

1. FAMÍLIA PERANTE O ORDENAMENTO JURÍDICO

Cristiana Maria Santana Nascimento

O desenvolvimento do ser humano passou por um grande período de transformações. Desde os primórdios, o correspondente ao estágio cultural da Selvageria, organizava-se em bandos, vivia como nômades e disputava coletivamente das habitações, terras e águas, a política proveniente da autoridade natural, inexistência de classes sociais e de instituições.

Com relação à sociabilidade humana Paulo Nader diz que “a própria constituição física do ser humano revela que ele foi programado para conviver e se completar com outro ser de sua espécie. A prole, decorrência natural da união, passa a atuar como fator de organização e estabilidade de núcleo familiar”. (NADER, 2008, p. 23).

A humanidade pactuando com relatos históricos, desde a origem da civilização visam identificar os agrupamentos humanos como afirma Cristiano Farias de “que a família, na história dos agrupamentos humanos, é o que precede a todos os demais, como fenômeno biológico e social, motivo pelo qual é preciso compreendê-la por diferentes ângulos”. (FARIAS, 2012, p.38).

Podem-se estudar as famílias, mas não a família. “Numa determinada sociedade, definida por vetores de tempo e lugar, é possível descrever uma ou duas estruturas predominantes de organização familiar”. (ULHOA, 2012, p. 16). Nesse sentido não se busca “uma única trajetória evolutiva que explique satisfatoriamente como se estruturam e quais são as funções de todas as famílias”. (ULHOA, 2012, p. 16).

1.1. Ascendência e Evolução da Família

Nas civilizações antigas no Crescente Fértil, a organização das atividades eram atribuições do Estado que era o controlador das propriedades, da produção e das relações familiares não havia sinais de solidariedade clânica, tendo em vista que todos os habitantes do Estado eram iguais e não possuíam privilégios, a célula social da família no sentido restrito era composta pelo pai, mãe e filhos menores, todos eram postos em pé de igualdade tanto filho como filha nessa época não existia direito de primogenitura nem de masculinidade sua emancipação se dava devido a atingirem determinada idade. (NELSON, 2011).

A origem da família em Roma era pautada pela descrição a rigor chefiada pelo cidadão romano, alicerçada na autoridade do *pater*¹, “o vínculo estabelecido na família romana não era estabelecido pelo sangue, mas, sim, decorrente do casamento, na qual, a mulher, os filhos, netos, bisnetos e também o patrimônio, sujeitavam-se ao poder do *pater*”. (PEREIRA, 2003, p. 62).

Nos ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 31) o “*pater* famílias, exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae ac necis*). Podia desse modo, vendê-los, impor-lhes castigo e penas corporais e até mesmo tirar-lhes a vida”. Assim sendo segue afirmando que “a mulher era totalmente subordinada à autoridade marital e podia ser repudiada por ato unilateral do marido”.

Ao entrarmos na Idade Média, analisaremos que a forma teocrática de governar tornou a Igreja Cristã a maior instituição, atuando em todos os níveis da vida social, a Igreja estabeleceu normas, orientou comportamentos e, sobretudo, imprimiu nos ideais do homem medieval os valores teológicos, desenvolvendo uma visão de mundo que lhe era conveniente e adequado ao período dividindo-se em estamentos², necessariamente desigual. Com a

¹ Pater: cidadão romano, chefe político, sacerdote, e juiz, detinham poderes sobre as mulheres e poder de vida e morte perante os filhos, chefiava a família pelo ascendente mais velho, com poder de direção sobre os seus descendentes, era o *pátria potestas*. Disponível em: http://pt.wikipedia.org/wiki/Pater_familias. Acesso em 10 de agosto de 2012.

² Estamentos: Constitui uma forma de estratificação social com camadas sociais mais fechadas do que as classes sociais, e mais abertas do que as castas (tipo de sociedades ainda presentes na Índia, no qual o indivíduo desde o nascimento está obrigado a seguir um estilo de vida pré-determinado), reconhecidas por lei e geralmente ligadas ao conceito de honra.

implantação do *Corpus Juris Civilis*³, conjunto de lei que definiam os poderes quase ilimitados do Imperador e protegiam os privilégios da Igreja, consolidando o poder do Estado à força da Igreja cristã (VICENTINO, 2004).

