

## **RELAÇÕES FAMILIARES MODERNAS: A NECESSIDADE DE REFLEXÃO FRENTE À DIVERSIDADE PARA O ACOLHIMENTO DAS NOVAS FAMÍLIAS**

### **MODERN FAMILY RELATIONS: A REFLECTION OF NEED FRONT OF THE DIVERSITY FOR THE RECEPTION OF NEW FAMILIES**

<sup>1</sup> ORTIZ, G. F.; <sup>2</sup> GODOI, A. P. A.; <sup>3</sup> SILVA, J.F. DA

<sup>1</sup> Faculdades Integradas de Ourinhos - FIO/FEMM - Aluno do Curso de Direito – Noturno.

<sup>2</sup> Faculdades Integradas de Ourinhos - FIO/FEMM - Aluna do Curso de Direito – Noturno.

<sup>3</sup> Professor Esp. das Faculdades Integradas de Ourinhos - FIO/FEMM.

#### **RESUMO**

Partindo-se do pressuposto de que é preciso fazer alterações constitucionais e sociais para se entender melhor as questões das relações familiares modernas, é necessário desenvolver um estudo mais trabalhado partindo dos modelos familiares atuais, passando pelos direitos já conquistados para então chegarmos a um conceito básico de família, e consequentemente desenvolvermos direitos a elas inerentes. Criar e interpretar uma lei ou mesmo um estatuto que envolva as famílias consiste previamente na aplicação de seus fins sociais, para que se possa abranger seu sentido legal e determinar a definição de cada um dos seus dispositivos. Lembrando que deve-se considerar como fins sociais o ato de revelar a função do Estado na relação familiar como um todo e a ela fixar todos os direitos.

**Palavras-chave:** Constituição. Família. Relações Familiares.

#### **ABSTRACT**

Starting from the assumption that we need to make constitutional and social change to better understand the issues of modern family relationships, it is necessary to develop a working study starting from the current family models, through the rights already conquered and then reach a basic concept family and consequently develop rights attaching thereto. Create and interpret a law or even a statute involving families previously consists in the application of its social purposes, so you can cover your legal sense and determine the definition of each of your devices. Recalling that it should be considered as social purposes the act of revealing the function of the state in family relationship as a whole and to be determined by all rights.

**Keywords:** Constitution. Family. Family Relations.

#### **INTRODUÇÃO**

Com uma visão diversificada que se caracteriza na pós-modernidade, a família deve ser elencada como instituição que hoje se constitui de múltiplos “modelos” inconcebíveis anteriormente, fazendo com que cada vez mais se localize adeptos e apoiadores na face das leis.

O viés abordado no presente texto é associado com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal que como traz no artigo 102 da Constituição Federal é guardião da Constituição Federal de 1988, que estabelece no seu artigo 226 (não sobre o casamento civil, mas sobre a união estável) que para

fins de proteção do Estado é reconhecida a união entre um homem e uma mulher como entidade familiar.

Sendo assim o texto Constitucional se refere à união estável entre homem e mulher (heterossexual), mas o mencionado dispositivo não trata da união estável homoafetiva e foi com base nesse silêncio eloquente, nessa lacuna, que o STF afirma que o que não é formalmente proibido, é permitido, e então interpretou e outorgou os direitos aos casais homoafetivos.

Em um estudo do conceito de família extraído do texto constitucional, pode-se concluir que dentre os últimos anos surgiram mudanças significativas e naturais em questões sociológicas, filosóficas e morais que provocaram a mudança no conceito de família, deixando-se de ser associação política dentro do Estado para um ambiente de reunião de pessoas ligadas pelo afeto.

Com isso, percebe-se que o termo “família” desenvolvido dentro da Constituição Federal de 1988 não deverá ficar restrito somente àquela oriunda do casamento, até porque a família formada à margem da sociedade representa uma formação social cada vez mais destacada, e não deixa de merecer tutela constitucional (muito mais que a aplicada nos dias atuais).

O raciocínio social contemporâneo acabou por se desenvolver e o casamento tradicional passou a desempenhar somente mais um dos diversos modelos de relação familiar.

A sociedade é composta por diferentes arranjos familiares, e com isso o Poder Judiciário acabou por reconhecer através de jurisprudências os diferentes tipos de famílias, o STF é o guardião e intérprete maior da Constituição, sabendo que o legislativo cria leis, mas isso não significa que as leis criadas sejam somente leis justas, ressaltando que uma lei pode ser injusta, e por esse motivo uma lei pode ser revogada, inclusive tacitamente.

