

## RESUMO

A Constituição Federal de 1988 ampliou sobremaneira o rol de direitos e garantias fundamentais, notadamente no plano dos direitos de segunda dimensão, direitos sociais que implicam na necessidade de prestações positivas por parte do Estado. Nesse sentido, a judicialização da questão é necessária e, assim, no Poder Judiciário a pessoa finalmente consegue atingir seu objetivo e resguardar um de seus direitos fundamentais, graças aos rumos hermenêuticos tomados no âmbito judicial. Nota-se, assim, o papel garantidor do Poder Judiciário, com destaque para a ideia de mínimo existencial, consistente num complexo de direitos que garantam um padrão mínimo para qualquer ser humano, aliado à retórica constitucional que preconiza a dignidade da pessoa humana como vetor interpretativo para concretização de direitos fundamentais.

**Palavras-chave:** Direitos fundamentais. Direitos sociais. Hermenêutica. Saúde.

## ABSTRACT

The Federal Constitution of 1988 greatly expanded the list of fundamental rights and guarantees, notably in terms of the second dimension rights, social rights that imply the need for positive benefits from the state. The right to health is enshrined in the Constitution in order to be guaranteed universal and equitable manner. However, it is known that public health in Brazil needs serious improvement, and unsatisfactory to date. Thus, we note the guarantor role of the judiciary, especially the idea of existential minimum, consistent in a plexus of rights guaranteeing a minimum standard for any human being, together with the constitutional rhetoric that advocates the dignity of the human person as a vector for interpretive implementation of fundamental rights.

**Keywords:** Fundamental rights. Health. Hermeneutics. Social rights.

\* Doutor em Ciências Sociais pela PUC-SP. Docente do Programa de Mestrado em Direito da Sociedade da Informação e dos cursos de graduação e pós-graduação *lato sensu* em Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU-SP. Docente do Mestrado em Sociologia Política da Universidade de Vila Velha – UVV-ES. E-mail: neubarreto@hotmail.com.

\*\* Mestrando em Direito da Sociedade da Informação das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU; Especialista em Criminologia pela Universidade do Sul de Santa Catarina; Bacharel em Direito pela Universidade São Francisco e Bacharel em Ciências Policiais de Segurança e Ordem Pública pela Academia da Polícia Militar do Barro Branco. 1º Tenente do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo. E-mail: luismargato@bol.com.br.

\*\*\* Mestrando em Direito da Sociedade da Informação das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU; Especialista em Gestão e Direito Ambiental pela Faculdade Internacional de Curitiba; Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Montes Claros. Advogado. E-mail: mauricioveloso@bb.com.br..

## Introdução

Aldous Huxley conjectura as consequências da dominação do progresso tecnológico sobre a civilização no amanhã em sua obra-prima *Admirável mundo novo*.<sup>1</sup> A família não existe na sociedade profetizada pelo escritor inglês, nem casais ou relações de parentesco. A religião também não existe. A reprodução populacional dessa civilização é realizada em incubadoras<sup>2</sup> e o desenvolvimento da vida padronizado por procedimentos científicos rígidos. A relação sexual possui apenas o intuito recreativo e os indivíduos são classificados em castas, sob uma hierarquia bem definida e segundo as respectivas condições técnicas utilizadas para o nascimento.

A Revolução Informacional já nos catapultou para um estágio tecnológico bastante próximo à literatura de Huxley, como já demonstrou a engenharia genética<sup>3</sup> – em seu auge inicial na década de 1990 – com a clonagem de animais, a criação de organismos geneticamente modificados e o maior empreendimento de biotecnologia realizado até agora, o mapeamento dos genes humanos.<sup>4</sup>

No entanto, pelo menos até o início do século XXI, nada sugere que a família esteja em xeque, como na ficção. Há sim, pela primeira vez, uma tendência para a diversificação de modelos familiares, capaz de romper com o tradicional arquétipo patriarcal de família, cuja base, liderança e provimento cabem ao esposo, e só em casos excepcionais o poder é delegado à mulher.

Para tratar da nova configuração das famílias na Sociedade da Informação é imprescindível antes mergulhar no mito de

Ulisses – em especial, o encontro com Polifemo e Circe – já que a *Odisseia* de Homero<sup>5</sup> nos fornece importantes subsídios da composição clássica da família patriarca, simbolicamente ilustrada pelas relações do herói na embrionária sociedade ocidental.

