

A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DAS FAMÍLIAS E OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE RESPALDAM A SOCIOAFETIVIDADE

THE CONSTITUTIONALIZATION OF FAMILY LAW AND THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLES THAT SUPPORT SOCIAL-AFFECTIVITY

Marina Silveira de Freitas Piazza¹

Loyana Christian de Lima Tomaz²

RESUMO

A constitucionalização do Direito das Famílias gerou inúmeros efeitos, dentre eles, o reconhecimento jurídico da socioafetividade por meio do avanço doutrinário e jurisprudencial. Destarte, o objetivo geral do presente trabalho é analisar os princípios constitucionais que fundamentam a socioafetividade. Outrossim, possui como objetivos específicos: ampliar o conhecimento acerca da constitucionalização do Direito das Famílias; estudar a socioafetividade; além de pesquisar sobre princípios constitucionais. Portanto, o problema de pesquisa consiste em responder a seguinte questão: quais princípios constitucionais fundamentam e orientam a socioafetividade? Para tanto, utilizou-se o método dedutivo e metodologia bibliográfica e documental quanto ao procedimento, bem como descritiva em relação aos objetivos e qualitativa no que tange à abordagem. Por fim, entendeu-se que os princípios constitucionais que respaldam o reconhecimento jurídico da socioafetividade são: dignidade da pessoa humana; liberdade; igualdade da filiação e respeito à diferença; pluralismo das entidades familiares; melhor interesse da criança e do adolescente; proibição do retrocesso social; busca pela felicidade e afetividade.

Palavras-chave: Direito das Famílias. Princípios constitucionais. Socioafetividade.

¹ Bacharela do Curso de Direito da Universidade do Estado de Minas Gerais (UEMG) - Unidade Frutal. Foi estagiária do Ministério Público do Estado de Minas Gerais (2018-2019). Atualmente, é voluntária no Centro Judiciário de Resolução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC) de Frutal. Foi membro do grupo de estudo certificado pelo CNPQ: "IRIS: Igualdade, Reconhecimento e Inclusão Social de Minorias e Grupos Vulneráveis" (UEMG/Frutal). Pesquisadora com ênfase nas áreas de Direito Constitucional; Direito Civil; e Direito Processual Civil. E-mail: marinasfreitasp@gmail.com

² Professora Adjunta do Curso de Direito da Universidade do Estado de Minas Gerais- Unidade Frutal. Mestra em Filosofia pela Universidade Federal de Uberlândia. E-mail: loyana.tomaz@uemg.br

ABSTRACT

The constitutionalization of Family Law has generated numerous effects, among them, the legal recognition of social-affectivity through doctrinal and jurisprudential advances. Thus, the general objective of this paper is to analyze the constitutional principles that underlie the social-affectivity. Furthermore, it has as specific objectives: to broaden the knowledge about the constitutionalization of Family Law; to study socio-affectivity; and to research constitutional principles. Therefore, the research problem consists in answering the following question: which constitutional principles underlie and guide the social-affectivity? To do so, the deductive method was used, as well as bibliographical and documental methodology regarding the procedure, descriptive in relation to the objectives, and qualitative regarding the approach. Finally, it was understood that the constitutional principles that support the legal recognition of social-affectivity are: human dignity; freedom; equality of filiation and respect for difference; pluralism of family entities; best interests of children and adolescents; prohibition of social regression; pursuit of happiness and affection.

Keywords: Family Law. Constitutional principles. Socio- affectivity.

INTRODUÇÃO

O estudo do Direito das Famílias mostra-se imprescindível na seara jurídica, visto que o ser humano é incapaz de sobreviver de maneira autônoma e solitária, originando, por óbvio, o instituto da família.

O Direito, na tentativa de retratar a realidade para garantir e tutelar o direito das pessoas humanas, disciplinou as relações familiares em diversos diplomas legais.

Dentre essas relações, há aquela entre pais e filhos que pode ser configurada por meio da socioafetividade na atualidade, que mesmo não expressa no Código Civil, foi reconhecida por meio da doutrina e da jurisprudência.

Tal reconhecimento fundamentou-se na Constituição Federal de 1988 diante da constitucionalização do Direito Privado e, por essa razão, é essencial estudar tais fundamentos.

Assim, o presente trabalho tem como objetivo geral estudar os princípios constitucionais que respaldam a existência da socioafetividade no âmbito jurídico.

Ademais, apresenta como objetivos específicos: analisar a constitucionalização do Direito das Famílias; perquirir sobre a socioafetividade; e estudar a relevância dos princípios constitucionais para o Direito das Famílias.

