

Evolução das famílias e seus reflexos na sociedade e no Direito

Myllène Glória Pinto Vassal¹

A família é o primeiro ente coletivo no qual a pessoa se insere e deve passar a conviver de maneira grupal.²

Desse conceito pode-se afirmar que a família é o lugar onde se desenvolve a pessoa e é finalizada a educação e a promoção daqueles que a ela pertencem, ainda que diversas possam ser as suas modalidades de organização.³

Na perspectiva de ser a primeira entidade da qual o ser humano passa a fazer parte, tem-se que a mesma é fundamental para a manutenção da espécie humana, assim como da sociedade e, por fim, do próprio Estado.

Evidentemente que o conceito de família vai variar de acordo com o contexto temporal, cultural, político e econômico em que a mesma esteja inserida, sendo certo, no entanto, que, em todos eles, a família é entendida como célula *mater* da sociedade.

A família vem passando por profundas alterações decorrentes de mudanças havidas na sociedade e nas relações humanas, em especial durante o século XX, do que decorre intenso debate a seu respeito sob o aspecto histórico, social, moral, religioso, econômico e, principalmente, jurídico.

A partir da sociedade industrial, surge uma crise individual e também coletiva que gera a necessidade de discutir-se o então modelo familiar e adotar um tratamento pluralista de família, com reflexos sociais e jurídicos.

1 Juíza de Direito titular da 1ª. Vara de Família do Fórum Regional da Pavuna.

2 Gama, Guilherme Calmon Nogueira da – **Princípios constitucionais de direito de família: guarda compartilhada à luz da Lei 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 3.

3 Perlingieri, Pietro – **Perfis de Direito Civil**; tradução de Maria Cristina De Cicco. 2ª. ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 243/244.

A família deixa de constituir um instituto a que o homem serve e que se legitima por si só e passa a representar uma entidade que a esse mesmo homem se apresenta como local de desenvolvimento e satisfação pessoal, valorizando-se as relações de mútua ajuda e de afeto.

Preocupa-se o direito em tutelar a família como valor constitucionalmente garantido, principalmente porque a Declaração Universal dos Direitos do Homem reconheceu à pessoa humana o direito de fundar uma família e, sob esse cenário, tem sua tutela estabelecida de modo privilegiado diante de seu importantíssimo papel na promoção da dignidade humana.⁴

O valor da pessoa humana assegura o poder de cada um exercer livremente sua personalidade, segundo seus desejos e foro íntimo. A sexualidade está dentro do campo da subjetividade. Representa fundamental perspectiva do livre desenvolvimento da personalidade, e partilhar a cotidianidade da vida em parcerias estáveis e duradouras parece ser um aspecto primordial da existência humana.⁵

Diante da proteção constitucional oferecida à família não só no casamento, mas também em outras espécies, já se denota que a norma fundante de 1988 concebeu o instituto de modo plural.

As alterações causam desconfiança e preconceitos, sendo imperioso o debate aberto e neutro, de modo que as novas formas de família sejam tuteladas pelo Estado na medida em que, dentre suas várias acepções, atendam ao princípio da função social da família.

Surgem, portanto, para a família e para as filiações, novas definições, fundadas em valores como amor e solidariedade, superando o regime codificado que cede espaço para a família constitucionalizada.⁶

Em breve digressão, verifica-se que a família no Código Civil de 1916 era constituída apenas pelo casamento. A entidade tinha que ser protegida de qualquer ameaça e por isso não era possível dissolver-se o vínculo do matrimônio. Do mesmo modo, ao homem cabia a direção da família

⁴ Tepedino, Gustavo. **Temas de direito civil**. 3ª. edição atualizada – Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 372.

⁵ Dias, Maria Berenice. **União homoafetiva: o preconceito e a justiça**. – 4ª. ed. revista e atualizada. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 103.

⁶ Fachin, Luiz Edson. **Direito de família: elementos críticos à luz do novo código civil brasileiro**. – 2ª. ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 2.

enquanto a mulher era equiparada aos relativamente incapazes. Apenas os filhos havidos pelo casamento tinham legitimidade.

Originalmente, o casamento não se dissolvia, nem mesmo com o desquite, que surge em seguida, mas apenas para as hipóteses de adultério, tentativa de morte, sevícias, injúria grave e abandono voluntário e injusto do lar por prazo não inferior a dois anos.

O desquite podia ser consensual ou litigioso, e neste último, havia sempre uma associação à ideia de culpa, gerando um conjunto de sanções patrimoniais e não patrimoniais ao cônjuge faltoso.⁷

Ao cônjuge culpado não é permitido exercer a guarda dos filhos, dentre outras limitações relacionadas à ideia da culpa na dissolução do vínculo conjugal.

É importante observar, nessa época, a necessidade de se julgar um “culpado” pela separação, além do fato de esse culpado ser, de certo modo, punido com a privação da guarda dos filhos.⁸

É evidente a relação da então família com os conceitos de moral e religião, assim como com a necessidade de delimitar os limites dos direitos à propriedade.

Com o advento do Estatuto da Mulher Casada, Lei 4.121/62, embora o homem permanecesse na gerência da entidade, a mulher é elevada à colaboradora e passa a poder recorrer à Justiça quando discordar de questões afetas à sociedade conjugal. Por esse diploma, no desquite com culpa de ambos os cônjuges, à mulher é permitido o exercício da guarda dos filhos.

O divórcio surge em 1977, através da Lei 6.515, malgrado a enorme força contrária exercida especialmente pela Igreja. O instituto é permitido após cinco anos de separação de fato ou três anos depois da separação judicial. É permitido divorciar-se apenas uma vez. A grande evolução, *in*

7 Nevares, Ana Luiza Maia. “Entidades familiares na Constituição: crítica à concepção hierarquizada”. *In Diálogos sobre direito civil/Carmem Lucia Silveira Ramos (organizadora)* ... et al. – Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 293.