Sendo que não é pelo fato de existir alguns deputados “fundamentalistas religiosos” que os casais homoafetivos, famílias monoparentais, e todos os outros modelos de famílias irão desaparecer. Elas existem e necessitam de proteção do Estado.

Considera-se então que não é por uma concepção de mundo "acanhada" que reconhece a família sendo apenas aquela formada por uma união heterossexual, que outras matrizes familiares reais e na sua diversidade irão desvanecer.

A título de ressalva, se considera como família toda aquela baseada no afeto sendo de um vínculo duradouro entre duas pessoas, deixando de lado a opção sexual dos indivíduos.

O que alguns casais homoafetivos realmente esperam não é em impor uma ditadura moderna, muito menos acabar com as famílias tradicionais, o que realmente se vê necessário é que a lei se dilate para acolhê-los, como acontece com os outros modelos de famílias.

## **MATERIAL E MÉTODOS**

Para o pleno desenvolvimento deste trabalho foram consultados livros e revistas dedicados ao tema, bem como obras voltadas para assuntos correlatos. Após a coleta, foram fichados e catalogados, analisados e interpretados às luzes das teorias pertinentes. Também realizou-se pesquisa a partir de fontes eletrônicas disponíveis na Internet, como forma de complementar os materiais coletados, permitindo o confronto entre dados tradicionais e eletrônicos.

## **RESULTADOS E DISCUSSÃO**

Vivemos em uma sociedade composta de diferentes arranjos familiares, mas com direitos que devem prevalecer iguais. Com isso, as leis servem como preceitos que norteiam todo o grupo social, e a partir delas que se definem direitos e deveres dos cidadãos.

A palavra lei, segundo a sua etimologia mais provável, refere-se a ligação, liame, laço, relação, o que se completa com o sentido nuclear de jus, que invoca a ideia de jungir, unir, ordenar, coordenar. Podemos, pois, dizer, sem maiores indagações, que o Direito corresponde à exigência essencial e indeclinável de uma convivência ordenada, pois nenhuma sociedade poderia subsistir sem um mínimo de ordem, de direção e solidariedade. (REALE, 2002, p. 02)

Como se observa, não há efetividade na criação de uma lei ou mesmo um estatuto que não tenha uma “relação coordenada”, ou seja, que vincule alguma ordem entre fatos, pessoas e coisas, por sua vez o PL 6583/2013 que tramita no Congresso Nacional criando o “Estatuto da Família” não cumpre seu papel social, que é o de conceder as famílias direitos e deveres perante a justiça e a sociedade civil.

Na década de 30 já havia um projeto que originava o Estatuto da Família e que mesmo sendo assinado por Getúlio Vargas não foi promulgado, o que não impediu de gerar polêmica em cima dele.

A moral e a conveniência estão, por conseguinte, totalmente conjugadas. A família é definida como uma "comunidade constituída pelo casamento indissolúvel com o fim essencial de gerar, criar e educar a descendência", e por isto considerada como "o primeiro fundamento da Nação". Seria um equívoco pensar, no entanto, que ela de fato "fundasse" o Estado, ou tivesse, de alguma forma, precedência sobre ele. Ao contrário, a família é vista como uma planta tenra, bastante vulnerável e sob a ameaça constante de corrupção e degradação. É por isto que ela é colocada sob a tutela e "a proteção especial do Estado, que velará pela sua formação, pelo seu desenvolvimento, pela sua segurança e pela sua honra". Daí uma série de corolários inevitáveis que são explicitados no projeto. (SCHWARTZMAN, 2013, p. 72)

É de se verificar nos dias atuais o mesmo conceito tenha de ser resguardado, o Estado tem de proteger toda e qualquer matriz familiar, mas olhando para o projeto que cria o estatuto nos dias atuais percebem-se lacunas, já no seu segundo artigo ele traz uma definição de família como núcleo social formado a partir da união heterossexual, deixando por sua vez (e novamente) modelos familiares desprotegidos.

Art. 2º Para os fins desta Lei, define-se entidade familiar como o núcleo social formado a partir da união entre um homem e uma mulher, por meio de casamento ou união estável, ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. (BRASIL, 2013, online).

Esse artigo segue o mesmo modelo aplicado no artigo 226 da Constituição Federal, deste modo à família homoafetiva, por exemplo, não é protegida pela lei, isso porque uma lei ou um artigo prega que ela não é definida como família. Logo não existe motivo para não abranger a definição do artigo antes mesmo de sua votação e publicação.