O problema de pesquisa do presente trabalho consiste em responder a seguinte pergunta: quais são os princípios constitucionais que fundamentam a socioafetividade? A

hipótese levantada é a de que a dignidade da pessoa humana e a igualdade são princípios que sustentam a existência dessa espécie de filiação.

Nesse diapasão, o primeiro capítulo abordará a constitucionalização do Direito Privado, em especial, do Direito das Famílias; o segundo capítulo versará sobre a socioafetividade e seus aspectos históricos, jurídicos e conceituais; o terceiro capítulo dissertará a respeito dos princípios constitucionais que a fundamentara.

Insta salientar, ainda, que a análise utilizará do método dedutivo, aquele que parte de uma premissa maior para uma reflexão mais específica; e caracterizando-se como uma pesquisa de metodologia bibliográfica e documental, quanto ao procedimento, bem como descritiva em relação aos objetivos e qualitativa no que tange à abordagem.

1 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

De início, salienta-se que a influência da Carta Magna no Código Civil não se restringe a motivos apenas hierárquicos, posto que inclui também, a festejada constitucionalização do Direito Privado.

Tal constitucionalização é explicada por Maria Berenice Dias: “Grande parte do direito civil foi parar na Constituição, que enlaçou temas sociais juridicamente relevantes para garantir-lhes efetividade”. (DIAS, 2016, p. 40)

E sobre o Direito das Famílias, de forma específica, a referida doutrinadora complementa:

A família à margem do casamento passou a merecer tutela constitucional porque apresenta condições de sentimento, estabilidade e responsabilidade necessários ao desempenho das funções reconhecidamente familiares. (DIAS, 2016, p. 40)

Destarte, Paulo Lôbo explica:

Entre os juristas, houve a instigação especial do impacto provocado pelo advento da Constituição de 1988, que revolucionou o tratamento fundamental dado aos integrantes das entidades familiares, superando o histórico *quantum* despótico que os caracteriza, afastando-se os últimos resíduos dos poderes domésticos, principalmente o poder marital e o pátrio poder. (LÔBO, 2017, p. 11-12)

Assim, o legislador constituinte ampliou a definição de entidade familiar na tentativa de fazer com que o Direito acompanhasse as transformações sociais ocorridas à época da elaboração do texto constitucional.

Essas transformações estão correlacionadas a uma série de paradigmas que foram quebrados, muitos deles, pela tecnologia. Exemplificando, cita-se o desenvolvimento de técnicas de reprodução, revolucionando ao ocasionar mudanças comportamentais e de pensamento na sociedade, sobretudo, dos anos 70.

Maria Berenice Dias sintetiza: “Todas essas mudanças se refletem na identificação dos vínculos de parentalidade, levando ao surgimento de **novos conceitos** e de uma **nova linguagem** que melhor retrata a realidade atual.” (DIAS, 2016, p. 385)

Desse modo, a Carta Política de 1988 vedou o uso de quaisquer tratamentos discriminatórios relativos à filiação, ensejando a revogação do dispositivo do Código Civil de 1916 que não reconhecia os chamados filhos espúrios, ou seja, aqueles havidos fora do casamento e influenciando no Código Civil de 2002. (DIAS, 2016, p. 382)

De acordo com o doutrinador Rolf Madaleno:

A supremacia dos interesses dos filhos, sua cidadania e dignidade humana foram elevadas a fundamento da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático de Direito, não mais admitindo discutir e diferenciar pela origem. (MADALENO, 2018, p. 146)

Nesse diapasão, é oportuno citar o artigo 227, parágrafo 6º da Constituição Federal:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, 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, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

(...)

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (BRASIL, 1988)

E ainda, inobstante a elaboração da Carta Magna ter sido logo após o surgimento do exame de DNA, explica que ocorreu a chamada “desbiologização da paternidade”:

(...) expressão cunhada por João Baptista Villela- identifica pais e filhos não biológicos, não consanguíneos, mas que construíram uma filiação psicológica. As transformações mais recentes por que passou a família deixando de ser unidade de caráter econômico, social e religioso para se afirmar fundamentalmente como grupo de afetividade e companheirismo, imprimiram considerável reforço ao esvaziamento biológico da paternidade. Toda paternidade é necessariamente socioafetiva. (DIAS, 2016, p. 385)

De maneira idêntica, ressalta-se que:

