

ISSN 1678-8729

REVISTA ELETRÔNICA DE DIREITO

DO CENTRO UNIVERSITÁRIO NEWTON PAIVA

NÚMERO 51 | SETEMBRO / DEZEMBRO 2023



Newton

EMPODERAMENTO CONSTITUCIONAL DA DIVERSIDADE: O PLURALISMO FAMILIAR PAUTADO NA IGUALDADE

CONSTITUTIONAL EMPOWERMENT OF DIVERSITY: FAMILY PLURALISM BASED ON EQUALITY

Francini Fonseca Zanovello¹
Marilaine Moreira de Jesus²
Patrícia Borba Marchetto³

RESUMO: Este artigo analisa o fenômeno da constitucionalização do Direito, consistente no ato de interpretar todo o ordenamento jurídico iluminado pelos preceitos constitucionais. Parte-se da análise do constitucionalismo e sua variante contemporânea, chamada de neoconstitucionalismo, com vistas a chegar à ideia de pluralismo como corolário de um Estado que, baseado na dignidade humana, consagra e reconhece a diversidade. Essa sociedade plural, fragmentada, mas inclusiva, admite diferentes arranjos familiares, mas só pôde dar-lhes idêntico tratamento legal a partir dos princípios constitucionais, que estabelecem a ausência de hierarquia ou preferência entre eles. Tal ideia de pluralismo jurídico apresenta novos eixos aos discursos e práticas de compatibilização. Como metodologia, utiliza-se a abordagem dedutiva, de caráter qualitativo, e o procedimento bibliográfico. Por fim, no presente estudo se objetiva demonstrar que a proteção e o amparo legal alcançados nos últimos anos pelas famílias, considerando as suas mais variadas formações, só foi possível a partir do influxo dos valores e princípios consagrados na Constituição de 1988 que, aliados às transformações ocorridas na sociedade, passaram a tutelar a sua diversidade.

Palavras-chave: dignidade humana; diversidade; igualdade; neoconstitucionalismo; pluralismo familiar.

ABSTRACT: This article analyzes the phenomenon of the constitutionalization of Law, consisting of the act of interpreting the entire legal system illuminated by constitutional precepts. It starts with the analysis of constitutionalism and its contemporary variant, called neoconstitutionalism, with a view to arriving at the idea of pluralism, as a corollary of a State that, based on human dignity, enshrines and recognizes diversity. This plural, fragmented, but inclusive society admits different family arrangements and gives them all identical constitutional treatment, since there is no hierarchy or preference for any of them. This idea of legal pluralism presented new axes to the discourses and practices of compatibility. As a methodology, the deductive approach of a qualitative nature was used. As a method of procedure, a bibliographical study was used. Finally, the present study aims to demonstrate that the dimension reached in recent years by families, considering their most varied backgrounds, was only possible from the influx of values and principles enshrined in the 1988 Constitution which, combined with the transformations that occurred in society, began to protect their diversity.

Keywords: human dignity; diversity; equality; neoconstitutionalism; family pluralism.

1 Mestranda em Direito no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais (Unesp). Especialista em Direito Processual pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas). Advogada.

2 Mestranda no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direitos Fundamentais e Democracia pelo Centro Universitário Autônomo do Brasil (UniBrasil). Especialista em Direito Aplicado pela Escola da Magistratura do Paraná (EMAP). Especialista em Direito Notarial e Registral pelo IBMEC. 2021. Advogada.

3 Pós-doutora em Genética Forense pela FCF da Universidade Estadual Paulista (Unesp). Doutora em Direito pela Universidade de Barcelona, Espanha. Professora na Graduação e no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Estadual Paulista (Unesp).

1 INTRODUÇÃO

Os diversos tipos de famílias — com as suas mais variadas formas de constituição e as suas diferentes características — a despeito de há muito já existirem, de fato, na sociedade, nem sempre tiveram a devida proteção legal e a esperada tutela dos direitos fundamentais de seus integrantes.

Assim, a fim de se entender essa, até então, ausência de amparo legal a tais entidades, que hoje são conceituadas como a base da sociedade, este artigo analisa a evolução do constitucionalismo, calcado na dignidade da pessoa humana, como alicerce para o pluralismo jurídico e, conseqüentemente, para a proteção jurídica da diversidade social, sobretudo a das famílias.

Assim, no primeiro tópico estuda-se o constitucionalismo e a constitucionalização do Direito, vinculando à ideia de pluralismo como vetor a contemplar a diversidade. Nesse viés, percebe-se que o constitucionalismo evoluiu para garantir direitos civis e políticos anteriormente conquistados, bem como para implantar direitos econômicos e sociais e direitos de igualdades.

É a partir dessa ideia de aprimoramento que nasce e se desenvolve uma nova etapa do constitucionalismo, após a II Guerra Mundial, chamada neoconstitucionalismo, como uma “evolução” do sistema anterior, já que o positivismo não se mostrou suficiente para dar resposta às demandas da sociedade em constante evolução. Com isso, nesse movimento, chega-se ao que se denominou de pluralismo jurídico.

Já no tópico seguinte, entende-se a questão da transformação social das famílias, a possibilidade e a existência real de seus variados modos de composição, designados de pluralismo familiar, bem como a conceituação sucinta de alguns deles.

Na sequência, aborda-se, de modo mais específico, os princípios da dignidade humana e da igualdade como fundamentos para a tutela Estatal dos diversos tipos familiares e do livre planejamento das famílias.

Com isso, objetiva-se demonstrar que a proteção legal à diversidade familiar só foi conquistada, no Brasil, por meio dos fundamentos fixados pela Constituição Federal de 1988, que tem na dignidade humana o alicerce para a proteção e garantia de todo direito humano fundamental.

2 (NEO)CONSTITUCIONALISMO, CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO E O PLURALISMO JURÍDICO CONSAGRANDO A DIVERSIDADE

A doutrina costuma apontar que o constitucionalismo não se desenvolveu igualmente ao longo da História, tendo sofrido variação em praticamente todos os países e continentes. Por isso, há quem prefira a expressão “movimentos constitucionais”. José Joaquim Gomes Canotilho¹ afirma que, a rigor, não há um constitucionalismo, mas vários constitucionalismos como o inglês, o americano, o francês etc.

O mesmo autor reconhece o constitucionalismo como uma teoria ou uma ideologia. Segundo ele é, no fundo, uma teoria normativa da política, tal como a teoria da democracia ou a teoria do liberalismo. Em sentido semelhante, Paulo Ricardo Schier²

1 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1997.

2 SCHIER, Paulo Ricardo. *A constitucionalização do direito no contexto da Constituição de 1988*. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; PEREIRA, Ana (orgs.). *Direito constitucional brasileiro: teoria da constituição e direitos fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais. Vol. I, 2014.

sustenta que o neoconstitucionalismo pode ser entendido por uma ideologia e, como tal, apresenta seus problemas.

