

OUTRAS ESPÉCIES DE ENTIDADES FAMILIARES: CONTEMPLAÇÃO OU NÃO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO?

Phenélope Carvalho de ALMEIDA¹

Resumo: Através de uma análise objetiva, tentar-se-á buscar elementos que demonstrem que a expressão “entidade familiar”, mesmo em termos jurídicos, vai muito além daquelas expressamente definidas em lei.

Palavras-chaves: Entidades Familiares. Previsão normativa.

1-INTRODUÇÃO

A família é um fato social e antropológico e preexiste ao fenômeno jurídico? Ou a família é uma realidade que só pode ser reconhecida se o direito a reconhecer? Teria o direito todo esse poder, para determinar o que é ou o que não é família? O legislador, no artigo 226 da Constituição Federal, quis ser puramente positivista ou tinha seus pés fincados no jusnaturalismo, ao elencar os tipos familiares?

Partindo dessas indagações, através de uma análise objetiva, tentar-se-á buscar elementos que demonstrem que a expressão “entidade familiar”, mesmo em termos jurídicos, vai muito além daquelas expressamente definidas em lei.

O artigo 226 da constituição Federal estabelece quais são as entidades, que podem ser reconhecidas como familiar e entre elas estão as famílias que decorrem do casamento, da união estável e aquela formada pela comunidade de qualquer dos pais e seus descendentes.

¹ Aluna da Pós-Graduação em Direito Civil e Direito Processual Civil das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Módulo de Direito de Família - Profº Christiano Cassetari

Com essa enumeração quis nossa “Lex Major”, estabelecer um rol taxativo? Ou apenas um rol exemplificativo, sem excluir outras células familiares fáticas, que fogem ao padrão estabelecido por ela mesma?

A expressão “também”, contida no artigo 226, § 4º da CF não seria um dos fundamentos iniciais para afirmar que tal rol não seria meramente exemplificativo? Essa expressão estaria mais para o sentido inclusivo do que para o sentido abolicionista de outras formas familiares.

Convém esclarecer que em nenhum momento pretende-se defender de modo inconseqüente e anárquico, que qualquer conglomerado de duas ou mais pessoas, passe a ser considerado entidade familiar, critérios serão demonstrados.

2-FUNDAMENTOS PRINCÍPIOLÓGICOS CONSTITUCIONAIS PARA A ADMISSÃO DE OUTRAS ENTIDADES FAMILIARES

Quem de nós já não viu ou ouviu falar de determinadas comunidades de pessoas formadas apenas por irmãos, sob a chefia de um irmão mais velho, ou ainda, de uma família formada por avós e netos, e indo além dos laços biológicos, de pessoas mais maduras que por qualquer motivo no transcorrer da vida, unem-se a outras, auxiliando-se mutuamente durante longos anos, sem qualquer natureza sexual ou econômica, que vivem sob o mesmo teto, estabelecendo laços profundos de solidarismo? Isso sem falar nas “famílias homoafetivas”, entre muitas outras possíveis, estudadas especificamente pela psicologia e sociologia.

Isso é óbvio, são situações que saem do plano do hipotético e do puro academicismo, e se solidificam faticamente, dia após dia, com ou sem reconhecimento do direito. Mas o não reconhecimento, é cediço, leva a injustiças, em razão de tal desproteção.

De fato, a função do direito é reconhecer e regulamentar, as situações reais que não contrariem o ordenamento jurídico, dando proteção a situações que o próprio mundo dos fatos criou.

Quando a lei resolve proteger a entidade familiar, na verdade, pretende tutelar cada um dos indivíduos, inseridos em seu seio. O próprio § 8º do artigo 226 da Constituição Federal foi claro nesse sentido, isto é, o foco da proteção da instituição familiar é o próprio indivíduo. Veja:

“Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

(...) § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.” (grifou-se).