Com base nos ensinamentos de Arnold Wald e Priscila Corrêa, podemos ressaltar a seguinte divergência entre a concepção encarada pelo tema família por parte da Igreja Católica e a sociedade medieval:

a

Havia uma divergência básica entre a concepção católica do casamento e a concepção medieval. Enquanto para a Igreja em princípio, o matrimônio depende do simples consenso das partes, a sociedade medieval reconhecia no matrimônio um ato de repercussão econômica e política para o qual devia ser exigido não apenas o consenso dos nubentes, mas também o assentimento das famílias a que pertenciam (WALD, 2009, p. 15-16).

A partir dessa reflexão podemos citar Cristiano Farias, quando o mesmo afirma, “que a ambientação familiar, necessariamente matrimonializada, imperava a regra até que a morte nos separe, admitindo-se o sacrifício pessoal dos membros da família, em nome da manutenção do vínculo do casamento”. Continua no mesmo sentido asseverando que o casamento organizava a sociedade e protegia o patrimônio o seu desfazimento era tido como uma exclusão social, haja vista que prevalecia a seguinte ordem “o que Deus uniu o homem não podia desunir”. (FARIAS, 2012, p. 40).

Nasce o Estado Moderno, interventor capaz de definir regras em todos os níveis e economicamente Mercantilista, trata-se de uma transição entre o Estado Feudal e o Estado Burguês, que emergiria com a Revolução Francesa.

Neste período o comportamento delineador era considerar a família sacra, religiosa e indissolúvel, no entanto surgem posições contrárias a esta questão religiosa na visam de Wald como a Reforma Protestante de Lutero a família é observada da seguinte maneira:

Historicamente, os estamentos caracterizaram a sociedade feudal durante a Idade Média. Disponível em <http://www.dicionarioinformal.com.br/estamento/>. Acesso em 14 de agosto de 2012.

³ Corpo do Direito Civil serviu de base aos códigos civis de diversas nações

Para os protestantes, a competência em matéria de direito de família devia pertencer ao Estado, não se justificando a atribuição de caráter sagrado ao casamento. Tratando-se de um simples ato da vida civil, de um contrato natural, nada impedia que a vontade dos cônjuges dissolvesse o vínculo matrimonial, no entender da religião reformada (WALD, 2009, p. 17).

Tais afirmações perante os católicos são rejeitadas e se manifestam através do Concílio de Trento⁴, assegurando que o casamento além de ter caráter de sacramento só poderia ser celebrado pela Igreja:

Como reação dos meios católicos, o Concílio de Trento (1542-1563) reafirmou solenemente o caráter sacramental do casamento, reconhecendo a competência exclusiva da Igreja e das autoridades eclesiásticas em tudo que se relaciona com o casamento, a sua celebração e a declaração de sua nulidade (WALD, 2009, p.17).

O marco da contemporaneidade foi a Revolução Francesa em 1789, com base nas ideias filosóficas e Iluministas, pondo fim ao Antigo Regime com a aprovação em Assembleia, da Declaração dos Direitos do Homem Cidadão, que pela primeira vez são proclamadas as liberdades e os direitos fundamentais do Homem visando alcançar toda a humanidade, estabelecendo direito à igualdade perante a lei, à liberdade individual, à propriedade privada e o direito de resistência e opressão.

A Revolução Francesa muito contribuiu para o direito de família devido ao ponto de vista filosófico, individualista e igualitário com base nisso diz Medeiros, “contribuiu-se energicamente para o enfraquecimento do dogma

⁴ Concilio de Trento: Um Concílio que consiste numa reunião geral dos representantes máximos da Igreja Católica. No caso do Concílio de Trento, presidido pelo Papa Paulo III, este iniciou-se em 1545 na cidade italiana de Trento, e teve como objectivo encontrar respostas para os problemas colocados pelos protestantes e pelos humanistas. Das conclusões saídas do Concílio de Trento destaca-se a centralização de poderes no Papa que passa a ser considerado como "Pastor Universal da Igreja" sendo-lhe atribuída toda a supremacia em matéria de dogmas e de disciplina. Por outro lado, foram estabelecidas diversas normas para evitar abusos e luxos do clero. Em suma, o Concílio de Trento conferiu à Igreja Católica um cariz mais centralizado e autoritário, constituindo uma importante acção reformadora afim de limitar os abusos e a degradação dos costumes e impedir o avanço do protestantismo. Disponível em: <http://www.notapositiva.com/dicionario_historia/conciltrento.htm>. Acesso em 06 de agosto de 2012.

religioso, quanto à família formada apenas pelo matrimônio". (MEDEIROS, 1997, p.33).