Quanto ao aspecto histórico, aponta Karl Loewenstein³ que o constitucionalismo surgiu na Idade Antiga, tendo origem no povo hebreu, na conduta dos profetas. Esses, além de predizerem o futuro, fiscalizavam os atos dos governantes à luz das escrituras e, na Grécia Antiga, em Atenas, havia ações públicas (*graphes*) que questionavam os atos dos governantes. A *graphe Paranomon*, por exemplo, questionava a validade dos atos normativos, sendo considerada o antecedente remoto do controle de constitucionalidade.

Na Idade Média, o marco do constitucionalismo foi a Magna Carta (1215), outorgada pelo rei inglês João I ou João “sem terra”, a qual previa uma série de direitos ao povo inglês, limitando os poderes do próprio rei. A bem da verdade, o rei foi obrigado a assinar esse documento em razão da rebelião dos barões ingleses. Embora não tenha sido aplicada na prática, ela é considerada, por muitos, a origem histórica de vários direitos.

De acordo com os ensinamentos do professor Flávio Martins⁴, na visão moderna, o constitucionalismo pode ser definido, grosso modo, como um movimento social, político e jurídico, cujo principal objetivo é limitar o poder do Estado, por meio de uma Constituição escrita. Ele surge basicamente com três Constituições, a da Córsega (1755), a dos Estados Unidos (1787) e a da França (1789). A partir daí o constitucionalismo se espalhou pelo mundo, chegando ao Brasil em 1824.

Registra-se, ainda, que, na contemporaneidade, o constitucionalismo recebe o nome de neoconstitucionalismo, surgindo após a Segunda Guerra Mundial, fruto do pós-positivismo⁵. Tem como marco teórico a força normativa da Constituição — a Constituição é fruto da realidade de um país, mas como tem força normativa é capaz de transformar essa realidade⁶ — tendo como principal objetivo a busca por maior eficácia da Constituição, principalmente dos direitos fundamentais.

Em que pese não haver um conceito único de neoconstitucionalismo, Humberto Ávila⁷ observa que o fortalecimento do que se convencionou chamar de neoconstitucionalismo foi um dos fenômenos mais visíveis do Direito Constitucional nos últimos 20 anos no Brasil, acarretando algumas mudanças fundamentais (ocorridas ou meramente desejadas), em maior ou menor intensidade, desse movimento de teorização e aplicação do Direito Constitucional.

Ensina Paulo Ricardo Schier⁸ que o fenômeno da constitucionalização do direito decorre também do processo de substancialização ou materialização das Constituições contemporâneas, impondo a impregnação de princípios e regras constitucionais nas normas infraconstitucionais. Tomando como referência alguns parâmetros desenvolvidos principalmente por Luis Prieto Sanchis, afirma que o constitucionalismo é um complexo momento constitucional marcado por algumas características bastante específicas.

3 LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de La Constitución*. Barcelona: Ariel, 1964. p. 154-155.

4 NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 93.

5 O termo pós-positivismo significa que o Direito, a partir de então, não era mais só o que estava na lei. Os princípios, que tinham aplicação secundária, passam a gozar de força jurídica - força primária, força cogente máxima - atuando, a partir deste momento, como fator de conformação judicial do direito.

6 HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1991.

7 ÁVILA, Humberto. “Neoconstitucionalismo”: entre a “ciência do direito” e o “direito da ciência”. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n.º. 17, janeiro/fevereiro/ março, 2009.

8 SCHIER, Paulo Ricardo. A constitucionalização do direito no contexto da Constituição de 1988. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; PEREIRA, Ana (orgs.). *Direito constitucional brasileiro: teoria da constituição e direitos fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais. Vol. I, 2014, p.49.

Outrossim, Sanchís⁹ foi o inventor de uma já conhecida fórmula do que seria o neoconstitucionalismo em sua vertente teórica, dada por cinco epígrafes. São elas: mais princípios do que regras; mais ponderação do que subsunção; onipresença da Constituição em todas as áreas jurídicas e em todos os conflitos minimamente relevantes, em lugar dos espaços isentos em favor da opção legislativa ou regulamentária; onipotência judicial em lugar da autonomia do legislador ordinário; coexistência de uma constelação plural de valores, às vezes com tendências contraditórias, em lugar da homogeneidade ideológica em torno de um punhado de princípios coerentes entre si e em torno das sucessivas opções legislativas.

Em complemento, Paulo Schier¹⁰ registra que não se pode negar que a maior parte das premissas referenciais que marcam o neoconstitucionalismo foram construídas dentro do próprio constitucionalismo, embora historicamente trate-se de momentos distintos. Além disso, o fenômeno que hoje é designado como constitucionalização do direito tem sentido nesse quadro do neoconstitucionalismo pós-positivista, uma vez que as Constituições passam a albergar princípios e direitos sociais prestacionais dotados de elevada carga axiológica.

Por sua vez, Daniel Sarmento¹¹ aponta que a constitucionalização do ordenamento jurídico, fenômeno relativamente recente no Brasil, tem provocado uma profunda alteração em todos os ramos do Direito. Observa que é praticamente impossível encontrar na atualidade um processo judicial, em qualquer área, em que a Constituição não seja invocada pelas partes do litígio e depois empregada pelo juiz ou tribunal na fundamentação da decisão.

Aprofundando-se na temática, Claudio Pereira e Daniel Sarmento¹² apontam que o processo de constitucionalização do Direito pode ocorrer de duas formas distintas: constitucionalização-inclusão e constitucionalização-releitura. Aquela significa incluir temas que antes eram apenas infraconstitucionais dentro do texto constitucional, elevando o *status* de determinados Direitos, ao passo que esta significa interpretar todos os demais ramos da ordem jurídica sob as lentes da Constituição, vale dizer, nenhuma norma existe senão de acordo com os princípios e regras constitucionais.

Nesse cenário, importa destacar que o movimento em análise implica substancial alteração de paradigmas, tanto no Direito Público, quanto no Privado, uma vez que esse novo modo de trabalhar o ordenamento jurídico, a partir da interferência dos valores consagrados numa Constituição, altera sensivelmente a interpretação dos demais ramos do Direito, impactando o direito privado de maneira ainda mais expressiva.

Especificamente no que tange ao Direito Civil, cumpre notar que, em todo seu contexto histórico, ele sempre esteve atrelado ao espaço normativo privilegiado do indivíduo, portanto, nenhuma outra área do Direito encontrava-se mais afastada do Direito Constitucional que a civilista. Percebe-se, desse modo, que a constitucionalização do Direito Civil trazia o aparente paradoxo do deslocamento da esfera pública para a proteção do interesse privado.