(...) a poderosíssima prova do DNA, em muitos casos, pode não ter importância nenhuma, pode não ter qualquer serventia, pode não interessar coisa alguma, porque a verdade que se busca e se quer revelar e prestigiar, nos aludidos casos, não é a verdade do sangue, mas a verdade que brota exuberante dos sentimentos, dos brados da alma e dos apelos do coração. (VELOSO, 2002, p. 389)

No mais, Paulo Lôbo associa o reflexo de tais mudanças com a origem da socioafetividade:

A socioafetividade, como categoria jurídica, é de origem recente no Direito brasileiro. Em grande medida resultou das investigações das transformações ocorridas no âmbito das relações de família, máxime das relações parentais, desde os anos 1970. (LÔBO, 2017, p. 11)

Igualmente, a autora, ora citada, ensina:

O desenvolvimento da sociedade e as novas concepções da família emprestaram **visibilidade ao afeto**, quer na identificação dos vínculos familiares, quer para definir os elos de parentalidade. Passou-se a desprezar a verdade real quando se sobrepõe um vínculo de afetividade. A maior atenção que começou a se conceder à vivência familiar, a partir do princípio da proteção integral, aliada ao reconhecimento da posse do estado de filho, fez nascer o que se passou a chamar de **filiação socioafetiva**. Assim, em vez de buscar a identificação de quem é o pai “de verdade”, ou seja, aquele que o ama como seu filho e é amado como tal. (DIAS, 2016, p. 435)

Resta claro que o fator genético deixou de ser determinante para configuração do elo entre pais e filhos após a Constituição Federal de 1988, que contribuiu para a consolidação da socioafetividade posteriormente, o que torna imprescindível a análise do tópico seguinte.

2 SOCIOAFETIVIDADE

2.1 Aspectos históricos e jurídicos

Em síntese, pode-se falar então que, antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, “filho era exclusivamente o ser nascido 180 dias após o casamento de um homem e uma mulher, ou 300 dias depois do fim do relacionamento.” (DIAS, 2016, p. 382)

Tal ideia advém do Capítulo II do Código Civil de 1916, denominado como “Da Filiação Legítima”. Assim, sobre a aludida codificação, Sílvia de Salvo Venosa instrui:

O Código Civil de 1916 centrava suas normas e dava proeminência à família legítima, isto é, aquela derivada do casamento, de justas núpcias. Elaborado

em época histórica de valores essencialmente patriarcais e individualistas, o legislador do início do século passado marginalizou a família não provinda do casamento e simplesmente ignorou direitos dos filhos que proviessem de relações não matrimoniais, fechando os olhos a uma situação social que sempre existiu, especialmente em nosso país de miscigenação natural e incentivada. (VENOSA, 2005, p. 244)

Diante disso, mesmo que a codificação anterior dispunha sobre a temática Família, insta salientar que inexistiam palavras relacionadas à socioafetividade em sua redação.

Inobstante com a influência da Constituição no Direito Civil, como visto, na codificação atual também não há menção expressa no texto de 2002 sobre socioafetividade. Contudo merecem destaques certos avanços e algumas brechas trazidos no Código Civil de 2002.

Para ilustrar, avulta-se o parágrafo 5º de seu artigo 1.543, que é o único que utiliza a expressão “afetividade”, apontando-a como elemento crucial para definir a guarda do menor, *in verbis*:

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:
(...)

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade. (BRASIL, 2002)

Outrossim, o artigo 1.596, analisado no primeiro capítulo do presente trabalho, aborda a igualdade de direitos e denominações entre todas as espécies de filiação.

Além disso, é imperioso elucidar que há o dispositivo 1.593 que admite outros elementos, diferentes do fator genético, capazes de caracterizar o laço paterno-filial: “Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem.” (BRASIL, 2002)

Dessa forma, Maria Berenice Dias enfatiza que a codificação atual, de maneira implícita, reconhece a paternidade socioafetiva. Ademais, é profícuo mencionar o Enunciado nº103 da I Jornada de Direito Civil, que referencia a socioafetividade:

103 – Art. 1.593: o Código Civil reconhece, no art. 1.593, outras espécies de parentesco civil além daquele decorrente da adoção, acolhendo, assim, a noção de que há também parentesco civil no vínculo parental proveniente quer das técnicas de reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai (ou mãe) que não contribuiu com seu material fecundante, quer da paternidade sócio-afetiva, fundada na posse do estado de filho. (CNJ, 2002)

O Enunciado nº 108 também consagra a socioafetividade em seu texto: “Art. 1.603: No fato jurídico do nascimento, mencionado no art. 1.603, compreende-se, à luz do disposto no art. 1.593, a filiação consanguínea e também a socioafetiva.” (CNJ, 2002)