Na afirmação de Cristiano Farias (2012, p.41), "a família está em constante mutação decorrente das novas conquistas da humanidade", continua a garantir que através dessas modificações pôde perceber-se, que no início do século XIX, surgiu uma maior preocupação legislativa com a relação concubinária, ajudando, por conseguinte, no reconhecimento de direitos advindos desta relação.

1.2. Modelos de Família

A família representa uma organização social insubstituível, no Brasil antes do descobrimento adotava regras do Direito Consuetudinário, comum na convivência social e transmitida verbalmente e dominada pelo misticismo; com o descobrimento a Coroa Portuguesa, dá inicio a colonização das terras descobertas a partir de 1530, utilizando-se do Direito Lusitano que era empregado nas relações sociais estabelecidas perante a coletividade as Ordenações do Reino e apresentavam normas do Direito Romano, de Justiniano e do Direito Canônico, pouco se diferenciaram. (ARRUDA e PILETTI, 2004).

Nesse sentido podemos ressaltar segundo Gonçalves (2012, p. 32) que "a família brasileira sofreu influência da família romana, da família canônica e da família germânica". Segue alegando que o "nossa direito de família foi fortemente influenciado pelo direito canônico como consequência principalmente da colonização lusa". (GONÇALVES, 2012, p. 32).

Ao estudar a família podemos compreender e dividi-la em três modelos a seguir na opinião de Fabio Ulhoa Coelho, "a família tradicional; a romântica e a contemporânea". (ULHOA, 2012, p. 21).

A partir da família Tradicional, "o pai era o poderoso chefe em torno do qual gravitavam os demais membros, competia escolher a profissão dos filhos

homens, definir as amizades que a mulher e filhas podiam ter". (ULHOA, 2012, p. 21).

Já a Família Romântica, as pessoas passam a gozar de certa liberdade, "tem início o processo de despatrimonialização do direito de família, quando o pai perde boa parte do seu poder tirano, mas continua ainda centralizando a vida da família". (ULHOA, 2012, p. 21).

Vale ressaltar que a família matrimonializada do começo do século passado nas considerações de Berenice Dias era tutelada pelo Código Civil de 1916, entretanto nos dá uma visão de que era uma relação muito discriminatória, com relação ao casamento sua dissolução era proibida, havendo distinção entre os seus membros, pessoas unidas sem laços vinculados ao matrimônio eram discriminadas, como também os filhos nascidos destes relacionamentos. Colocando o marido na chefia e a esposa e filhos numa posição de inferioridade, contudo a pretensão da entidade familiar era manifestada na vontade do chefe o dito chefe de família na figura do homem (DIAS, 2011).

Com base nos ensinamentos de Maria Berenice Dias:

A evolução social/familiar, as alterações legislativas foram inevitáveis, e algumas muito expressivas. A exemplo, do Estatuto da Mulher Casada (lei 4.121/1962) que devolveu a plena capacidade a mulher, pois garantia a ela a propriedade dos bens adquiridos com seu trabalho. Outro diploma foi a Lei do Divórcio (EC 9/1977 e lei 6.515/1977). Acabou com a indissolubilidade do casamento, eliminando a ideia de família como instituição sacralizada (DIAS, 2011, p. 30).

A partir dessas reflexões a realidade social e o sistema jurídico nem sempre caminham juntos, segundo Beatriz Marinho "as transformações sociais atingiram diretamente o núcleo familiar e originaram novas concepções de família, que não são mais equiparadas à tradicional família patriarcal ou romântica" (MARINHO, 2009, p. 03).