No entanto, de acordo com os ensinamentos de Rita Vasconcelos¹³, essa visão estática cedeu espaço para inserção do Direito Civil na Constituição jurídico-positiva “em nome da função social do Estado, que intervém para proteger a dignidade das pessoas.” Mas isso não

9 SANCHIS, Luis Prieto. Neoconstitucionalismo y ponderación judicial. In: CARBONELL, Miguel. *Neoconstitucionalismo(s)*. Trotta: Madrid, 2003, p. 123-168.

10 SCHIER, Paulo Ricardo. A constitucionalização do direito no contexto da Constituição de 1988. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; PEREIRA, Ana (orgs.). *Direito constitucional brasileiro: teoria da constituição e direitos fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais. Vol. I, 2014, p.51.

11 SARMENTO, Daniel. Ubiquidade Constitucional: Os dois Lados da Moeda. *A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Lumen Juris, 2007, p. 14-27.

12 SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 44.

13 VASCONCELOS, Rita. *Impenhorabilidade do bem de família*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p.112.

implica total publicização das relações familiares, mas tão somente reconhecimento de que os princípios constitucionais devem reger a aplicação das normas de direito de família, as quais precisam, agora, ser interpretadas sob nova ótica.

Dito de outro modo, atualmente, a mudança de atitude é evidente, percebe-se que o jurista busca interpretar o Código Civil de acordo com a Constituição e não a Constituição conforme o Código, como ocorria frequentemente outrora. À vista disso, pode-se afirmar, então, que a constitucionalização é o processo em que se eleva ao plano constitucional os princípios basilares do Direito Civil.

Esclarece Sarmento¹⁴ que nenhum ramo do Direito escapa completamente da ordem jurídica constitucionalizada. Se, por um lado, a pluralidade e a complexidade dos interesses presentes numa sociedade cada vez mais heterogênea demandam uma crescente especialização no âmbito jurídico, por outro há, agora, um centro de gravidade, capaz de recolher os valores mais importantes da comunidade política, com vistas a conferir alguma unidade, tanto axiológica quanto teleológica, ao ordenamento.

Com o Direito Civil não foi diferente, a sua constitucionalização implicou reconhecer que a vontade dos particulares passou a ser limitada, a partir, por exemplo, da concretização dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social. Assim, a concepção individualista vai sendo superada pela concepção da solidariedade, relativizando-se a proteção da autonomia da vontade.

Constata-se que o principal efeito da constitucionalização do direito privado é a releitura do Direito Civil iluminado pela Carta Magna, com a decorrente funcionalização dos institutos clássicos do ramo civilista às finalidades superiores consagradas no texto constitucional.

Passando as coisas desse modo, tem-se que o neoconstitucionalismo inaugurou uma importante fase do constitucionalismo global. Os princípios constitucionais irradiaram-se para todo o ordenamento jurídico e ganharam *status* de norma jurídica, levando à ingerência dos direitos fundamentais das pessoas para todas as esferas do direito. De acordo com Álvaro Espinoza,¹⁵ tem-se, dessa forma, a emergência do que se designa Estado Constitucional fundado em premissas pós-positivistas, merecendo destaque o fenômeno de uma maior heterogeneidade axiológica dos textos constitucionais e, conseqüentemente, mais pluralismo.

É de se notar que a constitucionalização do Direito traz consigo a ideia de pluralismo, o qual era protegido apenas formalmente, ou seja, dentro da Constituição, e agora extravasa para além dela, projetando-se também para as leis. Nas palavras de Marcos Maliska, o Direito Constitucional é visto como unidade, mas que permite a abertura tanto para fora quanto para dentro. Essa abertura para dentro inclui o pluralismo jurídico.¹⁶

Na definição de Wolkmer¹⁷, o pluralismo jurídico é composto pela diversidade de normas que vigem em uma determinada sociedade de forma simultânea, sendo considerada como questão social e em partes como antagonismo ao monismo jurídico, que é o monopólio das normas jurídicas exercidas pelo Estado. O autor pontua que o poder estatal não é a única fonte e exclusiva de todo o Direito, havendo na sociedade a produção e aplicação de normas emanadas dialeticamente da sociedade, de seus sujeitos e grupos sociais.

14 SARMENTO, Daniel. *Ubiquidade Constitucional*, p. 14-27.

15 ESPINOZA COLLAO, Álvaro Daniel. ¿En qué esta la familia en el derecho del siglo XXI? El camino hacia un pluralismo jurídico familiar. *Tla-melau*, Puebla, v.10, n.41, p.222-240, 2017. Disponível em: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-69162017000100222&lng=es&nrm=iso Acesso em: 02 fev. 2023.

16 MALISKA, Marcos Augusto. *Fundamentos da Constituição. Abertura. Cooperação. Integração*. Curitiba: Juruá, 2013.

17 WOLKMER, Antônio Carlos. Pluralismo e crítica do constitucionalismo na América Latina. In: *Anais do IX Simpósio Nacional de Direito Constitucional*. Curitiba: Academia Brasileira de Direito Constitucional, 2010, p. 143-155.

Refletindo sobre pluralismo, numa perspectiva crítica, Mikhail Antonov¹⁸ expõe que “Pluralismo jurídico não revela novos direitos sociais ou regularidades, não provê um esquema explicativo novo (em vez disso, apenas muda as palavras do esquema antigo)”.

Já em conformidade com o pensamento de Marcos Maliska¹⁹, sob a designação de pluralismo jurídico é possível visualizar variadas formas de investigações que conduzem a um pluralismo do próprio pluralismo jurídico, a indicar que o termo comporta diferentes acepções. Por outro lado, esse “é um conceito que também remete à questão da afirmação das particularidades, um processo que, sob o ponto de vista teórico, está vinculado à chamada pós-modernidade”.

De todo modo, o pluralismo jurídico está ancorado na Constituição e se o brasileiro aceita os valores insculpidos na atual Constituição Federal - CF/88, dificilmente ele conseguirá se afastar do pluralismo. Vive-se hoje num mundo plural, complexo em que não há mais uma única pré-compreensão em cada sociedade, mas múltiplas cosmovisões que coabitam no mesmo espaço-tempo, algumas delas absolutamente conflitantes, é o que Sarmento²⁰ denomina de fragmentação axiológica.

Por outro lado, Zagrebelski²¹ consigna que as sociedades pluralistas de hoje — aquelas que possuem uma diversidade de grupos sociais com diferentes interesses, ideologias e projetos —, dotadas em seu conjunto de certo grau de relativismo, atribuem à Constituição não a tarefa de estabelecer diretamente um projeto de vida em comum, mas sim de dar condições para que seja possível fazê-lo.

O autor supracitado segue aduzindo que o único conteúdo “sólido” que a ciência de uma Constituição pluralista deve defender, rigorosa e decisivamente, contra a agressão de seus inimigos, é o da pluralidade de valores e princípios.