É apropriado glosar, também o Enunciado nº 256 da III Jornada de Direito Civil: “Art. 1.593: A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil.” (CNJ, 2004)

Ainda, o Enunciado nº 519 da V Jornada de Direito Civil trata do assunto:

519- Art. 1.593: O reconhecimento judicial do vínculo de parentesco em virtude de socioafetividade deve ocorrer a partir da relação entre pai(s) e filho(s), com base na posse do estado de filho, para que produza efeitos pessoais e patrimoniais. (CNJ, 2011)

A jurisprudência, majoritariamente, também acolheu a socioafetividade. O ponto máximo desse contexto jurisprudencial foi quando a matéria, por lógica, chegou ao Supremo Tribunal Federal, porém tão-somente em 2016.

O debate gerava em torno da prevalência da paternidade socioafetiva em face da biológica, diante do artigo 226 da Constituição Federal de 1988.

Por fim, fixou-se a seguinte tese de Repercussão Geral: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais”. (STF, 2016, p. 19)

A decisão consagrou a socioafetividade no cenário jurisprudencial, de forma expressa e clara. Essa posição gerou inúmeros efeitos, dentre eles, a edição, pelo Conselho Nacional de Justiça, do Provimento 63 do ano seguinte e 83 de 2019 que tratam do reconhecimento da socioafetividade no âmbito extrajudicial.

2.2 Conceito

Segundo Paulo Lôbo (2017, p. 12): “Os termos “socioafetividade e seus correlatos congregam o fato social (“sócio”) e a incidência do princípio normativo (“afetividade”).” Assim, o vínculo socioafetivo é mais amplo visto que, abrange os aspectos social e afetivo.

O fator social, diz respeito à forma como a relação entre pais e filhos é apresentada à sociedade. Para ser definido o elemento afeto, convém citar a autora, Giselda Maria Fernandes

Novaes Hironaka, que atribui a dificuldade dos operadores do Direito em definir “afeto” à sua realidade não jurídica. (HIRONAKA, 2006, p. 6-7)

E ainda, destaca sua importância ao dizer que afeto é “atributo essencial das relações familiares” (HIRONAKA, 2006, p. 12) e que o conceituando, a doutrina “estará efetivamente contemplando a pessoa humana no lugar do sujeito de direito”. (HIRONAKA, 2006, p. 1)

Outrossim, a doutrinadora comenta a respeito da dualidade do afeto:

A afetividade, por sua vez, contamina o fato, nos seus desvãos positivos (e aí ela pode ser sinônimo de amor, de carinho), ou nos seus desvãos negativos (e então sua sinonímia se faz pelo avesso), tudo isso exatamente porque o afeto não é apenas amor, mas antes ternura. E a vantagem do afeto, compreendido assim, é a possibilidade da realização da ternura na vida de cada um dos membros de uma família e em cada relação familiar que os envolva (de conjugalidade ou de parentalidade), tanto nos momentos de paz como nas ameaças de conflito. Falo da bipolaridade do afeto, como se o quer descrever, aqui, para que ele seja, de uma só vez, o denominador comum das relações familiares, em qualquer tempo do desenvolvimento delas, em tempo de paz ou em tempo de conflito, e também que ele seja o paradigma da dimensão ética no direito de família. (HIRONAKA, 2016, p. 9-10)

Já a renomada escritora, Maria Berenice Dias, diferencia o laço afetivo daqueles biológico e legal, ao definir as características de um pai afetivo:

Constituído o vínculo de parentalidade, mesmo quando desligado da verdade biológica, prestigia-se a situação que preserva o elo da **afetividade**. Pai afetivo é aquele que ocupa, na vida do filho, o lugar do pai, desempenha a função do pai. É uma espécie de **adoção de fato**. É aquele que ao dar abrigo, carinho, educação, amor ao filho, expõe o foro mínimo da filiação, apresentando-se em todos os momentos, inclusive naqueles em que se toma a lição de casa e ou verifica o boletim escolar. Enfim, é o pai das emoções, dos sentimentos e é o filho do olhar embevecido que reflete aqueles sentimentos que sobre ele se projetam. (DIAS, 2016, p. 402)

De todas as leituras supracitadas, infere-se que socioafetividade pode ser observada na relação social de natureza afetiva entre pais e filhos; e que o afeto, diante de sua bipolaridade, é caracterizado pelos sentimentos de amor e preocupação; carinho e correção; abrigo psicológico e ensinamento.