Silvio de Salvo Venosa explicita essa afirmação, defendendo que a família não deve ser entendida em si mesma, até porque ela assim considerada, não seria capaz de contrair direitos e obrigações, pois, segundo ele, o que a faz ter aptidão de ser reconhecida no mundo jurídico, são os próprios indivíduos que a compõem, ou seja, o que se tem em foco ao tutelar a família, são os seres humanos que a organiza:

“Em nosso direito e na tradição ocidental, a família não é considerada uma pessoa jurídica, pois lhe falta evidentemente aptidão e capacidade para usufruir direitos e obrigações. Os pretensos direitos imateriais a ela ligados, o nome, o poder familiar, a defesa da memória dos mortos, nada mais são do que direitos subjetivos de cada membro da família. Com maior razão, da mesma forma se posicionam os direitos patrimoniais. (...). Os titulares serão sempre seus membros individualmente considerados.” (Direito civil, 3ªed., 2003, São Paulo: Atlas. Vol. 6, ps. 21 e 22).

Aqui, poder-se-ia argumentar contrariamente, afirmando-se que, então, não haveria necessidade de se reconhecer outras entidades familiares, visto que o direito já reconhece os direitos das pessoas de modo individual. Entretanto, isso não passa de uma falácia, posto que uma coisa é apenas reconhecer pura e simplesmente os direitos individuais, e outra é reconhecer direitos dos indivíduos inseridos em um ente coletivo, que sem sombra de dúvida, é muito mais protetiva, até porque existem institutos jurídicos que só podem pleiteados à luz de entes coletivos.

Assim, se o objetivo do ordenamento jurídico é reconhecer a família, como forma de proteção do próprio indivíduo e da sociedade, por que não reconhecer outras formas de

família não delimitadas na lei, entidades essas que só poderão se beneficiar de determinados institutos jurídicos, se reconhecidas como tal, isto é, como entidade familiar?

De qualquer forma, mesmo que a lei não tenha elencado explicitamente todos os tipos de entidades familiares ou não tenha trazido em seu bojo uma cláusula aberta no sentido de abarcar outras espécies, ainda assim, tais situações podem ser reconhecidas através de uma interpretação mais humanista do aplicador do direito.

Sabe-se que apesar de existirem, ainda, alguns magistrados estritamente positivistas, que seguem à risca o brocardo francês “ *la bouche de la loi* ”, dificultando o reconhecimento de tais entidades, existem outros, embora raros, que ao aplicar o direito, fazem uma interpretação teleológica e sistemática, das normas e princípios que regem todo o sistema, sobretudo, observando os preceitos basilares que foram norteadores em nossa CF/88, tais como o solidarismo, a justiça, a liberdade e a dignidade humana, que por sua vez devem ser irradiados para todo o sistema infraconstitucional.

Nesse momento é importantíssimo remeter-nos ao que propõe o ilustre jurista Miguel Reale, através da teoria tridimensional do direito, entendendo o direito como elemento tridimensional indissociável, ou seja, o direito é norma sim, mas é também valores e fatos, que por sua vez, evoluem e criam novas situações que urgem por tutela. Portanto, se direito não é só aquilo que está descrito na letra fria da lei, por que não reconhecer outras entidades familiares, que nada mais são do que fatos e fatos impregnados de novos valores da sociedade atual?

César Fiúza, bem expõe sobre a complexidade do conceito de família e da evolução do ordenamento jurídico, e que esse conceito é variável no tempo e no espaço, e que o direito, assim como as demais ciências humanas, não podem fechar seus olhos, diante das mudanças que avançam dia após dia, e que em virtude de tais evoluções, as novas formas não podem ser esquecidas, até mesmo como forma do próprio ordenamento pátrio estar em harmonia com o que propõe nossa CF/88, entendida teleológica e sistematicamente:

“A idéia de família é um tanto quanto complexa, uma vez que variável no tempo e no espaço. Em outras palavras, cada povo tem sua idéia de família, dependendo do momento histórico vivenciado. (...)”

Com a Constituição de 1988, atentou-se para um fato importante: não existe mais um modelo de família, como queriam crer o Código Civil de 1916 e a Igreja Católica. A idéia de família plural, que sempre foi uma realidade, passou a integrar a pauta jurídica constitucional e, portanto, de todo o sistema. Reconhecem-se hoje não só a família modelar do antigo Código, formada pelos pais e filhos, mas, além dela, a família monoparental, constituída pelos filhos e por um dos pais; a família fraterna, consistente na vida comum de dois ou irmãos; até mesmo as famílias simultâneas, dentre outras, são reconhecidas (...)” (Direito civil: curso completo, 9ª ed., ver. atual. e ampl., Belo Horizonte: Del Rey, 2006, ps. 939 e 942).