As diferentes Constituições foram trazendo evoluções, ao longo do tempo, bem como tutelando novas necessidades humanas e ampliando o leque de regras e princípios positivados. Assim, contribuiu-se para que conceitos fundamentais do Estado Constitucional fossem revisitados, possibilitando a afirmação de novos sujeitos de direito e colocando no centro político-constitucional as relações entre igualdade, identidade, pluralidade e diversidade.

Tendo como base tais premissas, vê-se que o pluralismo jurídico, ainda que não haja consenso quanto à definição do termo, ou mesmo que parem dúvidas no que diz respeito ao seu aspecto inovador, traz, ao menos, uma nova forma de pensar e normatizar todas essas novas realidades decorrentes da transformação social — que ocorre de maneira muito mais acelerada — consagrando, em última análise, a diversidade. Esse mesmo raciocínio leva ao conceito de pluralismo familiar, que será abordado no tópico a seguir.

3 TRANSFORMAÇÃO SOCIAL DAS FAMÍLIAS, PLURALISMO FAMILIAR

Essa nova realidade, acima analisada, não é alheia ao Direito de Família. Desde o século XX, por intermédio de uma abordagem pluralista que predomina no direito, a regulação da família abandonou antigos fundamentos para promover princípios orientadores como igualdade, liberdade e dignidade humana.

18 ANTONOV, Mikhail. Em busca do pluralismo jurídico global. *Revista de Direitos Fundamentais & Democracia*, Curitiba, v. 26, n. 1, p. 238-257, jan./abr. 2021.

19 MALISKA, Marcos Augusto. *Pluralismo jurídico e direito moderno: notas para pensar a racionalidade jurídica*. 2ª ed. rev. ampl. Curitiba: Juruá, 2022, p. 11-13.

20 SARMENTO, Daniel. *Interpretação Constitucional, pré-compreensão e capacidades institucionais do intérprete*. In *Vinte Anos da Constituição Federal de 1988*. Lumen Juris. Rio de Janeiro, 2009, p. 314.

21 ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil*. Trotta: Madrid, 2007, p.13-14.

Dando um passo atrás, vale lembrar que a existência da família é bastante antiga, tanto quanto a da própria humanidade. Rita Vasconcelos²² tratando do tema *en passant* observa que não é possível aferir o momento exato em que a família passou a existir, porém “o que se sabe é que a família já assumiu diversas formas, conforme a cultura dos povos nas diferentes épocas e localidades geográficas em que estava inserida”. Sabe-se que as famílias foram diferentes, ao longo do tempo, em diversos aspectos: em relação ao seu modo de constituição, ao número de seus componentes, ao exercício da autoridade, aos papéis exercidos pelos membros da família, seus direitos e deveres etc.

A mesma professora registra, na sequência, que com o surgimento do Cristianismo, tanto a família quanto o casamento passaram a interessar à Igreja, de tal modo que ela editou — independentemente das leis do Estado — normas estabelecendo que o sacramento do casamento era indissolúvel.

Para além disso, vale destacar que a influência da Igreja Católica era tão intensa nesse período que o próprio conceito de família era vinculado aos valores propostos por esses religiosos. Tanto era assim que até a Constituição Federal de 1969, somente era reconhecida como entidade familiar aquela formada pelo casamento entre o homem e a mulher, incluindo-se a prole. Para essa vertente matrimonial, a entidade família somente era admitida, para fins de proteção estatal, a partir da celebração do casamento.

Consoante ensinamentos de Maria Berenice Dias²³, a evolução do ordenamento jurídico, aliada às transformações sociais e à perda da influência da igreja sobre o Estado, fez com que fosse ruindo o caráter de sacramento do casamento, passando-se a admitir a dissolução dos laços matrimoniais. Com essa nova visão, que passou a admitir a ruptura do vínculo conjugal, a proteção estatal à família deixou de ser uma exclusividade das uniões advindas do casamento, estendendo-se a outras formações, como a união estável, por exemplo.

Essa última, por muito tempo, foi desprovida de qualquer proteção jurídica. Existia uma enorme disparidade entre o direito positivo e a realidade social, revelando que o legislador brasileiro ignorou a realidade do país, no que tocava às normas de direito de família estabelecidas no Código Civil de 1916.

Não convém adentrar, aqui, a todas as minúcias que culminaram nessa mudança de paradigma na seara familiar, mas é fato que a família vem sofrendo, no decorrer da história, múltiplas influências: política, econômica, religiosa e social. Nesse sentido, o ordenamento jurídico brasileiro, atento à importância do organismo familiar, vem evoluindo na conjugação desses fatores de influência com o tratamento conferido aos vários modelos familiares existentes, com vistas a estabelecer regras que atendam aos atuais anseios sociais.

Nesse andar, imperioso ressaltar que a família deixa de seguir um modelo único de constituição, de ser marcada pelo autoritarismo e vai atenuando a desigualdade entre seus membros. Certamente, ainda não se está no patamar ideal do que se imagina para um LAR — o que, nas palavras de Maria Berenice Dias é “Lugar de Afeto e Respeito”²⁴ —, mas, diante dessa perspectiva que se analisa, lícito defender que o caminho está trilhado.

Não se desconhece que, na atualidade, o afeto é o que nutre e sustenta as famílias. Giselda Hironaka²⁵ comenta que, tendo a afetividade como característica marcante, a família

22 VASCONCELOS, Rita. *Impenhorabilidade do bem de família*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p.105.

23 DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 5. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

24 DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 13. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 43

25 HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Família e casamento em evolução*. Revista Brasileira de Direito de Família, vol. 1, n. 1, p. 8. Porto Alegre, 1999.

atual passa a ser o principal refúgio das pessoas que procuram aliviar as tensões da vida moderna, numa verdadeira fuga dos problemas cotidianos. É uma “necessidade que cada um de nós sente de saber que, em algum lugar, encontra-se o seu porto e o seu refúgio, isto é, o seio de sua família.”

É visível, nessa medida, que com o passar dos tempos, o conceito de família vem sofrendo inúmeras transformações de caráter público e privado em face do interesse e do novo redimensionamento da sociedade. É, portanto, nessa perspectiva que os novos arranjos familiares devem ser entendidos. De toda forma, Rita Vasconcelos²⁶ alerta que a evolução do direito de família ocorre de forma lenta no Brasil, além de as novas leis só surgirem quando as mudanças sociais já ocorrerem há bastante tempo, tal como se deu na ADPF 132.

Lado outro, na evolução histórica da família, além do modelo tradicional formado pelo casamento, houve a introdução de novos costumes e valores, como a internacionalização dos direitos humanos; a globalização; e o respeito ao ser humano, tendo em vista sua dignidade e os direitos inerentes à sua personalidade. Tais fatores impuseram o reconhecimento de novas modalidades de família, respeitando as intrínsecas diferenças que compõem os seres humanos.