Nesse sentido ressalta Ulhoa que a família contemporânea, se expressa com mudanças significantes a respeito da condição da mulher na sociedade:

Exerce sua sexualidade com mais liberdade, graças à pílula anticoncepcional, e ocupando no mercado de trabalho lugar de importância equivalente ao homem, a mulher pode ser independente; não tem mais que aceitar minimamente a ideia de casar ou deixar de casar em função da vontade do pai. A chefia da família contemporânea não é mais do homem, e as decisões importantes (domicílio, local das férias, redecoração da casa etc.) surgem de intensa negociação com a mulher e os filhos. Quanto ao casamento destes, os pais são meramente informados, com mais ou menos solenidade, a cerca da decisão adotada diretamente pelos noivos (ULHOA, 2012 p. 21-22).

Com o surgimento de novos direitos não somente os exercidos pela família, como conjunto, mas precisamente por seus membros, entre si face ao Estado, à sociedade além das pessoas, em todas as situações em que nosso ordenamento jurídico seja a Constituição ou a legislação infraconstitucional tratam do tema em tela. A família é estruturada, associada e vinculada a grupos que coexistem ou existem separadamente.

Em função disso, Maria Berenice Dias (2011, p.35), enfatiza que “na família buscam-se formas de realização e gratificação pessoal é nela que as pessoas vivem, convertendo-se em seres socialmente úteis, pois ninguém mais deseja e ninguém mais pode ficar confinado a mesa familiar”, identificando-se pela comunhão de vida, de amor, de afeto, de igualdade, de liberdade, de solidariedade e de responsabilidade recíproca.

Essas transformações encaradas pelas famílias, de caráter religioso, social e econômico, passa ser um grupo constituído sobre afetividade, companheirismo afeição entre seus membros, sendo assim um modelo feliz individual ou coletivo com fundamento na conduta humana e moralista (SILVA, 2006).

Para Pontes de Miranda (1971, *apud* Paulo Lôbo, 2011, p.18), a respeito do vínculo familiar é que “a partir do vínculo de família seja de sangue, de direito e afetivo, é que se compõem os diversos grupos que a integram: conjugal, parental (pais e filhos), secundário (outros parentes e afins)”.

Na atualidade, busca-se a solidariedade em detrimento à afetividade humana marcando um deslocamento da função econômica, política, religiosa e procracional⁵, para a essencialidade de nova função buscam-se tendências do denominado fenômeno repersonalização das relações civis, que valoriza o interesse da pessoa humana, mais do que suas relações patrimoniais. No tocante ao direito de família, disciplinarmente podemos direcionar uma miscigenação de direitos sejam eles pessoais, patrimoniais, assistenciais, matrimoniais, parentais e protecionistas, afirmando-se na igualdade que esses direitos e situações foram modelados em afinidade de maneira eminentemente pessoais, não sendo os interesses patrimoniais superantes, significaria que o direito de família seria o mais pessoal dos direitos civis, sendo assim os preceitos de direito das coisas não se constituiriam subsidiárias do direito de família. (LÔBO, 2011).

Assim sendo, consideraremos a repersonalização contemporânea das relações familiares como uma retomada da afirmação de pessoa humana como objetivo central do direito nas reflexões de Paulo Lôbo:

No mundo antigo, o conceito romano de *humanitas* era o da natureza compartilhada por todos os seres humanos. No Digesto (1,5,2) encontra-se o famoso enunciado: *hominum causa ius constitutum sit*, todo direito é constituído por causa dos homens. Essa centralidade na pessoa humana foi acentuada na modernidade desde seu inicio, principalmente com o iluminismo, despontando na construção grandiosa dos direitos humanos fundamentais e do conceito de dignidade da pessoa humana. Daí a bela proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos contida em seu art. 1º “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. No mundo atual, o foco na pessoa humana é matizado com a consciência da tutela jurídica devida aos outros seres vivos (meio ambiente) e da coexistência necessária, pois a pessoa existe quando coexiste (solidariedade). A excessiva preocupação com os interesses patrimoniais que marcou o direito de família tradicional não encontra eco na família atual, vincada por outros interesses de cunho pessoal ou humano, tipificados por um elemento aglutinador e nuclear distinto

⁵ A função procracional, fortemente influenciada pela tradição religiosa, também foi desmentida pelo grande número de casais sem filhos, por livre escolha, ou em razão da primazia da vida profissional, ou em razão de infertilidade, ou pela nova união da mulher madura. O direito contempla essas uniões familiares, para as quais a procriação não é essencial. O favorecimento constitucional da adoção fortalece a natureza socioafetiva da família, para a qual a procriação não é imprescindível. Nessa direção encaminha-se a crescente aceitação da natureza familiar das uniões homossexuais. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/5201/a-repersonalizacao-das-relacoes-de-familia#ixzz21k5Xwayt>. Acesso em 11 de agosto de 2012.