Desse modo, nenhum aplicador do direito pode deixar de considerar essas novas entidades no plano jurídico e deixar de conferir-lhes efetiva tutela, sob o argumento de que a lei não foi expressa nesse sentido, pois como se viu, se por um lado a lei calou-se, por outro, encontram-se muitos outros princípios, todos de índole constitucional, para a defesa das mesmas.

3-ELEMENTOS COMUNS BALIZADORES PARA O RECONHECIMENTO DE OUTRAS ENTIDADES FAMILIARES.

Mas afinal, quais seriam os critérios para se concluir que um conglomerado de pessoas pode ser considerado família?

Como bem foi dito no início deste trabalho, o que se pretender é defender grupos humanos com características concretas, reais e peculiares, para assim serem considerados entidades familiares reconhecidas pelo direito, e não qualquer reunião de pessoas desprovida de elementos mínimos configuradores. De maneira indefectível Paulo Luiz Netto Lobo apresenta os seguintes critérios:

“Em todos os tipos há características comuns, sem as quais não configuram entidades familiares, a saber:

- a) afetividade, como fundamento e finalidade da entidade, com desconsideração do móvel econômico;
- b) estabilidade, excluindo-se os relacionamentos casuais, episódicos ou descomprometidos, sem comunhão de vida;

c)ostensibilidade, o que pressupõe uma unidade familiar que se apresente assim publicamente.”(Pereira, Rodrigo da Cunha, Família e cidadania - o novo CCB e a vacatio legis - Anais do III Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: IBDFAM/Del Rey, 2002, p. 91)

A afetividade, a estabilidade e a ostensibilidade, devem ser entendidas como elementos que se somam, e não como elementos optativos, e entendendo tais novas células familiares desta forma, não geraria insegurança no seu reconhecimento, posto que como se verifica, tais requisitos somados são por bastante exigentes, restando, assim a possibilidade de reconhecimento apenas, daquelas que são de verdade, em sua essência um corpo familiar.

Como se não bastasse o reconhecimento pelo ilustre jurista suso mencionado, do afeto como um dos pilares da formação da entidade familiar, com igual importância, defende Luiz Edson Fachin, o afeto como base, nas relações paternas, ao expor a existência da paternidade sócio-afetiva :

A verdade sociológica da filiação se constrói, revelando-se não apenas na descendência, mas no comportamento de quem expende cuidados, carinho no tratamento, quer em público, quer na intimidade do lar, com afeto verdadeiramente paternal, construindo vínculo que extrapola o laço biológico (...)” (Direito de família: elementos críticos à luz do novo código civil brasileiro, 2ª ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2003, p. 20)

Os tribunais reconhecem a filiação sócio-afetiva, sob o fundamento de que os laços afetivos, em alguns casos apresentam maior força do que os próprios laços biológicos. Ora, se o afeto pode ser invocado para o reconhecimento de filhos em determinados casos, porque não usar o mesmo fundamento, até como uma questão de isonomia de temas tão próximos, para o reconhecimento de outras espécies familiares:

“AÇÃO DE ANULAÇÃO DE RECONHECIMENTO DE FILHO EXTRAMATRIMONIAL. PREVALÊNCIA DA PATERNIDADE SÓCIO-AFETIVA. Não ofende a verdade o registro de nascimento que espelha a paternidade sócio-afetiva, mesmo que não corresponda a paternidade biológica. Acolhem os embargos. (TJ/RS. Embargos Infringentes nº 70000904821, 4º Câmara, rel. desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, 10.11.2000)”

“NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. DECLARAÇÃO FALSA DE FILIAÇÃO DESCONSTITUIÇÃO DO REGISTRO. IMPOSSIBILIDADE. PATERNIDADE SÓCIO-AFETIVA. CARÊNCIA DA AÇÃO. É carecedor de ação visando desconstituir o registro de nascimento, o pai que reconhece formalmente a filha, sendo sabedor da inexistência de liame biológico, mas deixando evidenciada a situação de paternidade sócio-afetiva. Embargos infringentes acolhidos. (Embargos Infringentes nº 70001152933, 4º Câmara, rel. desembargador Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, 11.08.2000)”