3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

A socioafetividade encontra respaldo em diversos princípios constitucionais, que são de imensa relevância, considerando a constatação de Maria Berenice Dias: “Com a constitucionalização do direito civil, os princípios elencados na Constituição tornaram-se **fontes normativas**.” (DIAS, 2016, p. 33)

Flávio Tartuce comenta a relevância da temática do presente tópico: “O Direito de Família Brasileiro passou por profundas alterações estruturais e funcionais nos últimos anos. Essas transformações podem ser sentidas pelo estudo de seus princípios, muitos deles com previsão na CF/1988 (...)” (TARTUCE, 2016, p. 46)

É necessário salutar que os princípios podem ser classificados como explícitos ou implícitos por estarem escritos de maneira expressa, ou não, respectivamente, na redação constitucional. Entretanto, acrescenta-se que não há hierarquia entre eles. (DIAS, 2016, p. 46)

3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

A Constituição Federal de 1988 prevê a dignidade da pessoa humana em seu artigo 1º, inciso III, como fundamento da República Federativa do Brasil.

De acordo com o pensamento de Maria Berenice Dias: “É o princípio maior, o mais universal de todos os princípios. É um macroprincípio do qual se irradiam todos os demais”. (DIAS, 2016, p. 47)

Nesse sentido, Flávio Tartuce expõe: “Trata-se do que denomina *princípio máximo*, ou *superprincípio*, ou *macroprincípio* ou *princípio dos princípios*.” (TARTUCE, 2016, p. 1219)

Na mesma esteira, os autores lecionam:

O princípio da dignidade da pessoa humana, antes de ser um princípio informador do Direito de Família é, sobretudo, um **princípio constitucional fundamental da República Federativa do Brasil**, que deve inspirar todo o ordenamento. (DONIZETTI e QUINTELLA, 2012, p. 900)

Ademais, explica que sua definição é variável, de acordo com o caso concreto analisado: “No entanto, o intérprete, ao analisar detidamente as peculiaridades do caso concreto, acabará por verificar em qual argumento foi dado melhor **conteúdo** ao princípio.” (DONIZETTI e QUINTELLA, 2012, p. 900)

Assim, Flávio Tartuce afirma: “Em suma, a dignidade humana deve ser analisada a partir da realidade do ser humano em seu contexto social.” (DONIZETTI e QUINTELLA, 2012, p. 900)

Entretanto, os doutrinadores tentam conceituar: “Afirmar a **dignidade** da pessoa humana importa enxergar o traço distintivo entre o ser humano e os demais animais e coisas (...).” (DONIZETTI e QUINTELLA, 2012, p. 900)

Maria Berenice Dias contribui: “Talvez possa ser identificado como princípio de manifestação primeira dos valores constitucionais, carregado de sentimentos e emoções e experimentando no plano dos afetos.” (DIAS, 2016, p. 48)

Para o constitucionalista, Alexandre de Moraes, a dignidade da pessoa humana:

(...) concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas. Esse fundamento afasta a idéia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual. A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos; (MORAES, 2003, p. 41)

Para estudar o princípio constitucional de forma específica na temática do presente trabalho, aponta-se a concepção de Flávio Tartuce: “Ora, não há ramo do Direito Privado em que a dignidade da pessoa humana tem maior ingerência ou atuação do que o Direito de Família.” (TARTUCE, 2017, p. 1220)

Dessa forma, Maria Berenice Dias comenta a relação do analisado princípio com a socioafetividade, ao traçar um paralelo entre tal pressuposto com outros princípios constitucionais do Direito das Famílias:

A dignidade da pessoa humana encontra na família o solo apropriado para florescer. A ordem constitucional dá-lhe especial proteção independentemente de sua origem. A multiplicação das entidades familiares preserva e desenvolve as qualidades mais relevantes entre os familiares- o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, o amor, o projeto de vida comum- permitindo o pleno desenvolvimento pessoal e social de cada partícipe com base em ideias pluralistas, solidaristas, democráticos e humanistas. (DIAS, 2016, p. 49)

Destarte, entende-se que a dignidade da pessoa humana é um princípio fundamental e possui valor de macroprincípio por refletir seu ideal a todos os demais.

Tal pressuposto admite diversos significados a depender de cada caso concreto. Porém, transmite a ideia de que as pessoas humanas merecem respeito aos seus direitos, de modo a não esquecer o fato de que são, verdadeiramente, seres humanos, ou seja, carregados de sentimentos.