Na sequência, apresentamos algumas tendências quanto à reorganização da família na Sociedade da Informação e à proteção jurídica. O estudo é sobremaneira importante para a justificativa da transformação do Direito de Família no Brasil, apesar de tudo, ainda parcialmente reduzido à noção da entidade familiar constituída pelo homem e pela mulher, ou de qualquer dos pais e descendentes, nos termos do artigo 226, §§ 3º e 4º da Constituição Federal de 1988.

## 1. O mito do patriarca

No poema épico *Odisseia*, “um dos mais precoces e representativos testemunhos da civilização burguesa ocidental”,<sup>6</sup> Homero elege o patriarca Ulisses como o *herói*, marcado, ao estilo grego, pelo sacrifício e renúncia em seu retorno à pátria.

Desde o rompimento com a pré-história, Ulisses – ou qualquer outra reprodução do personagem – ocupa a posição suprema nas relações sociais e familiares. É quem sujeita os demais ao trabalho ou à guerra e logra ao final o já esperado êxito em seu empreendimento. Todavia, antes do sucesso, e até mesmo para justificá-lo, Ulisses habilmente sobrevive a toda espécie de ameaça e degusta cada dissabor que o desvia do caminho lógico para casa, tal como os sucessores do herói grego em Hollywood, os grandes astros do cinema que sabem suportar temporariamente o fracasso durante a escalada rumo à glória. Ao contrário dos seus sucessores, como os incontáveis heróis que saem da linha de produção dos estúdios *Disney Marvel*, Ulisses não possuía os poderes olímpicos – que competem aos

1 HUXLEY, Aldous. *Admirável mundo novo*. Tradução: Lino Vallandro e Vidal Serrano. 2. ed. São Paulo: Globo, 2009.

2 As incubadoras de Huxley são verdadeiras fábricas de pessoas; integram os princípios da esteira de produção fordista e o condicionamento pavloviano.

3 A engenharia genética é considerada como um ramo da informática, porquanto envolve a manipulação de informações, apesar da diferença estrutural.

4 CAPRA, Fritjof. *As conexões ocultas*: ciência para uma vida sustentável. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. 3. ed. São Paulo: Cultrix, 2003, p. 169-174.

5 HOMER. *The Odissey*. Tradução: Samuel Butler. 10. ed. Project Gutenberg, 2003.

6 ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. *Dialética do esclarecimento*: fragmentos filosóficos. Tradução: Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p. 15.

próprios deuses – mas é igualmente capaz dos mais extraordinários atos.

Assim, em sua jornada, imediatamente preso, e a despeito da desvantagem física, o *astucioso* Ulisses supera o ciclope Polifemo, pastor de ovelhas, enganando-o com um simples jogo de palavras. O primeiro representa o protótipo do indivíduo burguês<sup>7</sup> e o outro a comunidade *atrasada* de coletores e povos autóctones; tal como se deu mais tarde em volta do globo com colonizadores e colonizados, a partir das Grandes Navegações, ou no limite do próprio território nacional, fizeram os nobres ingleses ao expulsar os camponeses das terras comuns, desde o século XVII, através da política estatal de cercamentos. A repetição que prontamente sobrevém da *Odisseia*, a qual apenas é possível se ilustrar por amostragem, aponta desde já que a linguagem homérica é universal, ou senão universal entre os herdeiros do mundo helênico.

O riso de Ulisses por ter ludibriado os “atrasados” culturalmente,<sup>8</sup> depois de escapar com sucesso da ilha dos ciclopes, não é de felicidade, é o riso de *escárnio*. E, enquanto a Ulisses coube debochar dos debelados, a Polifemo restou lançar pedras ao mar, em vão.

Conseqüentemente, tendo os incivilizados sido subjugados, o encontro em Eeia de Ulisses – e, diga-se, de seus trabalhadores – com a feiticeira Circe não poderia ser menos simbólico. Circe possuía a capacidade de rebaixar os homens a outras espécies biológicas mais primitivas, sem, entretanto, feri-los mortalmente. Além disso, os homens encantados pela feiticeira se tornavam *animais pacíficos*, ainda que *selvagens*. Percebe-se que a marca distintiva de Circe é definitivamente a *ambigüidade*: ela é, ao mesmo tempo, filha de Hélios e neta de Oceano, nela se mescla o fogo e a água; é corruptora e benfeitora; distribui a felicidade e destrói a autonomia de quem fez feliz.<sup>9</sup>