Divulga o conhecimento convencional que não existem lacunas no Direito, mas apenas na lei. A omissão, lacuna ou silêncio da lei consiste na falta de regra jurídica positiva para regular determinado caso. A ordem jurídica, todavia, tem uma pretensão de completude, e não se concebe a existência de nenhuma situação juridicamente relevante que não encontre uma solução dentro do sistema. (BARROSO, 2007, online).

Eventualmente está carecendo distribuir um pouco mais de equidade sobre esse projeto de lei, contudo não se deve negar que a ideia inicial é boa, concedendo direitos e deveres as famílias brasileiras, mas conceder direitos a alguns modelos

familiares deixando outros esquecidos legalmente não tem eficiência alguma, sendo que vivemos um período em que este conceito já não se encaixa.

Chega, assim, a família, à era contemporânea, onde, através de mudanças dos costumes, seus valores se modificam, passando a sua gênese a estar mas fincada no afeto e na valorização da dignidade da pessoa humana, observadas as peculiaridades que envolvem o ser individualmente considerado. (MALUF, 2010, p. 36)

Vê-se necessário expandir o campo de visão social do legislador desse estatuto para eventuais escrituras concedendo assim direitos iguais a todas as famílias, já que o mesmo não deve aplicar sua personalidade na lei, pensando por sua vez não mais que no bem comum.

Vislumbra-se a afronta à isonomia, segundo a qual todas as pessoas em situação jurídica semelhante merecem tratamento equivalente. Assim, ao não contemplar os casais homoafetivos, a legislação promove discriminação injustificável que deve ser extirpada do ordenamento jurídico.

O pluralismo das relações familiares - outro vértice da nova ordem jurídica - também ocasionou mudanças na própria estrutura da sociedade. Rompeu-se o aprisionamento da família nos moldes restritos do casamento mudando profundamente o conceito de família. A consagração da igualdade, o reconhecimento da existência de outras estruturas de convívio, a liberdade de reconhecer filhos havidos fora do casamento operaram verdadeira transformação na família. (DIAS, 2005, p. 38)

Além desse fator, ainda é preciso definir o capítulo levantado pela Constituição que traz como tema as famílias. A Carta Magna dentro do seu desenvolvimento histórico vem conceituando ou protegendo a família, a primeira Constituição Brasileira (Constituição Imperial de 1824) era bastante fundamentada em princípios liberais e não abordava sobre o direito de família.

Na Constituição de 1891 que acabou por desvincular a Igreja do Estado, à única maneira de se constituir família prescrita na Lei Maior era através do casamento civil que deveria ser gratuito em todo território brasileiro (Decreto 181/1890).

Já a Constituição de 1934 deu como obrigação do Estado amparar as famílias com muitos filhos, além de conservar o casamento. Nesta Constituição se percebe ainda que os legisladores se preocuparam em introduzir o tema família.

Ainda presente na Constituição de 1937, o tema familiar era bastante semelhante ao estipulado na Constituição de 1934, tendo o deslumbramento de

considerar filhos legítimos e naturais iguais perante a lei sendo este dever dos pais e do Estado.

Art. 126 - Aos filhos naturais, facilitando-lhes o reconhecimento, a lei assegurará igualdade com os legítimos, extensivos àqueles os direitos e deveres que em relação a estes incumbem aos pais.

Art. 127 - A infância e a juventude devem ser objeto de cuidados e garantias especiais por parte do Estado, que tomará todas as medidas destinadas a assegurar-lhes condições físicas e morais de vida sã e de harmonioso desenvolvimento das suas faculdades. (BRASIL, 1937, online).

A Constituição de 1937 não se preocupou em dar uma definição precisa para a matriz familiar, deixando como critério principal elencar direitos, e funções para com o Estado.

Na Constituição de 1946, escrita após um período a frente da ditadura, simplesmente aperfeiçoou direitos vindos da Constituição de 1937 adicionando-lhes novos como assistência a maternidade, à infância e a adolescência além de prever na lei a vocação hereditária para suceder bens de estrangeiros existentes no Brasil.

Artigo 164. É obrigatória, em todo território nacional, a assistência à maternidade, à infância e a adolescência. A lei instituirá o amparo das famílias de prole numerosa.

Artigo 165. A vocação para sucederem bens de estrangeiro existentes no Brasil será regulada pela lei brasileira e em, benefício do cônjuge ou de filhos brasileiros, sempre que lhes não seja mais favorável a lei nacional do de *cujus*. (BRASIL, 1946, online).