No que tange à socioafetividade, pode-se dizer que a dignidade da pessoa humana deu espaço a um pensamento pluralista, aberto e que admite toda forma de afeto, diante da importância que se remeteu aos sentimentos das pessoas, aos seus desenvolvimentos pessoais e às suas respectivas felicidades.

Assim, no âmbito jurídico, considerar a dignidade da pessoa humana foi o primeiro passo para se reconhecer a socioafetividade.

3.2 Da liberdade

A liberdade está prevista em diversos dispositivos, a seguir, serão apontados os de maiores destaque.

O artigo 5º da Constituição Federal eleva a liberdade à posição de direito fundamental: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...).” (BRASIL, 1988)

De maneira mais específica, há o artigo do Código Civil: “Art. 1.513. É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.” (BRASIL, 1988)

De modo geral, o princípio da liberdade pode ser definido como uma simples não intervenção.

Possui ligação com a socioafetividade, visto que, as pessoas são livres para estabelecerem relações familiares e não cabe ao legislador interferir na origem e no sentimento do vínculo entre pais e filhos.

3.3 Da igualdade da filiação e respeito à diferença

Segundo Maria Berenice Dias:

Falar em igualdade sempre lembra a célebre frase de Rui Barbosa: tratar iguais com desigualdade ou desiguais com igualdade não é igualdade real, mas flagrante desigualdade. É imprescindível que a lei considere todos igualmente, ressalvadas as desigualdades que devem ser superadas para prevalecer a igualdade material. (DIAS, 2016, p. 50)

Desse modo, a autora trata das duas modalidades de igualdade: a formal, prevista em lei de que todos são iguais; e a material, em que, os diferentes devem ser tratados de maneira desigual a fim de que garanta a igualdade e equilíbrio entre eles.

Semelhantemente à liberdade, a igualdade está prevista em muitos dispositivos, incluindo o mencionado *caput* do artigo 5º da Constituição Federal.

Ademais, é de suma importância versar também, que a liberdade foi citada pelo Preâmbulo da Constituição Federal de 1988.

Tal pressuposto, como todos os outros, fundamenta-se na dignidade da pessoa humana, assim, Maria Berenice Dias acrescenta:

O princípio da dignidade humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares. Assim, é indigno de tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família, como o que se consegue visualizar a dimensão do espectro desse princípio, que tem contornos cada vez mais amplos. (DIAS, 2016, p. 48)

Do excerto acima, extrai-se a relação do princípio estudado com a socioafetividade: conforme o artigo 227, parágrafo 6º da Carta Magna e o artigo 1.596, todos os laços de filiação são iguais perante a lei, respeitadas as diferenças e colocando fim a qualquer forma de discriminação.

3.4 Do pluralismo das entidades familiares

Esse princípio não está exposto, expressamente, na Constituição Federal e no Código Civil. Porém, é considerado de ampla importância. Destarte, os autores lecionam:

O princípio da pluralidade dos modelos de família, conquanto não esteja expresso no texto da Constituição, pode ser depreendido do espírito constitucional. Afinal, em um Estado que privilegia, acima de tudo, a dignidade da pessoa humana (...), e que proíbe a discriminação (...), necessariamente não se pode rejeitar nenhuma entidade familiar. (DONIZETTI e QUINTELLA, 2012, p. 901)

Desse modo, tal preceito é entendido como a admissão das inúmeras formas de arranjos familiares. Por óbvio, sua relação com a socioafetividade é de consequência, ou seja, por todas as formas de família serem reconhecidas, é que aceitou-se a socioafetividade.

3.5 Do melhor interesse da criança e do adolescente

Considerando a vulnerabilidade, bem como a fragilidade dos menores de dezoito anos, consolidou-se o referido princípio.

De acordo com Rui Portanova, tal preceito “se insere no ordenamento jurídico por várias fontes.” (PORTANOVA, 2016, p. 51)

O princípio do melhor interesse do menor é inerente ao inteiro teor do Estatuto da Criança e do Adolescente, a Lei nº 8.069 de 13 de junho de 1990.