A feiticeira possui na *Odisseia* nítido papel sexual, pois seduzia os homens para que se abandonassem à *pulsão instintiva*, cuja metáfora na obra não poderia ser mais óbvia: animalizar os homens. Ulisses já era casado com Penélope antes de partir da pátria. Desse modo, a figura de Circe não representa a mulher que o patriarca busca para compor uma união contratual, duradoura e publicamente exposta, que é o casamento. A ela é dada a função de *hetaira*, mulheres que na Grécia Antiga se prostituíam em troca de prestígio, poder ou privilégio e que – frisa-se, *altamente refinadas* – influenciavam os mais importantes homens da sociedade.

Por isso, não por acaso, em razão da posição social que ocupavam os homens sob o encanto de Circe, a feiticeira no poema é ilustrada cercada de “lobos e leões” e, nesse ponto, vê-se nitidamente a mulher como a *natureza*, a qual se presta ao domínio do patriarca,<sup>10</sup> e a quem Circe de fato se subordina depois, ao fim.

No entanto, Circe não transforma os subordinados de Ulisses em animais selvagens, como fizera anteriormente aos destacados homens públicos, mas em porcos. Adorno e Horkheimer concluem que – de todo modo, mesmo diante de numerosas interpretações que envolvem o simbolismo do *porco* – “todas as civilizações posteriores preferiram qualificar de porcos aqueles cujo instinto buscava um prazer diverso daquele que a sociedade sanciona para seus fins”.<sup>11</sup>

É primoroso o paralelo entre a transformação dos operários de Ulisses em porcos, animais domesticados, e os demais, homens poderosos – situados na antípoda social – em animais ferozes e sagrados.

Vários séculos mais tarde, George Orwell também representaria os obreiros em *A*

7 *Ibid*, p. 47.

8 Adorno e Horkheimer utilizam a expressão “cultural lag”.

9 ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento**: fragmentos filosóficos. Tradução: Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p. 64.

10 A natureza é vista no patriarcado, tal qual a mulher, como mero objeto; o prelúdio da história da degradação do meio ambiente, que ameaça hoje em escala global a sobrevivência da própria civilização humana.

11 ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento**: fragmentos filosóficos. Tradução: Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p. 65.

*revolução dos bichos*<sup>12</sup> como porcos, animal que só se presta ao abate. Ora, o proletariado de forma semelhante apenas pode oferecer a sua própria força, que equivale à vida ou – na melhor das hipóteses – o período mais útil dela. Tudo que se relaciona ao porco é pejorativo: a lavagem, o chiqueiro, a pocilga, a porcaria, a porcariada e o ato de chafurdar na lama. Ademais, o porco é reconhecido pelo focinho e o som característico desse animal é emitido pelo fungar.

Theodor W. Adorno e Max Horkheimer observam que Sigmund Freud considerou o olfato como o sentido cada vez mais reprimido e recalçado e que mais próximo está tanto do sexo quanto da lembrança dos tempos primitivos; contudo, o prazer do olfato do porco resta desfigurado pelo fungar compulsivo de quem se arrasta com o nariz pelo chão e que renunciou a andar de maneira ereta. O ritual responsável por transformar os empregados de Ulisses em porcos pela hetaira é o mesmo ritual ao qual ela se submete a todo tempo à sociedade patriarcal – em outras palavras, para manter a energia do simbolismo homérico – é o resultado da força que a impede também de andar sem se curvar, “sob a pressão da civilização”.<sup>13</sup>

Na sociedade patriarcal, a fórmula encontrada para a acomodação do papel do homem e da mulher é a sagrada união conjugal, selada por um contrato. Assim opinam os pensadores da Escola de Frankfurt sobre o casamento:

O casamento é a via média que a sociedade segue para se acomodar a isso: a mulher continua a ser impotente na medida em que o poder só lhe é concedido pela mediação do homem. Isso já está, até certo ponto, delineado na *Odisseia* com a derrota da deusa hetaira, enquanto o casamento plenamente configurado com Penélope, literariamente mais

recente, representa um estágio posterior da objetividade da instituição patriarcal. Com a conduta de Ulisses em Eeia, a ambiguidade da relação do homem com a mulher – desejo e comando – já assume a forma de uma troca garantida por contratos.<sup>14</sup>

O casamento sempre representou no patriarcado o alicerce da constituição da família e, no Ocidente, sempre se cuidou muito bem de moldá-lo de forma coercitiva ao costume de Ulisses, seja através do dogma cristão da submissão da esposa ao marido, cunhado como comando divino, seja no Estado de Direito laico, por meio das leis. No Brasil, por exemplo, se casadas, as mulheres eram consideradas relativamente incapazes na ordem jurídica civil, já na vigência do Código Civil de 1916,<sup>15</sup> em pleno século XX, o que corrobora a ideia de concessão mediada do poder à mulher.