8 Duarte, Lenita Pacheco Lemos. *A guarda dos filhos na família em litígio*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 104.

casu, repousa na liberdade do indivíduo que não é mais obrigado a permanecer casado se assim não desejar. Surge o direito de ser ou de estar casado e de assim permanecer, se for esse o desejo do indivíduo. Ninguém mais é obrigado a permanecer casado, se assim não desejar. A família, pois, ganha maior liberdade e oxigenação. O indivíduo deixa de estar unido por forças jurídicas ou legais e passa a fazê-lo em razão de sua vontade. Ninguém é mais obrigado a permanecer casado. O divórcio não significa o fim da família, mas sim a sua reestruturação e sua reconstrução.

Com a Constituição de 1988, advém a igualdade entre homens e mulheres. O casamento deixa de ser a única forma de entidade familiar e passa a pertencer à categoria dos institutos de promoção da dignidade humana. Surge a igualdade entre os filhos, havidos ou não de relações matrimoniais. A partir dela, qualquer norma de direito de família requer a verificação do fundamento de validade constitucional, não podendo ser olvidada a lição de Tepedino, com base na combinação dos princípios da isonomia dos filhos e do pluralismo dos modelos familiares, com o fundamento da República do Brasil da dignidade da pessoa humana.⁹

Prestigia-se, pois, o princípio da liberdade individual, que se consubstancia, cada vez mais, numa perspectiva de privacidade, de intimidade, de exercício da vida privada. Liberdade significa, hoje, poder realizar, sem interferências de qualquer gênero, as próprias escolhas individuais, exercendo-as como melhor convier.¹⁰

Logo em seguida, com a Lei 7.811/89, há permissão para divórcios sucessivos.

Com a Lei 8.069/90, a criança é vista como sujeito de direitos e não mais como objeto de disputa entre os pais. Em questões relacionadas à sua guarda e visitação, deve prevalecer o seu melhor interesse, sendo irrelevante para essa solução quem tenha dado ensejo à separação, ou, em outras palavras, quem seja o cônjuge culpado.

9 Gama, Guilherme Calmon Nogueira da. - Ob. Cit. p. 114.

10 Moraes, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais.** – Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 107.

Com a Lei 8.560/92, a investigação de paternidade abre as portas para o reconhecimento de filhos tidos até a Constituição de 1988, como adúlteros e ilegítimos.

As Leis 8.971/94 e 9.278/96, ainda que com denominações e requisitos diversos, reconhecem as relações concubinárias e de convivência.

O Código Civil de 2002, mantém a estrutura patrimonial e patriarcal do casamento.

O Projeto de novo Código Civil havia sido produzido sob as matrizes do pensamento jurídico dos inaugurais anos da segunda metade do século XX, razão pela qual foi fortemente afrontado pelos ditames da nova ordem social que já se redesenhava desde a promulgação da Lei do Divórcio, em 1977.¹¹

Em 2007, com a Lei 11.441, o divórcio e a separação sem filhos menores passa a ser realizada em sede extrajudicial e sem a intervenção do Estado-Juiz.

No ano de 2010, advém a Emenda Constitucional no. 66, que permite o divórcio direto sem a prévia separação de fato, e elimina, de modo definitivo, a discussão de culpa nas demandas de dissolução do vínculo conjugal.

Na linha evolutiva do conceito de família e suas novas acepções, emergem as ideias de afetividade e solidariedade, fundando a doutrina eu-demonista que enfatiza o sentido da busca pelo sujeito de sua felicidade.

A ideia de família formal, cujo comprometimento mútuo decorre do casamento, vem cedendo lugar à certeza de que é o envolvimento afetivo que garante um espaço de individualidade e assegura uma auréola de privacidade indispensável ao pleno desenvolvimento do ser humano. Cada vez mais se reconhece que é no âmbito das relações afetivas que se estrutura a personalidade da pessoa.¹²

O movimento sugere às mulheres afirmarem suas diferenças, que as

11 Oliveira, Euclides de e Hironaka, Giselda Maria Fernandes Novaes. “Do direito de família”. In **Direito de Família e o novo Código Civil** /coordenação Maria Berenice Dias e Rodrigo da Cunha Pereira. – 3ª. ed., revista, atualizada e ampliada, Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 4.

12 Dias, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. – 4ª. edição, revista, atualizada e ampliada. 3. tiragem – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 52.

crianças sejam olhadas como sujeitos e que os diferentes sejam tidos por indivíduos no exercício de sua liberdade. No entanto, tal movimento gerou uma angústia e uma desordem específicas, ligadas ao terror da abolição da diferença dos sexos, com perspectiva de uma dissolução da família no fim do caminho.¹³

Todas essas mudanças impõem um novo olhar para as entidades familiares e seus novos arranjos, bem como a constante reinterpretação de normas, inclusive da constituição da república, a fim de que o ordenamento jurídico chancele a função social da família e a proteja como instrumento de fundação do ser humano.

Não mais se admite o elenco fechado das formas de entidade familiar.

É preciso aceitar que o rol estabelecido no artigo 226 da Constituição da República é meramente exemplificativo e não taxativo, abrindo-se o leque para que novas formas reproduzam o ideal de solidariedade e afeto, imprescindíveis nas relações familiares.

Nas palavras de Marina Colasanti, em “E por falar em amor”, trata-se de consciência geral de que outras soluções são necessárias e todas as possibilidades são bem-vindas. ◆

13 Roudinesco, Elisabeth. **A família em desordem**. Tradução: André Telles. – Rio de Janeiro: Jahar, 2003.