Outrossim, está presente no artigo 227 da Constituição Federal:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, 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, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988)

Segundo Rui Portanova: “Não se pode negar que ao interesse da criança é uma noção pouco clara.” (PORTANOVA, 2016, p. 53)

Todavia, de maneira singela, os doutrinadores apontam: “À luz deste princípio, a criação e a educação dos menores deve ser promovida pelos pais com base no interesse dos filhos, e não deles próprios.” (DONIZETTI e QUINTELLA, 2012, p. 903)

Maria Helena Diniz traz que a observância do princípio do melhor interesse do menor, “permite o integral desenvolvimento de sua personalidade”. (DINIZ, 2018, p. 37)

Sobre a relação de tal princípio com a socioafetividade, exemplifica-se: nos casos envolvendo menores que construíram um laço socioafetividade com um pai ou uma mãe, é nítido que o reconhecimento desse elo, lhe será, demasiadamente, benéfico em diversos aspectos.

3.6 Da proibição do retrocesso social

Em consonância com o pensamento de Maria Berenice Dias:

A partir do momento em que o Estado, em sede constitucional, garante direitos sociais, a realização desses direitos não se constitui somente em uma obrigação positiva à sua satisfação. Há também uma obrigação negativa de não se abster de atuar de modo a assegurar a sua realização. O legislador infraconstitucional precisa ser fiel ao tratamento isonômico assegurado pela Constituição, não podendo estabelecer diferenciações ou revelar preferências. Do mesmo modo, todo e qualquer tratamento discriminatório levado a efeito pelo Judiciário mostra-se flagrantemente inconstitucional. (DIAS, 2016, p. 54)

Da análise de tal princípio, conclui-se que, como a socioafetividade tem fundamento constitucional, não poderá ser negada ou ignorada, tanto no Legislativo, como no Judiciário.

3.7 Da busca pela felicidade

Embora não codificada, a busca da felicidade é um princípio intrínseco às relações familiares.

Desde a Antiguidade, os filósofos cultuavam a chamada “eudemonia”, oriunda da palavra grega *eudaimonia*, que significa felicidade. (DICIONÁRIO INFORMAL)

De acordo com Aristóteles: “A felicidade é um princípio; é para alcançá-la que realizamos todos os outros atos; ela é exatamente o gênio de nossas motivações. (FILOSOFANDO, 2013)

Tal pressuposto é abordado pela doutrina Direito das Famílias, especialmente, por Maria Berenice Dias:

Também há necessidade de o Estado atuar de modo a ajudar as pessoas a realizarem seus projetos de realização de preferências ou desejos legítimos. Não basta a ausência de interferências estatais. O estado precisa criar instrumentos- políticas publicas- que contribuam para as aspirações de felicidade das pessoas, municiado por elementos informacionais a respeito do que é importante para a comunidade e para o indivíduo. (...) A família transforma-se na medida em que se acentuam as relações de sentimentos entre seus membros: valorizam-se as funções afetivas da família. A família e o casamento adquiriram novo perfil, voltados muito mais a realizar os interesses afetivos e existenciais de seus integrantes. Essa é a concepção **eudemonista** da família, que progride à medida que regride o seu aspecto instrumental. (DIAS, 2016, p. 55-56)

O direito à busca pela felicidade também ganhou notoriedade no contexto jurisprudencial, tal como afirma Flávio Tartuce:

Como último exemplo de aplicação da dignidade humana às relações familiares, cite-se o direito à busca pela felicidade, citado como paradigma contemporâneo na impactante decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a igualdade entre a paternidade socioafetiva e a biológica, bem como possibilidade de multiparentalidade, com vínculo concomitante (...). (TARTUCE, 2017, p. 1224)

Considerando que possui fundamento na dignidade da pessoa humana, observa-se que a busca pela felicidade se trata de um dos princípios implícitos à Constituição Federal de 1988.

Em análise lógica, pode-se dizer que, na medida em que a felicidade é respeitada pelo Direito, a socioafetividade também merece ser acolhida, porquanto esta encontra respaldo em outrora.

3.8 Da afetividade

Como já foi pautado, neste estudo, o conceito de afeto, será observado com certa brevidade no presente tópico.

O referido princípio é um dos mais importantes dentro da seara do Direito das Famílias e está disposto na Constituição Federal de 1988 de maneira implícita. Nas palavras de Flávio Tartuce:

O afeto talvez seja apontado, atualmente, como o principal fundamento das relações familiares. Mesmo não constando a expressão afeto do no Texto Maior como sendo um direito fundamental, pode-se afirmar que ele decorre da valorização constante da dignidade da pessoa humana e da solidariedade. (TARTUCE, 2017, p. 1230)

Maria Berenice Dias aponta os reflexos do aludido princípio:

Despontam novos modelos de família mais igualitárias nas relações de sexo e idade, mais flexíveis em suas temporalidades e em seus componentes, menos sujeitas à regra e mais ao desejo. Esta evolução, evidenciada pelo IBDFAM-Instituto Brasileiro de Direito e de Família, instalou uma nova ordem jurídica para a família, atribuindo valor jurídico ao afeto. Inclusive a Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06, 5º. II) define família como uma relação íntima de afeto. (DIAS, 2016, p. 56)

Assim, resta nítido que, atualmente, o afeto é um elemento crucial nas relações familiares, e que de tal componente originam-se diversos outros que seguem um caminho inclusivo, aberto, não discriminatório, e de respeito.