Nem sequer o advento da Lei 4.121 de 27 de agosto de 1962<sup>16</sup> – que retirou a mulher casada do rol das pessoas relativamente incapazes – alterou um dos pilares da sociedade patriarcal no plano jurídico, a subordinação feminina. No artigo 233 do mesmo código, o marido permaneceria como o chefe da sociedade conjugal, competindo-lhe, nos respectivos incisos, a representação legal da família, a administração dos bens familiares e o provimento da manutenção da família; relegado à mulher o papel periférico dentro da casa. No patriarcado, Ulisses se ocupa das atividades importantes e sua esposa, Penélope, possui a função coadjuvante de aguardar no lar o retorno do esposo.

A conservação da desigualdade entre os gêneros, não obstante o advento da Revolução Francesa e o surgimento do chamado Estado de Direito, cujo alicerce se apóia justamente na promoção da inequívoca *Égalité*,<sup>17</sup> ou seja, na

14 *Ibid*, p. 65-66.

15 Consoante o art. 6º, II, da Lei 3.071 de 1º de janeiro de 1916, que instituiu o Código Civil de 1916, dispositivo que permaneceu inalterado no código até o advento da Lei 4.121/1962.

16 Lei que alterou a situação jurídica da mulher casada no Brasil.

17 Igualdade; do lema francês “Liberté, Egalité, Fraternité”.

12 ORWELL, George. **A revolução dos bichos**. Tradução: Heitor Aquino Ferreira. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

13 ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento**: fragmentos filosóficos. Tradução: Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p. 65.

igualdade dos cidadãos em seu sentido formal, demonstra claramente a continuidade parcial das exterioridades da sociedade clássica de Homero na sociedade industrial pós-revolucionária.<sup>18</sup>

Portanto, se, de um lado, a sociedade industrial passa a empregar homens e mulheres, sobretudo onde é mais concentrado o processo de industrialização, do outro, é notório que as desigualdades persistiram também no trabalho, como uma reprodução da imagem dentro da família patriarcal.

É que, como assevera Roberto Senise Lisboa, uma revolução geralmente transforma, “nem sempre põe termo a um fato anterior”.<sup>19</sup>

## 2. A nova configuração das famílias na Sociedade da Informação

A interação entre o capitalismo informacional e os movimentos sociais feministas e de identidade sexual tem comprimido dramaticamente a participação da família patriarcal tradicional nas estatísticas. O sociólogo Manuel Castells assinala que, em 1995, 90% dos norte-americanos casam-se ao longo de suas vidas. Quando se divorciam, 60% das mulheres e 75% dos homens tornam a se casar, em média dentro de três anos. Os casamentos posteriores, a frequência dos casos de coabitação e o alto nível de divórcios – estabilizados em cerca de 50% de todos os casamentos – são fatores que se combinam para criar um perfil cada vez maior e mais diverso de vidas em família e fora da família. A categoria “legalmente casados com filhos” caiu de 44,2% em 1960 para 25,5% dos lares na metade da década de 1990. A versão clássica do padrão patriarcal em que o marido é o provedor e a esposa se dedica integralmente às atividades domésticas representa somente 7% do número total de lares. Castells aduz que, com base no quadro estatístico estadunidense, já é possível afirmar que há uma *crise do patriarcalismo*.<sup>20</sup>