– a afetividade⁶. Esse elemento nuclear define o suporte fático da família tutelada pela Constituição, conduzindo ao fenômeno que denominamos repersonalização (LOBO, 2011, p. 25/26).

“O novo modelo de família funda-se sobre pilares da repersonalização, da afetividade, da pluralidade e do eudemonismo⁷, impingindo a nova roupagem axiológica do direito de família”. (ALBUQUERQUE, 2004, p. 162).

Com base nos ensinamentos de Maria Berenice Dias se faz necessário ter uma visão do pluralismo dos arranjos familiares buscando identificar um conceito de entidade familiar “todos os relacionamentos que tem origem em um elo de afetividade, independentemente de sua conformação” (DIAS, 2012, p. 43).

Por mais claro a posição do ser humano que ocupa o ambiente familiar, ou a qual agrupamento pertence, é sempre relacionado à sua parte íntima, seja ela por sentimentos, valores, afeição, relacionados com parentescos biológicos ou não, mas consequentemente buscando harmonia e respeito à dignidade humana.

1.3. Entidades familiares perante o ordenamento vigente

A marca do despontar da vontade humana de comandar o seu próprio destino por meio de um regramento mínimo de direitos, como forma de se proteger e de garantir direitos, essas garantias mínimas estão intrinsecamente ligados ao constitucionalismo, frente à proteção dos cidadãos ligados ao Estado, limitando o campo de atuação e intervenção na seara privada, criando instrumentos para a sua defesa. (NASCIMENTO, 2011).

⁶ Afetividade: Faculdade afetiva; qualidade do que é afetivo. Afetivo. Que mostra afeto ou afeição = afetuoso. Piberam Dicionário da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://www.priberam.pt/DLPO/default.aspx?pal.=afectivo>>. Acesso em 06 de agosto de 2012.

⁷ Eudemonismo: é considerada a família Eudemonista decorrente da convivência entre pessoas por laços afetivos e solidariedade mútua, como é o caso de amigos que vivem juntos no mesmo lar, rateando despesas, compartilhando alegrias e tristezas, como se irmãos fossem, razão por que os juristas entendem por bem considerá-los como formadores de mais um núcleo familiar. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/public_html/article.Php?Story=20081001121903207>. Acesso em: 06 de agosto

A Constituição de 1988, tida como Constituição Cidadã, responsável pelos aspectos constitucionalizados das instituições, não poderia deixar de lado a instituição mais sólida de toda a humanidade, dedica a esta instituição proteção do Estado nas palavras celebres do mestre Afonso da Silva, que “a família é afirmada como base da sociedade e tem especial proteção do Estado, mediante assistência na pessoa de cada um dos que a integram”. (SILVA, 2008, p. 851).

Nessa acepção podemos afirmar que a família, “é a base da sociedade constitui o alicerce mais sólido em que se assenta toda a organização social, merecendo proteção em especial do Estado, como proclama o artigo 226 da Constituição Federal”. (GONÇALVES, 2012, p. 26).

Nos ensinamentos de Fabio Ulhoa:

As famílias adotadas pelo Direito de Família abrangem as constitucionais que são as mencionadas na Constituição Federal (art.226), a instituída pelo casamento, pela união estável do homem e da mulher e a família monoparental, isto é, a formada por qualquer dos pais e seus descendentes; como também as famílias não constitucionais que são as demais, vale dizer, as não lembradas pelo constituinte, incluem-se as derivadas de parcerias entre pessoas do mesmo sexo e as famílias não monogâmicas (ULHOA, 2012, p.27).