A exemplo, no Brasil, o Supremo Tribunal Federal – STF, em julgado proferido em maio de 2011, reconheceu como entidade familiar a união homoafetiva. Conforme Moraes e Camino²⁷, os argumentos utilizados para embasamento dessa decisão abrangeram desde o reconhecimento da igualdade diante daqueles que contraem casamento até a ênfase na diferença, de modo que, muito embora se esteja diante de uma unanimidade percebida, ter-se-ia, ainda, muito o que conquistar para que a diversidade fosse, de fato, efetivada.

Retomando a ideia inicial, percebe-se que o paradigma patrimonialista (do Direito de Família), calcado no dirigismo estatal, é substituído pelo paradigma existencialista a partir da promulgação da CF/88. Esse novo paradigma é marcado por uma tutela estatal e traz a concepção pluralista de família. Nessa nova visão de família plural, vige o princípio da igualdade tanto entre cônjuges como entre filhos, com foco na dignidade humana.

Dentro desse contexto é que surge, no plano jurídico, o pluralismo familiar, reconhecendo e tutelando as várias conformações de família. Isso porque, de acordo com Carmem Ramos,²⁸ “No plano social, a família brasileira sempre foi plural, sendo fundada tanto no casamento quanto em uniões de fato, de variados perfis”.

Destaca-se que, seguindo esse entendimento de inclusão e alargamento de proteção estatal às diversas formas de família, as Cortes Superiores já firmaram entendimento no sentido de que o rol constitucional familiar é meramente exemplificativo.²⁹ Entende-se que o art. 226 da CF/88 é norma jurídica de inclusão, por inserir institutos no âmbito de proteção estatal, o que vai ao encontro da ideia de direito de família instrumental. Portanto, pode-se afirmar que a pluralidade dessas entidades conduz a uma não taxatividade. Assim, nos dias atuais, verifica-se a existência de diversos arranjos, originando famílias tais como:

- Matrimoniais/formais: que decorrem do casamento e podem ser tanto heterossexuais quanto homossexuais;

26 VASCONCELOS, Rita. *Impenhorabilidade do bem de família*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p.111.

27 MORAES, Raquel; CAMINO, Leoncio. Homoafetividade e direito: um estudo dos argumentos utilizados pelos ministros do STF ao reconhecerem a união homoafetiva no Brasil. *Revista Direito GV*. São Paulo. V.12, n.3 – set-dez 2016. Disponível em: Homoafetividade e direito: um estudo dos argumentos utilizados pelos ministros do STF ao reconhecerem a união homoafetiva no Brasil | Revista Direito GV (fgv.br). Acesso em 25 fev. 2023.

28 RAMOS, Carmem Lucia Silveira. Família constitucionalizada e pluralismo jurídico. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Anais do II congresso brasileiro de direito de família - A família na travessia do milênio*. Belo Horizonte: IBD FAM, OAB-MG, Del Rey, 2000, p. 61-62.

29 Vide Recurso Extraordinário nº 646.721/2018 do Rio Grande do Sul que na ementa dispõe que: “A Constituição brasileira contempla diferentes formas de família legítima, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável, hetero ou homoafetivas.”

- Informais: que advém de união estável e podem ser tanto heterossexuais quanto homossexuais;

- Monoparentais: compostas por qualquer um dos pais e seus descendentes. Nas lições de Eduardo de Oliveira Leite,³⁰ são aquelas uniões em que a pessoa (homem ou mulher) encontra-se sem cônjuge ou companheiro, e vive com uma ou várias crianças. O autor ainda ensina que, para esse tipo de família, na França, determinou-se a idade desta criança — menor de 25 (vinte e cinco) anos — e no Brasil, a Constituição limitou-se a falar em descendentes, tudo levando a crer que o vínculo entre pais e filhos se dissolve naturalmente com a maioridade, nos termos do art. 5º do Código Civil Brasileiro;

- Anaparentais: que são famílias sem pais, como aquelas formadas somente por irmãos. Segundo Maria Berenice Dias, são decorrentes “da convivência entre parentes ou entre pessoas, ainda que não parentes, dentro de uma estruturação com identidade e propósito”³¹. E, nas palavras do criador dessa expressão, o professor Sérgio Resende de Barros, é aquela “que se baseia no afeto familiar, mesmo sem contar com pai, nem mãe. De origem grega, o prefixo *ana* traduz ideia de privação. Por exemplo, anarquia significa sem governo. Esse prefixo me permitiu criar o termo anaparental para designar a família sem pais”³²;

- Eudemonistas: quando constituídas pelo vínculo afetivo. Nas palavras de Maria Berenice Dias, citando Belmiro Pedro Welter, a família eudemonista “busca a felicidade individual vivendo um processo de emancipação de seus membros”³³. Trata-se da parentalidade socioafetiva;

- Mosaicos: que são formações recompostas, ou seja, são as uniões formadas pelo casamento, união estável ou homoafetiva do pai ou mãe que constituía a família monoparental. De acordo com Semy Glanz³⁴, após a ruptura dos casais, muitos refazem seus lares e, já tendo filhos, acabam juntando os seus aos do companheiro ou cônjuge do segundo casamento. Muitas vezes, ambos têm filhos e acabam tendo mais, fazendo surgir os irmãos germanos e unilaterais. Assim, a presença de um filho anterior à atual união é requisito essencial dessas famílias.

- Simultâneas: aquelas que, como regra, ainda não recebem proteção do Estado, mas existem³⁵. Desse modo, não podem ser consideradas como entidades familiares para fins de tutela estatal, pois ferem o princípio da monogamia. Tais uniões são paralelas e não abertas, o que as difere da união poliafetiva³⁶. O Superior Tribunal de Justiça vem negando tutela a essa modalidade, como ocorreu no RESP 397.762.

Nada obstante, há quem defenda, com base no novo panorama plural de família, que os Tribunais deveriam recepcionar e tutelar todo e qualquer núcleo familiar — independentemente do seu modo de formação — inclusive as marginalizadas, como as paralelas e as poliafetivas,

30 LEITE, Eduardo de Oliveira. *Famílias monoparentais*. 2. Ed. São Paulo: RT, 2003.

31 DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 46.

32 BARROS, Sérgio Resende de. *Direitos humanos da família: principais e operacionais*. Disponível em: <http://www.srbarros.com.br/artigos.php?TextID=86>. Acesso em: 01 mar. 2023

33 DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 52.

34 GLANZ, Semy. A família mutante - sociologia e direito comparado: *inclusive o novo Código Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 157-158.

35 Sobre referido modelo de família, merece destaque o posicionamento de Maria Berenice Dias. A determinação legal que impõe o dever de fidelidade no casamento, e o dever de lealdade na união estável, não consegue sobrepor-se a uma realidade histórica, fruto de uma sociedade patriarcal e muito machista. Mesmo sendo casados ou tendo uma companheira, homens partem em busca de novas emoções sem abrir mão dos vínculos familiares que já possuem. Dispõem de habilidade para se desdobrar em dois relacionamentos simultâneos: dividem-se entre duas casas, mantêm duas mulheres e têm filhos com ambas. É o que se chama de famílias paralelas. (DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. São Paulo: RT, 2007, p.54).