Muito embora não seja possível inferir que todos os países e culturas seguirão o mesmo caminho, o sociólogo identifica que as tendências sociais, econômicas e tecnológicas subjacentes à crise do patriarcalismo encontram-se presentes em todo o mundo. Destarte, parece plausível concluir que a maioria das sociedades terá de reconstruir, ou substituir, suas instituições patriarcais de acordo com as condições específicas de sua própria cultura e história para reacomodar a nova vida em família. Mas, o que está em jogo na Sociedade da Informação não é o desaparecimento da família – como imaginou o escritor Aldous Huxley – e sim a profunda diversificação e a mudança do sistema de poder na configuração familiar, que permaneceu quase que intacta durante séculos. Nesse sentido, a crise do modelo familiar patriarcal se manifesta precisamente no aumento da diversidade de parcerias entre indivíduos que querem compartilhar suas vidas e criar filhos, não só na diminuição relativa das famílias nos moldes do patriarcalismo de Ulisses. Manuel Castells conclui ainda que não está emergindo nenhum tipo prevalecente de família; a regra é realmente a diversidade.<sup>21</sup>

Para o historiador Antoine Prost a família deixou de ser uma instituição para se tornar um simples ponto de encontro de vidas privadas. A transformação da realidade familiar encontra um bom revelador na evolução do casamento. Na maior parte do século XX, casar era formar um lar, lançar as bases de uma realidade social nitidamente definida e claramente visível dentro da coletividade:

Ainda em 1930, a profissão e a fortuna, bem como as qualidades morais, pareciam mais importantes do que as inclinações estéticas ou psicológicas para decidir sobre uma união. As pessoas se casavam para dar sustento e auxílio mútuo ao longo de uma vida que se

18 E que, na verdade, prossegue mesmo depois dela.

19 LISBOA, Roberto Senise. Direito na Sociedade da Informação. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 95, v. 847, p. 78-95, maio 2006.

20 CASTELLS, Manuel. *O poder da identidade*. Tradução: Klauss Brandini Gerhardt. São Paulo: Paz e

Terra, 1999, p. 257-261. (A era da informação: economia, sociedade e cultura; v. 2).

21 CASTELLS, Manuel. *O poder da identidade*. Tradução: Klauss Brandini Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 259. (A era da informação: economia, sociedade e cultura; v. 2).

anunciava penosa, e ainda mais dura para os solitários; casavam-se para ter filhos, aumentar um patrimônio e deixar-lhes de herança, para que os filhos se realizassem e, com isso, os próprios pais também se realizassem. Como os valores familiares eram centrais nessa sociedade, os indivíduos eram, de fato, julgados em função do êxito de sua família e do papel que desempenhavam nesse êxito. Esse projeto em comum supunha uma estrutura jurídica forte: mesmo que o tabelião não interviesse, o casamento constituía um contrato duradouro, e não podia ser rompido a não ser por sérias razões: a lei de 1884 [da França] admitia o rompimento apenas em casos de faltas graves cometidas por um dos cônjuges. Na realidade, eram raros os divórcios: menos de 15 mil por ano no começo do século XX, menos de 30 mil até mesmo no ano de 1940. Em 80% dos casos, eram as mulheres que pediam o divórcio, quando o marido, alcoólatra por exemplo, não se contentava em traí-las e espancá-las, mas, incapaz de atender às necessidades do lar, ainda se tornava um peso. As desilusões sentimentais pesavam menos do que as pressões materiais.<sup>22</sup>

Se antes – situação que é refletida de um modo quase universal nos outros países além da França – os divórcios eram raros e impulsionados basicamente pelo rompimento contratual do marido em prover a manutenção da família, atualmente o quadro se tornou proporcionalmente inverso. No entanto, não obstante a dissolução, os indivíduos divorciados continuam a fundar uniões subsequentes, originando a tendência da família recombinada, ou reconstruída, que já constitui no Brasil quase uma a cada cinco das famílias compostas por casais. Para 40,9% dos

casamentos dissolvidos, 10 anos foi o prazo de duração.<sup>23</sup>

Ao contrário da França, o divórcio é bem recente aqui no país, surge após a Lei 6.515 de 1977, quando se criou a possibilidade do casal formalizar o fim da união, mas sem que qualquer dos cônjuges pudesse depois compor oficialmente uma nova relação, condição incoerente que perduraria até a promulgação da Constituição Federal de 1988. A legislação brasileira continuou a contribuir para eliminar os entraves que dificultavam a dissolução conjugal, como a criação da separação e do divórcio consensuais administrativos, realizados sem a necessidade de decisão do Poder Judiciário,<sup>24</sup> e, sobretudo, o fim da própria *separação* do texto constitucional, que em regra era um dos requisitos burocráticos temporais para a obtenção final do divórcio.<sup>25</sup>