Para Paulo Lôbo, o modelo igualitário da família constitucionalizada se contrapõe ao modelo autoritário do Código Civil de 1916, tendo em vista, “o consenso, a solidariedade, o respeito à dignidade das pessoas que a integram são os fundamentos dessa imensa mudança paradigmática que inspiram o marco regulatório estampado nos artigos 226 a 230 da Constituição de 1988”. (LÔBO, 2011, p. 33).

Considerando a interpretação do artigo 226 e seus parágrafos em consonância com os princípios maiores da igualdade e dignidade da pessoa, Ulhoa (2012), afirma que nas famílias constitucionais, não há hierarquia (fundadas no casamento, união estável e monoparental) têm assegurados iguais direitos, sendo inconstitucional qualquer preceito de lei ordinária que as descrimine. Já as não constitucionais (fundadas em união livre, de pessoas do

mesmo sexo e demais), porém, são igualmente famílias e merecem ser reconhecidas e protegidas como tais pela ordem jurídica, como também não pode ignorar, desprestigar ou criminalizar qualquer outra forma de entidade familiar não mencionada pelos constituintes.

A expansão dada pela Constituição de 1988, no que diz respeito da proteção Estatal à família, condiz com as profundas modificações de que merecem ser salientadas:

Proteção do Estado, que alcança qualquer entidade familiar, sem restrições: família, entendida como entidade, assume claramente a posição de sujeito de direitos e obrigações; os interesses das pessoas humanas, integrantes da família, recebem primazia sobre os interesses patrimonializantes; a natureza socioafetiva da filiação torna-se gênero, abrangente das espécies biológica e não biológicas; consuma-se a igualdade entre os gêneros e entre os filhos; reafirma-se a liberdade de construir, manter e extinguir entidade familiar e a liberdade de planejamento familiar, sem imposição estatal; a família configura-se no espaço de realização pessoal e da dignidade humana de seus membros (LÔBO, 2011, p. 35-36).

E continua afirmando que: “A família, mais que qualquer outro organismo social, carrega consigo o compromisso de realização existencial da pessoa humana e de integração das gerações” (LÔBO, 2011 p. 51).

Com base na Constituição Federal o pluralismo de entidades familiares, não importa a forma de organização, mas sim a forma de como a família vai exercer o desenvolvimento do individuo, onde o mundo familiar apresenta-se com variedades de organização, como crenças, valores e práticas desenvolvidas na busca de seus membros, esta necessidade de encarar as relações familiares com base no afeto voluntariamente entre os indivíduos despojado da coação moral ou jurisprudencial (SILVA, 2006).

Assim sendo Berenice Dias ressalta que a Constituição Federal ampliou o conceito de família que vai mais longe do que a relação matrimonializada, passando a acolher tanto “a união estável entre um homem e uma mulher, como o vínculo de um dos pais com seus filhos”, segue salientando que, “para configuração de uma entidade familiar, não mais é

exigida, como elemento constitutivo, a existência de um casal heterossexual, com capacidade reprodutiva, pois dessas características não dispõe a família monoparental". (DIAS, 2011, p. 47).

A partir de levantamento feito pelo IBGE, através de pesquisa anual, se tem revelado o perfil das relações familiares, que se distanciam dos modelos legais como coaduna as reflexões Paulo Lôbo com relação a esses modelos:

Homem e mulher, com vínculo de casamento, com filhos biológicos; homem e mulher, com vínculo de casamento, com filhos biológicos e filhos não biológicos, ou somente com filhos não biológicos; homem e mulher, sem casamento, com filhos biológicos (união estável); homem e mulher, sem casamento, com filhos biológicos e não biológicos ou apenas não biológicos (união estável); pai ou mãe e filhos biológicos (entidade monoparental); pai ou mãe e filhos biológicos e adotivos ou apenas adotivos (entidade monoparental); união de parentes e pessoas que convivem em interdependência afetiva, sem pai ou mãe que a chefie, como no caso de grupo de irmãos, após falecimento ou abandono dos pais, ou de avós e netos, ou de tios e sobrinhos; pessoas sem laços de parentesco que passam a conviver em caráter permanente, com laços de afetividade e de ajuda mútua, sem finalidade sexual ou econômica; uniões homossexuais, de caráter afetivo e sexual; uniões concubinárias, quando houver impedimento para casar de um ou de ambos os companheiros, com ou sem filhos; comunidade afetiva formada com "filho de criação", segundo generosa e solidaria tradição brasileira, sem laços de filiação natural ou adotiva regular, incluindo, nas famílias recompostas, nas relações constituídas entre padrastos e madrastas e respectivos enteados, quando se realizem os requisitos da posse de estado de filiação. O Código Civil trata expressamente do casamento (artigos 1511 e s.) e da união estável (artigos 1723 a 1726) como entidades familiares, apenas, e do concubinato (artigo 1727) para excluí-lo da qualificação de união estável, sem atribuir-lhes a natureza de entidade familiar. (LÔBO, 2011, p. 78-79).

