

Retrospectiva 2013: Afeto vem prevalecendo em decisões de Direito de Família

Spacca

Vinte e cinco anos são passados da Constituição de 1988, que, com dois artigos (226 e 227), revolucionou o âmbito do Direito de Família. Abriu-se, então, a legislação e a jurisprudência para acolher as várias espécies de família que vão surgindo na sociedade, a começar pelo concubinato puro, união estável e o concubinato impuro, ora regido pela Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal.

Eliminou-se a chefia unilateral da sociedade conjugal (masculina), que, atualmente, tem a direção conjunta pelo homem e pela mulher, em colaboração, sempre no interesse do casal e dos filhos.

A Constituição admitiu o divórcio primeiramente, após prévia separação judicial por mais de um ano, na forma da lei (divórcio indireto) ou após comprovada separação de fato por mais de dois anos (divórcio direto), independentemente de culpa. Essa norma repetiu-se no Código Civil de 2002.

Introduziu-se, assim, na Constituição o *divortium bona gratia* do Direito Romano, bastando, então a ocorrência de dita separação de fato, para o divórcio direto. Atualmente, pela PEC do Divórcio, e a partir de sua edição (13 de julho de 2010), eliminaram-se todos os referidos prazos que constavam no parágrafo 6º, artigo 226 da Constituição.

Qualquer dos cônjuges passou a poder exercer seu direito potestativo de requerer o divórcio, independentemente de observância de qualquer prazo. Isso, sem se falar do divórcio requerido em Cartório, de comum acordo, não havendo filhos menores ou incapazes, introduzido pela Lei 11.441, de 4 de janeiro de 2007.

Também, pelo artigo 6º do artigo 227 da Constituição Federal, igualaram-se os direitos de todos os filhos, inclusive dos adotivos.

A grande abertura do artigo 226 da Constituição Federal foi o seu texto enunciativo, enumerando algumas famílias, que vêm surgindo em nossa comunidade. Assim, outras formas de constituição de família, entre as quais o casamento típico, a união estável e a entidade familiar, podem ser incluídas nesse texto, sem necessidade de alteração constitucional, como já aconteceu com o reconhecimento do casamento entre as pessoas do mesmo sexo, admitido como casamento atípico pelo Superior Tribunal de



Justiça (casamento entre duas lésbicas). Essas novas formas podem ser admitidas nesse texto constitucional, desde que lícitas e acolhidas em nossa sociedade.

Outra matéria que está se desenvolvendo é o casamento religioso autônomo, que entendo deva existir ao lado do casamento religioso com efeitos civis, que, no meu entender, é casamento civil.

O casamento religioso, das várias religiões existentes, encontra-se regulamentado por seu estatuto religioso próprio.

O casamento religioso autônomo que existiu a seu modo, há mais de três mil anos, está sendo desprestigiado, desde a secularização do casamento civil, pelo Decreto 181 de 1890, que passou a admitir, somente, o casamento civil.

Coisa é admitir-se que o casamento religioso é casamento, com celebração oficial, diferentemente do que ocorre com a união estável, união concubinária ou outra. Naquele, as partes sentem-se casadas, segundo o estatuto religioso escolhido.

Em 2008, editou-se a Lei 11.698, que além de regular a guarda alternada, também o fez quanto à guarda compartilhada, que faz nascer o dever de participação na vida dos filhos, para que não se sintam abandonados.

Já existem alguns julgados em nossa jurisprudência condenando pais que, friamente, pagam pensão alimentícia a seus filhos sem o cumprimento do dever de visitação e de participação. São condenações por dano moral.

Entretanto, parece-me difícil obrigar os pais a amarem seus filhos, pois o amor não pode originar de obrigação imposta por lei ou por decisão judicial, contudo devem eles educar-se no sentido de formarem o melhor ambiente para seus filhos, evitando sempre a alienação parental.

Todos esses princípios e essas conquistas do Direito de Família vêm sendo prestigiados por nossa jurisprudência até o presente, reafirmados que foram no ano de 2013.

Destaca-se em 2013 o maior sentido dado ao afeto. No Direito de Família mais vale um sentimento puro do que o registro. Assim, destacou-se ao lado da paternidade biológica a afetiva.

Reafirme-se recente decisão (dezembro) do STJ (Superior Tribunal de Justiça) que concedeu direito de habitação à convivente, na união estável, ante o falecimento de seu companheiro, mesmo em face da partilha do imóvel habitado entre os filhos. Esse direito de residir era concedido tão somente ao cônjuge.

Entre muitas outras decisões prestigiando o afeto nas relações familiares é a admissão de registro de maternidade socioafetiva, sem exclusão do nome da mãe biológica do registro.

O afeto vem prevalecendo em muitas decisões em Direito de Família, mostrando que ele é basilar nas relações familiares, como mostra de que o Direito é vida, é respeito, é dignidade aos sentimentos humanos.

Date Created

30/12/2013