36 É a relação concomitante entre três ou mais pessoas, conhecidas por trisal (em analogia à palavra casal), formando um único núcleo familiar. A relação, assim como a paralela, fica à margem do ordenamento jurídico brasileiro.

a fim de disciplinar os efeitos patrimoniais delas decorrentes e retirar os integrantes da situação de indefinição que se encontram.

Quanto às famílias plúrimas, Maria Berenice Dias³⁷ pondera que negar a existência de núcleos poliafetivos acarreta a exclusão de direitos aos integrantes da família, de modo que não poderiam ser deferidos alimentos, herança e partilha de bens comuns.

Agora, falta saber se tal acatamento por parte da jurisprudência não demandaria alteração do próprio princípio monagâmico, ainda hoje orientador do conceito de família. Todavia, é certo que a lei deve dar uma resposta a cada época, tendo em conta as realidades e os princípios superiores vigentes naquele dado momento.

Nesse sentido, bem observa Álvaro Espinoza,³⁸ ao dizer que nem a família nem o casamento são produtos de qualquer autoridade. Ainda assim, o poder público costuma reconhecê-los por meio da elaboração de normas legais e regras inconscientemente seguidas no hábito, no uso e no costume para elevá-los, dotando-os de um perfil cultural identificador geralmente expresso nos diversos ordenamentos jurídicos.

Noutro giro, cabe ressaltar que toda essa pluralidade possui fundamento no princípio do livre planejamento familiar, previsto no art. 226, § 7º da Constituição Federal. Tal dispositivo afirma que, fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, a família é planejada livremente por decisão do casal. Ademais, nesse planejamento livre cabe ao Estado assegurar o seu exercício, sendo proibida qualquer forma impositiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Outrossim, a Lei 9.263/1996, que regula o citado dispositivo constitucional, em seu art. 2º, define planejamento familiar como “o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal”³⁹.

A lei em comento, ainda, estabelece que não é apenas função estatal assegurar o planejamento, mas também observar que os planos de cobertura de saúde atuem para preservar a proteção constitucional. Trata-se do fundamento pelo qual o art. 35-C, III da Lei 9.656/1998 — que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde — tem como obrigatória a cobertura do atendimento também nos casos de planejamento familiar.

Ainda sobre o tema — e para comprovar a influência da Constituição no Direito Civil — há o art. 1.565, § 2º do Código Civil, que reproduz o trecho do dispositivo constitucional para reforçar o fato de o planejamento familiar ser de livre decisão do casal, de competência do Estado para ser exercido e ainda protegido de coerção, seja por instituições privadas ou públicas. Ademais, o art. 1.513 do mesmo diploma legal, proíbe qualquer intervenção na comunhão de vida instituída pela família.

Portanto, observa-se que o princípio do livre planejamento familiar abriu as portas para que se tutelasse juridicamente não só os diversos tipos de formação familiar como também as diferentes formas de filiação. Assim, os filhos, advindos ou não da relação de casamento, biológicos, adotivos ou advindos das técnicas de reprodução humana assistidas possuem os mesmos direitos e proteção legal, conforme dispõe o art. 227, § 6º da Constituição Federal, demonstrando a mudança de paradigmas e o alicerce constitucional do pluralismo familiar e filial.

37 DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 55.

38 ESPINOZA COLLAO, Álvaro Daniel. ¿En qué esta la familia en el derecho del siglo XXI? El camino hacia un pluralismo jurídico familiar, p. 222-240.

39 BRASIL, *Lei 9.263 de 12 de janeiro de 1996*. Regula o §7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19263.htm. Acesso em: 03 mar. 2023.

4 IGUALDADE DE TRATAMENTO NOS DIVERSOS ARRANJOS FAMILIARES: DIGNIDADE HUMANA

Em conformidade com o exposto até aqui, fica evidente que não há qualquer restrição à proteção da entidade familiar, por ter sido ela instituída por esta ou aquela forma. Pois bem, uma vez reconhecido o pluralismo dos modelos familiares, não mais se admitiu um direito de família voltado apenas às famílias matrimonializadas. Exigiu-se uma reformulação de seus princípios, sob o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana.

Acredita-se que a dignidade humana e a igualdade sejam os dois principais valores constitucionais que comandam as relações familiares. Na pós-modernidade, a família apresenta-se como uma realidade complexa e pluralista, moldada pelos costumes vigentes no momento histórico correspondente. Com isso, uma plena aceitação sociológica da diversidade nas relações familiares é, de fato, a melhor maneira de reconhecer a igualdade.

O princípio da dignidade humana, previsto no art. 1º da CF/88, do qual decorrem todos os demais, representa, nos dizeres de Daniel Sarmento, o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e balizando não apenas os atos estatais, mas toda a miríade de relações privadas que se desenvolvem no seio da sociedade⁴⁰.

Assim, trata-se de princípio que fundamenta, além de um limite para a atuação estatal, também um norte para a sua ação positiva, ou seja, além de abster-se de praticar atos contra a dignidade humana, o Estado deve promover tal dignidade garantindo o mínimo existencial para cada ser humano em seu território⁴¹. No âmbito familiar, a dignidade traduz-se, a rigor, na garantia fundamental da escolha do modelo de família em que os sujeitos irão aperfeiçoar seu projeto de vida.

Já sobre o vetor da igualdade, é oportuno dizer que também tem assento constitucional. A Constituição Federal traz em seu art. 3º os objetivos fundamentais da República⁴². Dessa forma, infere-se que o princípio da igualdade tem posição de destaque no sistema constitucional brasileiro, dando conteúdo aos demais direitos e garantias constitucionais. Inclusive, o artigo 5º, *caput* da CF/88 afirma que todos são iguais perante a lei, sem qualquer tipo de distinção, sendo assegurado, nos termos da lei máxima, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Sob outro viés, a doutrina brasileira já assentou que o princípio da igualdade também tem o legislador como destinatário. Seguindo o pensamento de Alexandre de Moraes⁴³ tem-se que a acepção do princípio da igualdade ganha relevo em dois planos distintos, o primeiro é o que tange ao exercício (edição) das leis, atos normativos e medidas provisórias, por parte do poder legislativo e do poder executivo, a fim de evitar respaldo com teor discriminatório; já o segundo plano refere-se à obrigatoriedade de dar interpretação igualitária às normas (em sentido amplo).

Nessa linha de raciocínio, Bulos adverte que não se deve perder de vistas que um tratamento legal desigual perante institutos jurídicos compatíveis fere o princípio da igualdade, impondo ao intérprete o ônus de sanar tal desigualdade.