Segue ressaltando de que as referidas características são comuns e sem as quais não configurariam núcleos familiares, no dizer que:

Afetividade, como fundamento e finalidade da entidade, com desconsideração do móvel econômico e escopo indiscutível de constituição de família; estabilidade, excluindo-se os relacionamentos casuais, episódicos ou descomprometidos, sem comumhão de vida; convivência pública e ostensiva, o que pressupõe uma unidade familiar que se apresente assim publicamente (LÔBO, 2011, p. 80).

A constituição de família é o objetivo da entidade familiar, na análise de Lôbo, se pode diferenciá-la de “outros relacionamentos afetivos, como amizade, a camaradagem entre colegas de trabalho, as relações religiosas. É aferido objetivamente e não a partir da intenção das pessoas que as integram” (LÔBO, 2011, p. 80).

No que trata essas mudanças o diploma constitucional amplia o conceito de família: com a regulamentação da união estável; da legitimidade do filho nascido de sua mulher; reafirma a igualdade entre os filhos em direitos e qualificações; confere nova disciplina a matéria de invalidade do casamento; introduz nova disciplina do instituto da adoção, exigindo procedimento judicial; disciplina a prestação de alimentos segundo nova visão; mantém a instituição do bem de família e procedem a uma revisão nas normas da tutela e da curatela, acrescentando a hipótese de curatela do enfermo ou portador de deficiência física; dentre outras alterações (GONÇALVES, 2012).

Levando em conta que cada núcleo familiar contém regulamento jurídico próprio, devido aos requisitos constitutivos e específicos, não estando um equiparado às condições dos outros, em face de legislação infraconstitucional não cuidar de determinada entidade familiar, então ela é regida pelos princípios e normas constitucionais, pelas regras e princípios gerais do direito de família e pela mediação de suas características, não podendo ter unicidade preferenciais, levando em conta o espaço afetivo e da proteção da personalidade das pessoas que as integram, como o lugar afetivo, da formação social onde se pode nascer, ser, amadurecer e desenvolver os valores da pessoa humana. (LÔBO, 2011)

As formas explicitadas nos parágrafos do artigo 226 da Constituição são meramente exemplificativos, os mais comuns, portanto merecem referência expressa. Para Lôbo:

[...] as demais entidades familiares são tipos implícitos incluídos na abrangência do conceito amplo e indeterminado de família, que depende de concretização dos tipos, na experiência da vida conduzindo a duplidade e adaptabilidade. (LÔBO, 2011, p. 83).

Por tudo isso a família é o ambiente apropriado em que o ser humano “nasce inserido, merecendo uma especial proteção do Estado desenvolve a sua personalidade em busca da felicidade e da realização pessoal”. (FARIAS, 2012, p. 49).

A partir desses levantamentos, Cristiano Farias faz uma comparação entre a família inserida no Código Civil de 1916 e a família contida na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002, da seguinte forma:

A correspondente do Código Civil de 1916 são matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica, unidade de produção e reprodução e caráter institucional. Já as compreendidas pela Constituição e o Código Civil de 2002, tendo como pluralizada, democrática, igualitária substancialmente, hetero ou homoparental, biológica ou socioafetiva, unidade socioafetiva e caráter instrumental. (FARIAS, 2012, p. 49).

Ressalta Cristiano Farias, que a através da jurisprudência da Excelsa Corte, no julgamento da ADIN 4277/DF, as famílias homossexuais passaram a serem conhecidas como entidades familiares e gozarem de merecedora proteção por parte do Estado. (FARIAS, 2012).