Segundo Manuel Castells, abalizado no trabalho da antropóloga e psicanalista Nancy Chodorow, a raiz da recombinação das famílias é a formação de famílias constituídas apenas por mãe e filhos, contando com o apoio de redes femininas. Nesse estilo de vida que se resulta da crise do patriarcalismo, assegurado igualmente pela indisponibilidade emocional dos homens e pelo compromisso menos exclusivo das mulheres, “as heterossexuais recebem, de quando em quando, a visita de homens, em uma sucessão de parcerias que deixam para trás outros filhos e maiores motivos para o separatismo”.<sup>26</sup> O modelo é autossuficiente e centrado na mulher, porém, destaca-se, *não segregacionista*, pois os homens vêm e se vão. O principal problema da família cujo eixo se encontra na mulher é a frágil base econômica, em razão da dedicação, bem como dos custos que apresentam o

23 G1. **Recasamentos representam 18,3% das uniões no Brasil, diz IBGE.** Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2011/11/recasamentos-representam-183-das-unioes-no-brasil-diz-ibge.html>>. Acesso em: 22/05/2014.

24 Alteração promovida pela Lei 11.441, de 2007.

25 Objeto da Emenda Constitucional 66/2010, que deu nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal.

26 CASTELLS, Manuel. **O poder da identidade.** Tradução: Klauss Brandini Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 259. (A era da informação: economia, sociedade e cultura; v. 2).

22 PROST, Antoine. Fronteiras e espaços do privado. In: PROST, Antoine; VINCENT, Gérard (Orgs.). **História da vida privada:** da primeira guerra a nossos dias. Tradução: Denise Bottmann. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 74-75.

cuidado com os filhos. Todavia, a família há algum tempo passou a ter a exclusividade de funções “privadas”,<sup>27</sup> quer dizer, grande parcela das funções sociais tradicionalmente familiares – como a educação dos filhos e o cuidado com os idosos – já foram transferidas para o Estado, que as administra por meio da seguridade social, centros hospitalares, creches e escolas públicas, e até para outros particulares, organizados em previdências privadas, asilos, hospitais e instituições de ensino pagas, diminuindo assim a responsabilidade das mães com a família. Além disso, é exponencial o crescimento das políticas públicas destinadas ao fortalecimento da rede de proteção às mulheres e dos programas de resgate da cidadania cujo foco ou poder é dado à mãe. No programa de transferência direta de renda Bolsa Família, por exemplo, “as mulheres são mais de 90% das titulares”.<sup>28</sup>

A crise do padrão familiar patriarcal tem proporcionado a renegociação do contrato da família heterossexual, caso o homem aspire manter um relacionamento: “Isso inclui compartilhar o trabalho doméstico, parceria econômica e sexual e, acima de tudo, responsabilidade pelos filhos totalmente compartilhada”.<sup>29</sup>

Ao mesmo tempo em que crescem os lares recombinados, o conceito de família se expandiu para a formalização da união homoafetiva, reconhecida desde 2011 pelo Supremo Tribunal Federal em decisão de ação direta de inconstitucionalidade e arguição de descumprimento de preceito fundamental,<sup>30</sup>

embora o texto literal da Constituição<sup>31</sup> e o do Código Civil<sup>32</sup> adotam como entidade familiar somente a união estável entre o homem e a mulher. Paralelamente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já abarca na noção de família até mesmo a chamada família anaparental,<sup>33</sup> ou seja, a relação entre pessoas sem vínculo de afetividade e parentesco; e, para efeito de impenhorabilidade dos bens de família, contida na Lei 8.009 de 1990, as famílias unipessoais, aquelas com apenas um indivíduo,<sup>34</sup> que já representam sete dos 57 milhões de unidades domiciliares existentes no Brasil, conforme o Censo de 2010.<sup>35</sup>

É emblemático o voto da Ministra Relatora Nancy Andrighi no Recurso Especial 1.217.415/RS, acompanhado pelos demais ministros julgadores, que tratou da possibilidade de adoção por família anaparental. Colaciona-se o seguinte trecho do voto da Relatora:

O primado da família socioafetiva tem que romper os ainda existentes liames que a atrelam a uma diversidade de gênero e fins reprodutivos, não em um processo de extrusão, mas sim de evolução, onde as novas situações se acomodam ao lado de tantas outras, já existentes, como possibilidades de grupos familiares.<sup>36</sup>

Percebe-se no curto fragmento do voto da magistrada a ideia que desassocia a família da heterossexualidade, do patriarcalismo e da função reprodutiva, assim como indica a necessidade de proteção jurídica dos diversos modelos familiares que emergem na Sociedade

27 PROST, Antoine. Fronteiras e espaços do privado. In: PROST, Antoine; VINCENT, Gérard (Orgs.). **História da vida privada**: da primeira guerra a nossos dias. Tradução: Denise Bottmann. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 53.