Nesta Constituição não se desenvolveu em nada quanto ao conceito familiar, contudo já se percebe algumas propensões inovadoras, que pretendiam ampliar a autenticidade da família para além daquela vinda diretamente do casamento. Mas o ponto aonde se pretende chegar é em meados de 1962, com o surgimento da Lei 4.121/1962 (Estatuto da Mulher Casada).

O estatuto da mulher casada foi desenvolvido dentro do governo de João Goulart e acaba por alterar 14 artigos do Código Civil e 1 do Código Processual Civil e tinha como intenção “ceder” direitos as mulheres, estes considerados hoje inapropriados isso porque deixava a mulher consideravelmente submissa ao marido dentro dos parâmetros legais.

Art. 242 – A mulher não pode sem autorização do marido:  
I – Praticar os atos que este não poderia sem consentimento da mulher.  
II - Alienar ou gravar de ônus real, os imóveis de seu domínio particular, qualquer que seja o regime dos bens.  
III - Alienar os seus direitos reais sobre imóveis de outrem;

IV - Contrair obrigações que possam importar em alheação de bens do casal. (BRASIL, 1962, online).

Visto que a submissão era visível, para a época foi uma grande conquista feminina, já que as mesmas antes deste não tinham quase nenhum direito. Mas conforme a sociedade foi passando por uma alteração de valores e acabou por se perceber que as mulheres deveriam ter direitos iguais aos homens, assim às leis foram alteradas e direitos foram se adquirindo.

Sendo que nos dias atuais essas conquistas de direitos são celebradas através do dia internacional da mulher (8 de março). E isso se aplica muito nos dias atuais com relação à luta de direitos dos homossexuais.

No dia 14 de Maio de 2013 foi sancionada a Resolução 175/2013 que traz como lei a obrigatoriedade de autoridades competentes celebrarem o casamento de pessoas do mesmo sexo, uma grande conquista para os casais homoafetivos que até então em muitos estados não tinham autorização judicial para se casarem.

Por iguais razões, percebemos que para a época foi um grande avanço social, já que pessoas do mesmo sexo conquistavam direitos cíveis diante do poder judiciário, mesmo preservando-se na Constituição a família como entidade formada por homem e mulher.

Mas conforme a sociedade evolui, algumas leis precisam ser adaptadas ou complementadas conforme novos costumes e valores. Esse é o caso do direito as famílias homoafetivas de terem proteção diante do Estado e do poder judiciário.

Somente nos EUA, segundo estimativa da Escola de Direito da Universidade da Califórnia, 1 milhão de lésbicas, gays, bissexuais e transexuais criam atualmente cerca de 2 milhões de crianças. E cada vez mais casais gays optam por criar seus próprios filhos. Segundo o mesmo instituto, em 2009, 21.740 casais homossexuais adotaram crianças - quase o triplo do número de 2000. A estimativa é que cerca de 14 milhões de crianças, em todo o mundo, convivam com um dos pais gays. Por aqui, onde mais de 60 mil casais gays vivem numa união estável. (CASTRO, 2012, online).

O que podemos ver é que casais homoafetivos vêm se interessando mais por adotarem crianças e que cada vez mais o número destas adoções vem subindo. No início a lei deixava brechas para que casais formados por pessoas do mesmo sexo pudessem adotar.

Em 2009 houve a possibilidade de casais com união estável pedir uma adoção conjunta, sem a necessidade do casamento civil e somente com a

Resolução 175/2013 que houve esta conquista de direitos, fazendo com que casais homoafetivos tivessem os mesmos direitos previstos para casais heterossexuais.

Sabe-se que a adoção por parte de casais homoafetivos é muito questionada, não só por uma questão legal, mas também social e cultural. Pode se dizer então que a sociedade não foi acostumada ou condicionada a esse tipo de relação familiar, e infelizmente existem muitos mitos sobre este tipo de adoção.

Uma questão que sempre vem à mente das pessoas quando se fala em adoção homoafetiva é que se a criança convive em um ambiente com dois pais, ou duas mães sucintamente se tornará homossexual quando chegar à vida adulta. Sendo este um fato hipotético e não comprovado, como se vê em várias pesquisas.

A lógica parece simples. Pais e mães gays só poderão ter filhos gays, afinal, eles vão crescer em um ambiente em que o padrão é o relacionamento homossexual, certo? Não necessariamente. (Se fosse assim, seria difícil, por exemplo, explicar como filhos gays podem nascer de casais héteros.) Um estudo da Universidade Cambridge comparou filhos de mães lésbicas com filhos de mães héteros e não encontrou nenhuma diferença significativa entre os dois grupos quanto à identificação como gays. Mas isso não quer dizer que não existam algumas diferenças. As famílias homoparentais vivem num ambiente mais aberto à diversidade - e, por consequência, muito mais tolerante caso algum filho queira sair do armário ou ter experiências homossexuais. (CASTRO, 2012, online).