CONCLUSÕES

É válido ressaltar que o presente trabalho demonstrou a importância do estudo do Direito das Famílias para a área acadêmica, visto que apresentou inúmeros avanços e diversas modificações jurídicas e sociais nas relações entre pais e filhos nos últimos anos.

A pesquisa bibliográfica acerca da socioafetividade baseou-se na doutrina majoritária civilista. Desse modo, foram citados autores renomados: Maria Berenice Dias, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Flávio Tartuce, Rui Portanova, Maria Helena Diniz, Sílvio de Salvo Venosa, dentre outros.

Além de serem estudados os aspectos histórico-legais da relação entre pais e filhos desde o Código Civil de 1916, da influência da Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002, ainda foram trazidos, sobre a temática, Enunciados de Jornadas de Direito Civil, a Repercussão Geral 622 de 2016, o Provimento 63 de 2017 do Conselho Nacional de Justiça, e o Provimento 83 de 2019.

Inicialmente, abordou-se a constitucionalização do Direito Civil, especificamente, do Direito das Famílias. Em seguida, foi estudada a socioafetividade e seus aportes históricos e jurídicos. Ao final, observou-se a relevância dos princípios constitucionais para o Direito das

Famílias, apontando quais desses fundamentaram a existência da socioafetividade nesse contexto.

Destarte, entendeu-se que os princípios que respaldaram a consolidação da socioafetividade no âmbito jurídico podem estar dispostos de forma explícita ou implícita na Constituição Federal de 1988 e são: dignidade da pessoa humana; liberdade; igualdade de filiação e respeito à diferença; pluralismo das entidades familiares; melhor interesse do menor; proibição do retrocesso social e afetividade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 21/10/2019.

BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 21/10/2019.

BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça**. Enunciados da I, II e III Jornadas de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2019/03/fa749133d8cfa251373f867f32fbb713.pdf>>. Acesso em: 07/09/2019.

CONSELHO DE JUSTIÇA FEDERAL. Disponível em <<https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej>>. Acesso em: 09/10/2020.

Dicionário Informal. Disponível em: <<https://www.dicionarioinformal.com.br/diferenca-entre/eudemonismo/%C3%A9tica/>>. Acesso em 6 out. 2019.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Direito de Família. 32. ed. São Paulo: Saraiva. 2018.

DONIZETTI, Elpídio. QUINTELLA, Felipe. **Curso Didático de Direito Civil**. São Paulo: Atlas S.A. 2012.

FILOSOFANDO. Disponível em: <<http://viverafilosofar.blogspot.com/2013/12/eudemonismo-x-hedonismo.html>>. Acesso em: 06/10/2019.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Sobre Peixes e Afetos:** Um devaneio acerca da Ética no Direito de Família. 2006. p. 6-7. Disponível em:<<http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/18.pdf>>. Acesso em: 02/10/2019.

LÔBO, Paulo. **Quais os limites e a extensão da tese de repercussão geral do STF sobre socioafetividade e multiparentalidade?** Disponível em: Revista IBDFAM: Famílias e Sucessões. v. 22 (jul./ago.). Belo Horizonte: IBDFAM. p. 12. 2017.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família.** 8. ed. Rio de Janeiro: Forense LTDA. 2018.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica.** 5.ed. São Paulo: Atlas S/A, 2003.

MORAES, Alexandre de. **Curso de Direito Constitucional.** 14 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de. **Metodologia do Trabalho Científico: Métodos e Técnicas da Pesquisa e do Trabalho Acadêmico.** 2.ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva.** 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Recurso Extraordinário nº 898.060/SP. Rel. Ministro Luiz Fux. Disponível em:<<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 09/10/2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil.** 7. ed. São Paulo: Método. 2017.

VELOSO, Zeno. **A sacralização do DNA na investigação da paternidade.** In: LEITE, Eduardo de Oliveira. *Grandes temas da atualidade: DNA como meio de prova.* 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família.** V. 6. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

Submetido em 29.09.2021

Aceito em 19.10.2021