28 MARIE CLAIRE. **O bolsa família e a revolução feminista no sertão**. Disponível em: <<http://revistamarieclaire.globo.com/Mulheres-do-Mundo/noticia/2012/11/o-bolsa-familia-e-revolucao-feminista-no-sertao.html>>. Acesso em: 22/05/2014.

29 CASTELLS, Manuel. **O poder da identidade**. Tradução: Klauss Brandini Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 269-271. (A era da informação: economia, sociedade e cultura; v. 2).

30 STF. **Supremo reconhece união homoafetiva**. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>>. Acesso em: 22/05/2014.

31 Artigo 226, § 3º.

32 Artigo 1.723, *caput*.

33 Recurso Especial 1.217.415/RS.

34 Recurso Especial 859937/SP.

35 CENSO DEMOGRÁFICO 2010. **Características da população e dos domicílios**: resultados do universo. Rio de Janeiro: IBGE, 2011, p. 102.

36 BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 1.217.415/SP. União e L. E. G. G. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data do julgamento: 19/06/2012. DJE 28/06/2012.

da Informação, o que não se alcançou na letra da Constituição Federal.

Nos lares anaparentais e unipessoais a família patriarcal não possui sentido, e tem menos sentido ainda nas famílias madrecêntricas. Aliás, Castells ressalta a transmissão da cultura antipatriarcal entre as novas gerações, que “estão sendo socializadas fora do padrão da família patriarcal e expostas, já na infância, à necessidade de adaptarem-se a ambientes estranhos e aos diferentes papéis exercidos pelos adultos”.<sup>37</sup>

### Considerações finais

A mitologia do patriarca possui forte presença na história da civilização ocidental, assinalada por sistemas autoritários, hierárquicos, bélicos e competitivos de organização, embora seja cada vez menor a influência do mito sobre a constituição da família.

Não existem, porém, indícios consistentes de que o lar patriarcal clássico deverá desaparecer enquanto modelo. É possível sim afirmar que o patriarcalismo está totalmente eliminado nos casos que se multiplicam de famílias com um só membro, homoafetivas, anaparentais ou encabeçadas por mulheres, e poderá ser extinto em tantos outros domicílios pela renegociação das funções do homem e diante das condições impostas por esposas e filhos.

Alterações na estrutura social, nos pactos estabelecidos para sua sustentação e existência, assim como movimentos de mudança cultural, política e econômica, provocam transformações também nas estruturas jurídicas, não apenas nos seus aspectos dogmático e positivo, mas principalmente enquanto reflexo da norma pactuada para resolução dos conflitos e partilha do poder em torno do aparato do Estado em sociedades complexas.<sup>38</sup> Dessa

forma, o Direito de Família vem se modificando, mesmo a conta gotas, para acompanhar a evolução social que ocorrem nas unidades domiciliares, mormente através da jurisprudência dos tribunais superiores. Mas, é preciso muito mais, a começar pelo reconhecimento constitucional da diversidade familiar que surge na Sociedade da Informação.

A propósito, a modernidade não pôs fim à família, mas a alterou profundamente a ponto de permitir a preponderância exacerbada do indivíduo. Atualmente, a realização profissional, a sexualidade e o desejo das pessoas se sobrepõem às relações familiares e à iniciativa de compô-las. O que, a princípio, representa uma maior liberdade dos cidadãos, como no pêndulo figurado por Zygmunt Bauman, vem dissipando perigosamente a segurança:

Há boas razões para conceber o curso da história como pendular, mesmo que em relação a certos aspectos pudesse ser retratado como linear: a liberdade e a segurança, ambas igualmente urgentes e indispensáveis, são difíceis de conciliar sem atrito – e atrito considerável na maior parte do tempo (...) A promoção da segurança sempre requer o sacrifício da liberdade, enquanto esta só pode ser ampliada à custa da segurança.<sup>39</sup>

Assim, no campo sexual, há um processo pernicioso de coisificação do ser humano, que é consumido, mutuamente, através de um grande mercado de prostituição e pornografia. Os filhos, embora tidos em menor quantidade desde a industrialização e o avanço da medicina, são crescentemente negligenciados agora também pela mãe que busca autonomia no mercado de trabalho informacional, do mesmo modo que esquecidos antes somente pelo pai, no patriarcado. A própria reprodução em laboratório é ao jeito huxleyano ameaça

37 CASTELLS, Manuel. **O poder da identidade**. Tradução: Klauss Brandini Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 269-271. (A era da informação: economia, sociedade e cultura; v. 2).