40 SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na Constituição Federal*. 3.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p.60.

41 SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na Constituição Federal*. 3.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p.71.

42 "Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."

43 MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2002.

O Pretório Excelso apontou o tríplice objetivo do pórtico da isonomia: limitar o legislador, o intérprete (autoridade pública) e o particular [...]. Realmente, a diretriz da igualdade limita a atividade legislativa, aqui tomada no seu sentido amplo. O legislador não poderá criar normas veiculadoras de desequiparações abusivas, ilícitas, arbitrárias, contrárias à manifestação constituinte de primeiro grau. A autoridade pública, por sua vez, também está sujeita ao ditame da isonomia. Um magistrado, e.g., não poderá aplicar atos normativos que virem situações de desigualdade. Cumpre-lhe, ao invés, banir arbitrariedades ao exercer a jurisdição no caso litigioso concreto. Daí a existência dos mecanismos de uniformização da jurisprudência, tanto na órbita constitucional (recursos extraordinário e ordinário) como no campo infraconstitucional (legislação processual). O particular, enfim, não poderá direcionar a sua conduta no sentido de discriminar os seus semelhantes, através de preconceitos, racismos ou maledicências diversas, sob pena de ser responsabilizado civil e penalmente, com base na Constituição e nas leis em vigor.⁴⁴

Não é demais dizer que a ideia de igualdade é inerente ao Estado Democrático, pois o sustentáculo de toda a Constituição moderna não é só a liberdade, mas sim a equidade. A não observância de tais parâmetros, pelo legislador ou qualquer integrante das instituições democráticas, fere a essência constitucional. Nesse sentido, Robert Alexy⁴⁵ enfatiza que “o dever de igualdade na criação do direito exige que todos sejam tratados de forma igual pelo legislador”.

Portanto, por meio do princípio da igualdade, são vedadas diferenciações gratuitas, bem por isso, tidas por arbitrárias, na medida em que não se justificam pelos valores insculpados na Carta Magna. No caso do direito de família, ao se estabelecer juridicamente o pluralismo familiar, qualquer tratamento diferenciado dispensado a qualquer entidade familiar reconhecida estaria por ferir a própria Constituição.

Contudo, exigir que o Estado cumpra com seu dever de satisfação do bem comum, aceitando não só os costumes, mas também a ética sexual consentânea, não pode levar a uma proteção exacerbada da instituição família — em detrimento dos indivíduos — elevando-a para outros horizontes, conflitando com outros valores igualmente caros para a ordem jurídica. Assim, reconhecendo que deve haver equilíbrio nesse sopesamento, Espinoza⁴⁶ observa que “este paradigma não se revela discricionário do Estado; pelo contrário, conforma-se como uma obrigação incontornável, emanada das bases da institucionalidade estabelecida no mandato constitucional”.

Feita a ressalva, há de se consignar, ainda, que a família de hoje é derivada de um conceito aberto, cuja proteção legal se materializa como um conceito fluido, desenvolvido a partir de cada grupo humano, assegurando, pois, o paradigma do pluralismo jurídico dentro da família. Reconhecer a diversidade de formas para constituir família numa sociedade é prova do acolhimento do pluralismo. Logo, admitir a pluralidade de culturas e as diversas realidades que convivem sob um mesmo sistema normativo, em última análise, concretiza a própria dignidade humana.

Prosseguindo, neste contexto do neoconstitucionalismo, a interpretação judicial de cláusulas constitucionais, como as da igualdade e da dignidade da pessoa humana, torna-

44 BULOS, Uadi Lammego. *Constituição Federal anotada*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 77-78.

45 ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 396.

46 ESPINOZA COLLAO, Álvaro Daniel. *¿En qué esta la familia en el derecho del siglo XXI? El camino hacia un pluralismo jurídico familiar*, p. 222-240.

se essencial para a definição de questões socialmente controvertidas ou tecnicamente complexas. Essas questões vão, por exemplo, desde a existência de um direito à união estável entre pessoas do mesmo sexo até à viabilidade de se reconhecer a união poliafetiva.

Assim, sendo a dignidade da pessoa humana um dos fundamentos da existência tanto do Estado quanto da família, a proteção do organismo familiar deve ser tratada como direito fundamental. Isso porque, como diz Teresa Wambier⁴⁷, é na família que a pessoa deve encontrar apoio, afeto e suporte emocional para a realização de seus anseios existenciais e a concretização de suas aspirações nos mais diferentes setores da vida.

No mesmo sentido, Rita Vasconcelos⁴⁸ acentua que se protegendo a família — constituída pelo casamento ou união estável, fruto de uniões hetero ou homoafetivas, mono ou biparental — o Estado estará tutelando o ser humano, garantindo sua dignidade e possibilitando seu crescimento enquanto pessoa. E essa proteção deve dirigir-se às famílias em seu sentido amplo, considerada a vinculação afetiva de seus membros e sua intenção de constituir um núcleo tão importante do ponto de vista social quanto aquele que o legislador de 1916 denominou família legítima.

Em que pese as transformações no perfil do organismo familiar, a família continua sendo a base do ser humano. Afirma Gustavo Tepedino⁴⁹ que a comunidade familiar não é protegida como instituição valorada em si mesma, mas “como instrumento de realização da pessoa humana”.

Assim sendo, deve-se fazer uma leitura crítica do sistema jurídico, pautada nos princípios constitucionais atinentes ao direito de família, identificados por Guilherme Calmon Nogueira da Gama da seguinte forma:

O princípio e fundamento da dignidade da pessoa humana; o princípio e fundamento do pluralismo e da democracia, aplicável às relações familiares, inclusive quanto à escolha da espécie de família; os princípios e objetivos de liberdade, justiça e solidarismo nas relações sociais e, em específico, familiares; o princípio e garantia da igualdade em sentido material entre todos, inclusive os integrantes da família; o princípio da tutela estatal à família, independentemente da sua espécie.⁵⁰

Dessa forma, a atual Constituição Federal Brasileira, que atravessou vários períodos históricos e paradigmáticos rumo à democratização, assegura a preservação da dignidade do ser humano, a liberdade individual, a autodeterminação, o desenvolvimento humano em sua ampla magnitude, a igualdade, a justiça e a não discriminação como valores supremos de uma sociedade plural e mais justa.

Assim, através de uma interpretação sistêmica dos princípios constitucionais, dos grandes debates doutrinários multifacetados e da interferência legislativa, busca-se reconhecer direitos familiares a todos os cidadãos, tendo em vista sua rica diversidade, a solidariedade e o melhor interesse de seus componentes.

47 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Um novo conceito de família - Reflexos doutrinários e análise da jurisprudência. In: TEIXEIRA, Salvo de Figueiredo (Coord.). *Direitos de família e do menor* 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1993. p. 83.