Diante desses entendimentos e conflitos o direcionamento do papel da família perante a sociedade, faz do julgador um mediador, aproximando todos os que buscam a proteção estatal uns dos outros na busca da dignidade, do amor e do respeito ao próximo, firmando entendimentos perante o Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALBUQUERQUE, Fabiola Santos. **Poder familiar nas famílias recompostas.** Belo Horizonte: Del Rey, 2004
- ARRUDA, José Jobson de A. e PILETTI, Nelson. **Toda a História.** São Paulo: 12^a edição, Editora Ática.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. Estatuto da família de fato. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002
- BARRETO, Stênio de Freitas. **Direito de família na Constituição.** Disponível em <<http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/direito-de-fam%C3%A7a>>. Acesso em: 28 de maio de 2012.
- COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito civil, família, sucessões.** Volume 5, 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2012
- DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias.** 8^a. Ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- DINIZ, Maria helena. **Curso de direito civil brasileiro**, volume 5 e 7: Direito de Família e Responsabilidade Civil. 26 ed. São Paulo: Saraiva 2012.
- FARIAS, Cristiano Chaves de, Rosenvald, Nelson. **Curso de Direito Civil, Direito de Famílias.** 4^a Edição, 2012, Editora Jus Podvium.
- GAGLIANO, Pablo Stolze e FILHO, Pamplona Roldolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, volume 3: Responsabilidade civil. 10 ed. ver. atual e ampl. São Paulo: Saraiva. 2012
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. Volume 06: Direito de Família.** 9^a edição. São Paulo: Saraiva 2012.
- LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias.** 4^a edição. São Paulo: Saraiva, 2011.
- MARIANO, Ana Beatriz Paraná. **As mudanças no modelo familiar tradicional e o afeto como pilar de sustentação destas novas entidades familiares.** Disponível em <<http://www.unibrasil.com.br/arquivos/direito/20092/ana-beatriz-parana-mariano.pdf>> Acesso em: 28 de maio de 2012
- MENEZES, Larissa Pacheco. **Evolução histórica da família.** Disponível em <<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=1708>> Acesso em: 14 de outubro de 2011.

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo de Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

NASCIMENTO, Anderson da Costa. **Qual a contribuição do jurista Hans Kelsen para o controle de constitucionalidade?** Disponível em: Leia mais em: <<http://www.webartigos.com/artigos/qual-a-contribuicao-do-jurista-hans-kelsen-para-o-controle-de-constitucionalidade/78649/#ixzz25q1lmoOq>>.

Acesso em 17 de agosto de 2012

NELSON, Joaquim. **História do Direito**. Disponível em: <<http://www.ebah.com.br/content/ABAAAAU4MAD/historia-direito>>. Acesso em: 10 de agosto de 2012

NOGUEIRA, Mariana Brasil. **A família**: conceito e evolução histórica e sua importância. Disponível em: <http://www.pesquisedireito.com/a_familia_conc_evol.htm>. Acesso em: 14 de outubro de 2011

OLIVEIRA, João Flávio. **Poder Familiar**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/poder-familiar/39276/>>. Acesso em 04 de agosto de 2012.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de Família: Uma abordagem psicanalítica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SILVA, Fernanda Pappen. **Direitos e famílias**: um estudo interdisciplinar em face das constantes e significativas transformações sociais. Disponível em <<http://www.libroos.es/libros-en-portugues/tesis/113115-fernanda-pappen-da-silva-direitos-e-familias-um-estudo-interdisciplinar-em-face-das-constantes-e-significativas-transformacoes-sociais-pdf.html>> Acesso em: 10 de agosto de 2012

SILVA, Jose Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32^a edição. São Paulo: Editora Medeiros. 2008.

VICENTINO, Claudio. **História Geral**. Edição atualizada e amplificada. São Paulo: Editora Scipiano. 2002

WALD, Arnoldo. **O novo direito de família**. 17^a. ed.rev.atual.e ampl. Pelo autor, de acordo com a jurisprudência e com o novo Código Civil. (Lei n.

10.406, de 10-1-2002), com a colaboração da Prof. Fonseca Priscila M. P. Corrêa da, – São Paulo: Saraiva. 2009.