>. Acesso em 13/06/2016.

RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. Judicialização e desjudicialização: entre a deficiência do legislativo e a insuficiência do judiciário. **Revista de Informação Legislativa**. Ano 50, n. 199, p. 25-33, 2013.

SANTANA, Carlos Henrique Vieira. Classe Média, Conservadorismo e uma Nova Economia Política Internacional. **Insight Inteligência (Rio de Janeiro)**, v. 67, p. 82, 2014.

STRECK, Valburga Schmiedt. Famílias em transição: desafios para a sociedade e Igreja. **Estudos Teológicos**, v. 47, n. 1, p. 25-42, 2012.

TILLY, Louise A. Gênero, história das mulheres e história social. **Cadernos Pagu**, n. 3, p. 28-62, 2007.

UOL NOTÍCIAS. **Câmara vê fraude e fecha enquete do Estatuto da Família com 10 milhões de votos**. Disponível em: <<http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2015/08/28/camara-detecta-fraudes-e-muda-sistema-de-enquetes.htm>>. Acesso em 13/06/2016.

VALOR. **Nova composição do Congresso é a mais conservadora desde 1964**. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/politica/3843910/nova-composicao-do-congresso-e-mais-conservadora-desde-1964>>. Acesso em: 27 abr. 2015.