38 BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. Atualidade do conceito de sociedade da informação para a pesquisa jurídica. In: PAESANI, Liliana Minardi (Coord.). **O**

**direito na sociedade da informação**. São Paulo: Atlas, 2007, p. 61.

39 BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade**: a busca por segurança no mundo atual. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003, p. 24.

onipresente às estruturas morais e legais da família, pois a tecnologia hodierna tem o potencial de gerar um rompimento entre a socialização e o ato de gerar filhos, como a reprodução após a morte, através de embriões congelados e introduzidos em barrigas de aluguel e – talvez a proposição mais polêmica e bizarra – a possibilidade de clonagem de humanos.

Logo, nessa acepção, é necessário recordar a fundamental importância das relações familiares para a criação da personalidade e o desenvolvimento do indivíduo. A ética, por seu turno, que envolve determinadas técnicas da engenharia genética e da medicina, exprimida pela ciência multidisciplinar da *bioética*,<sup>40</sup> deve limitar legalmente, e de maneira muito bem acentuada, as fronteiras das atividades científicas que envolvem a reprodução e a manipulação de genes.

---

40 FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; DIAFÉRIA, Adriana. **Biodiversidade, patrimônio genético e biotecnologia no direito ambiental**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 103-114.

## REFERÊNCIAS

---

- ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento**: fragmentos filosóficos. Tradução: Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.
- BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. Atualidade do conceito de sociedade da informação para a pesquisa jurídica. In: PAESANI, Liliana Minardi (Coord.). **O direito na sociedade da informação**. São Paulo: Atlas, 2007.
- BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade**: a busca por segurança no mundo atual. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.
- BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 1.217.415/SP. União e L. E. G. G. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data do julgamento: 19/06/2012. DJE 28/06/2012.
- CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. 3. ed. São Paulo: Cultrix, 2003.
- CASTELLS, Manuel. **O poder da identidade**. Tradução: Klauss Brandini Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 1999. (A era da informação: economia, sociedade e cultura; v. 2).
- CENSO DEMOGRÁFICO 2010. **Características da população e dos domicílios**: resultados do universo. Rio de Janeiro: IBGE, 2011.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; DIAFÉRIA, Adriana. **Biodiversidade, patrimônio genético e biotecnologia no direito ambiental**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- G1. **Recasamentos representam 18,3% das uniões no Brasil, diz IBGE**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2011/11/recasamentos-representam-183-das-unioes-no-brasil-diz-ibge.html>>. Acesso em: 22/05/2014.
- HOMER. **The Odissey**. Tradução: Samuel Butler. 10. ed. Project Gutenberg, 2003.
- HUXLEY, Aldous. **Admirável mundo novo**. Tradução: Lino Vallandro e Vidal Serrano. 2. ed. São Paulo: Globo, 2009.
- LISBOA, Roberto Senise. Direito na Sociedade da Informação. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 95, v. 847, p. 78-95, maio 2006.
- MARIE CLAIRE. **O bolsa família e a revolução feminista no sertão**. Disponível em: <<http://revistamarieclaire.globo.com/Mulheres-do-Mundo/noticia/2012/11/o-bolsa-familia-e-revolucao-feminista-no-sertao.html>>. Acesso em: 22/05/2014.
- ORWELL, George. **A revolução dos bichos**. Tradução: Heitor Aquino Ferreira. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.
- PLANALTO. **Legislação**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/legislacao>>. Acesso em: 22/05/2014.

PROST, Antoine. Fronteiras e espaços do privado. In: PROST, Antoine; VINCENT, Gérard (Orgs.). **História da vida privada**: da primeira guerra a nossos dias. Tradução: Denise Bottmann. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

STF. **Supremo reconhece união homoafetiva.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>>. Acesso em: 22/05/2014.

STJ. **Jurisprudência.** Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 22/05/2014.