48 VASCONCELOS, Rita. *Impenhorabilidade do bem de família*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p.111.

49 TEPEDINO, Gustavo. A disciplina civil-constitucional das relações familiares. In: BARRETO, Vicente (Org.). *A nova família: problemas e perspectivas*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p.57.

50 GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Família não fundada no casamento*. RT 771/51, p. 60.

5 CONCLUSÃO

Com a Constituição Federal de 1988, as relações familiares adquiriram novos contornos e grandes eixos passaram a balizar o direito das famílias. O primeiro grande exemplo desses novos vieses é a igualdade entre homens e mulheres. O segundo trata do pluralismo das entidades familiares, especialmente baseado no princípio do livre planejamento familiar – previsto no texto constitucional, em seu art. 226, § 7º –, o qual está fundado na dignidade humana e na paternidade responsável. Já o terceiro exemplo configura-se no tratamento igualitário entre os filhos, o que encontra amparo no art. 227, § 6º, também da Carta Magna.

Assim, em relação aos filhos, são-lhes assegurados, constitucionalmente, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. Ademais, trata-se de dever da família, da sociedade e do Estado a proteção dessas crianças e adolescentes, com absoluta prioridade, bem como a tutela de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. Por fim, e para coroar toda essa proteção, esses filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, sendo proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação, inclusive para fins de registro civil.

Outrossim, o Estado passou a ter obrigação para com os cidadãos para atuar de modo a ajudar as pessoas a realizarem seus projetos familiares e filiais, garantindo-lhes condições para tanto. Contudo, tal garantia deve ser concedida sem intervenção estatal direta nas relações familiares, mas apenas com o oferecimento de amparo para que os núcleos familiares existam, nas formas como livremente desejarem, e sejam protegidos.

Com essa nova base constitucional, o afeto e a felicidade passaram a ser os vetores das formações familiares. A partir de então, encontram fundamento na dignidade humana e na igualdade, implicando a necessária incorporação desses novos modelos de uniões afetivas aos sistemas normativos, assegurando a todos eles iguais direitos.

Por fim, certo é que todos esses avanços e transformações nas relações familiares foram possibilitados por garantias constitucionais, que têm o poder de impedir retrocessos sociais com seu eventual desrespeito. Assim, essas tutelas positivadas na Lei Maior são responsáveis por concretizar a contribuição para uma diversidade familiar saudável e protegida.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008.

ANTONOV, Mikhail. Em busca do pluralismo jurídico global. *Revista de Direitos Fundamentais & Democracia*, Curitiba, v. 26, n. 1, p. 238-257, jan./abr. 2021.

BARROS, Sérgio Resende de. *Direitos humanos da família: principais e operacionais*. Disponível em: <http://www.srbarros.com.br/artigos.php?TextID=86>. Acesso em: 01 mar. 2023

BRASIL, *Lei 9.263 de 12 de janeiro de 1996*. Regula o §7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência do Brasil.

BULOS, Uadi Lammego. *Constituição Federal anotada*. São Paulo: Saraiva, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1997.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 5. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 13. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

ESPINOZA COLLAO, Álvaro Daniel. *¿En qué esta la familia en el derecho del siglo XXI? El camino hacia un pluralismo jurídico familiar*. *Tla-melaua*, Puebla, v. 10, n. 41, p. 222-240, 2017. Disponível em: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-69162017000100222&lng=es&nrm=isso
Acesso em: 02 fev. 2023.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Família não fundada no casamento*. RT 771/51.

GLANZ, Semy. *A família mutante - sociologia e direito comparado: inclusive o novo Código Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 157-158.

HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1991.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Família e casamento em evolução*. Revista Brasileira de Direito de Família, vol. 1, n. 1, p. 8. Porto Alegre, 1999.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Famílias monoparentais*. 2. Ed. São Paulo. RT, 2003

LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de La Constitución*. Barcelona: Ariel, 1964.

MALISKA, Marcos Augusto. *Fundamentos da Constituição. Abertura. Cooperação. Integração*. Curitiba: Juruá, 2013.

MALISKA, Marcos Augusto. *Pluralismo jurídico e direito moderno: notas para pensar a racionalidade jurídica*. 2. ed. rev. ampl. Curitiba: Juruá, 2022

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2002.

MORAES, Raquel; CAMINO, Leoncio. Homoafetividade e direito: um estudo dos argumentos utilizados pelos ministros do STF ao reconhecerem a união homoafetiva no Brasil. *Revista Direito GV* São Paulo. V.12, n.3 – set-dez 2016. Disponível em: Homoafetividade e direito: um estudo dos argumentos utilizados pelos ministros do STF ao reconhecerem a união homoafetiva no Brasil | Revista Direito GV (fgv.br). Acesso em 25 fev. 2023.

NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

RAMOS, Carmem Lucia Silveira. *Família constitucionalizada e pluralismo jurídico*. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). Anais do II congresso brasileiro de direito de família - A família na travessia do milênio. Belo Horizonte: IBDFAM, OAB-MG, Del Rey, 2000.

SARMENTO, Daniel. *Interpretação Constitucional, pré-compreensão e capacidades institucionais do intérprete*. In Vinte Anos da Constituição Federal de 1988. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SARMENTO, Daniel. *Ubiquidade Constitucional: Os dois Lados da Moeda. A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p.14- 27.

SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na Constituição Federal*. 3.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

SCHIER, Paulo Ricardo. A constitucionalização do direito no contexto da Constituição de 1988. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; PEREIRA, Ana (orgs.). *Direito constitucional brasileiro: teoria da constituição e direitos fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais. Vol. I, 2014.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de.; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

TEPEDINO, Gustavo. A disciplina civil-constitucional das relações familiares. *In*: BARRETO, Vicente (org.). *A nova família: problemas e perspectivas*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

VASCONCELOS, Rita. *Impenhorabilidade do bem de família*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Um novo conceito de família - Reflexos doutrinários e análise da jurisprudência. *In*: TEIXEIRA, Salvio de Figueiredo (coord.). *Direitos de família e do menor* 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

WOLKMER, Antônio Carlos. Pluralismo e crítica do constitucionalismo na América Latina. *In*: *Anais do IX Simpósio Nacional de Direito Constitucional*. Curitiba: Academia Brasileira de Direito Constitucional, 2010, p. 143-155.

ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil*. Trotta: Madrid, 2007.

Recebido em: 26.04.2023

Aprovado em: 12.08.2024

Como citar este artigo (ABNT):

ZANOVELLO, Francini Fonseca; JESUS, Marilaine Moreira de; MARCHETTO, Patrícia Borba. Empoderamento constitucional da diversidade: O pluralismo familiar pautado na igualdade. *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, Belo Horizonte, n.51, p.99-114, set./dez. 2023. Disponível em: <https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/wp-content/uploads/2024/09/DIR51-06.pdf>. Acesso em: dia mês. ano.