Outro mito popular é de que as crianças necessitam de uma figura paterna e outra materna, para terem alguma referência, caso isso fosse verídico muitas crianças que crescem sem a presença dos pais (como as que perderam família por alguma fatalidade) teriam algum tipo de problema.

O que se vê importante é que a criança ou o adolescente tenha contato com os dois sexos, não necessariamente na família, podendo este ser em contato com outros adultos.

Enfim não tem porque casais homoafetivos não adotarem, já que muitos casais heterossexuais não dão o amor e o carinho que é encontrado em lares 'diferentes', sendo que se o afeto e atenção necessária estiverem presentes a crianças crescerá saudável como outra qualquer.

Existem questões mais importantes para serem abordadas com crianças oriundas deste tipo de relacionamento. O homossexual lutou e conquistou direitos

iguais com relação ao casamento, agora o próximo passo é entender e conhecer os novos modelos familiares.

## CONCLUSÃO

Pelo aqui exposto, fica evidente que o tema mesmo ainda sendo considerado novo por algumas pessoas, precisa de abrangência Constitucional. Já que pela Constituição é assegurado dentre outros o princípio da igualdade, sendo assim não existe motivo para não tratar com dignidade os casais homoafetivos e reconhecê-los como entidade familiar para assim assegurar seus direitos.

Oportuno se torna dizer que a definição de família trazida no Estatuto da Família não está acompanhando o momento atual em que a sociedade vive, torna-se assim uma lei sem validade e que não deverá ser publicada sem as devidas alterações, já que entraria em vigor deixando famílias sem proteção.

Enquanto a lei não se dilata e acolhe a todas as matrizes familiares cabe as autoridades judiciais que atuam nas varas de família intermediarem nessa relação através da aplicação da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito, para assim garantir os direitos desses casais.

Como aqui exposto é perceptível que irá chegar um dia em que a união entre pessoas do mesmo sexo será tratada pelo Direito como família, o que será um reflexo para que nossa sociedade comece a aceitar e acima de tudo respeitar a opção sexual de todos seus cidadãos.

Destarte o fato de haver um debate em cima desta questão, coloca a família homoafetivos, acima de tudo como um fato social. Sendo assim é cenário de disputas, contradições e até mesmo paradoxos que definem a sociedade como um todo.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Diferentes, mas iguais: O reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil**. Salvador: Revista Diálogo Jurídico, nº. 16, maio-junho-julho-agosto, 2007. Disponível em: [http://www.direitopublico.com.br/pdf\\_seguro/diferentes\\_iguais\\_lrbarroso.pdf](http://www.direitopublico.com.br/pdf_seguro/diferentes_iguais_lrbarroso.pdf). Acesso em 12 de Agosto de 2015.

BRASIL. **Constituição Federal**. 1937. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, RJ. 1937. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm). Acesso em 23 de Julho de 2015.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal**. 1946. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, RJ. 1946. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm). Acesso em 23 de Julho de 2015.

\_\_\_\_\_. PL 6583/2013. **Estatuto da Família**. Disponível em:  
[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1159761&filenome=PL+6583/2013](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1159761&filenome=PL+6583/2013). Acesso em 18 de Junho de 2015.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 4.121, de 27 de Agosto de 1962. **Estatuto da Mulher Casada**. Brasília, DF. 1962. Disponível em:  
<http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1962/4121.htm>. Acesso em 23 de Junho de 2015.

CASTRO, Carol. ***Eu, Papai e Papai***. 2012. Revista Superinteressante. São Paulo: Editora Abril, Ed. 347<sup>a</sup>, p. 72-75, 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. Porto Alegre: Editora Livraria dos Advogados, 2005.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas Modalidades de Família na Pós-Modernidade**. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo: 2010.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo: Editora Saraiva, 27<sup>a</sup> ed., 2002.

SCHWARTZMAN, Simon. **A igreja e o Estado Novo: o Estatuto da Família**. Cadernos de Pesquisa, n. 37, p. 71-77, 1981. Disponível em:  
<https://ia600304.us.archive.org/11/items/AlgrejaEOEstadoNovoOEstatutoDaFamilia1981/1981familia.pdf>. Acesso em 13 de Agosto de 2015.