Assim, se hoje, a doutrina reconhece a possibilidade de paternidade sócio-afetiva, poder-se-ia através de uma interpretação extensiva e mais protetiva, usar os mesmos fundamentos para o reconhecimento de outras entidades familiares, quais sejam o afeto, o respeito, a cooperação e cuidados recíprocos, ainda que essas fujam ao padrão legal expresso, pois afinal, o tema filiação também está inserido no direito de família. A não aceitação dessa linha de raciocínio seria usar dois pesos e duas medidas para situações bastante análogas, ferindo, assim, o princípio constitucional de isonomia.

Resumindo, se é aceito o afeto para o reconhecimento de um filho, por que não utilizar esse mesmo afeto para o reconhecimento de outras entidades familiares?

E mais, Luiz Edson Fachin, defende que nesses casos, especialmente, fica evidenciada a situação que a doutrina denomina “posse do estado de filho”, que se consubstancia entre outros elementos, basicamente, no trato, isto é, no carinho, atenção, cuidados dispensados a uma pessoa e, ainda, a fama, que a sociedade reconheça uma situação de familiaridade, de filiação. O nome, segundo a doutrina, não é elemento fundamental, tem apenas relevância secundária.

Então, poderia surgir a seguinte indagação: o que tem a ver essa “posse de estado de filho” e a paternidade sócio-afetiva, com o tema proposto, que é o reconhecimento de outras entidades familiares? Resposta: tudo, pois se verifica, que o principal elemento que deve estar presente para o reconhecimento desses institutos, é sem dúvidas, as relações que desenvolvem a partir do afeto. É o que se defende neste trabalho, situações de pessoas de que se respeitam, que convivem, faticamente, como família e que ensejam tutela legal.

Ora, esses dois institutos estão também inseridos no direito de família, da mesma forma que o tema proposto. Ademais, diante do que foi exposto, ainda que de modo ousado e inovador, por que não defender com os mesmos argumentos a “posse do estado de família”, que tais células familiares atípicas ostentam?

Rodrigo da Cunha Pereira, aponta a afetividade como um dos pilares fundamentais para a constituição das relações familiares e ao final de sua abordagem cita João Baptista Villela para ilustrar seu pronunciamento, demonstrando mais uma vez que não são apenas os sociólogos ou outros cientistas de outras áreas das ciências humanas, que reconhecem a relevância do afeto, nas relações familiares, mas os pensadores do direito, a exemplo de todos esses já apontados, têm apontado esta questão:

“As questões de Direito de Família estão sempre em torno do eterno desafio e essência da vida: dar e receber amor. Por isso podemos afirmar que o que sustenta o Direito de Família e o que se pretende ordenar juridicamente sobre a família são as relações de afeto e as conseqüências patrimoniais daí decorrentes. Como diz João Baptista Villela: *O amor está para o Direito de Família assim como a vontade está para o Direito das Obrigações.*” (A Família na Travessia do Novo Milênio – Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família – Belo Horizonte:IBDFAM/Del Rey, 2000, p. 59)

Para os juristas ortodoxos e que relutam diante da tese levantada, os dados estatísticos, embora um tanto quanto antigo, isto é, do ano de 1986, não deixam de ser um número considerável, reforçando o que tem sido exposto, contra-atacando a idéia de que essas “diferentes formas familiares” não existem no mundo cotidiano, demonstram os dados, justamente o contrário, a exemplo da situação, cada vez mais comum, de “famílias” formadas apenas por irmãos:

“O relatório do IBGE, de 1986, detectou 343.561 famílias chefiadas de fato por menores de 15 a 19 anos, o que representa uma nova realidade que vem aumentando em nosso espaço social. E essas comunidades de irmãos órfãos ou abandonados, vivendo sob o mesmo teto, sob a direção do mais velho, não compreende, também, uma entidade familiar? Não tenho dúvidas que sim, pois nesse agrupamento está presente a idéia de família, a continuidade, a união e o propósito de

viverem em família.”(Serejo, Lorival. Direito Constitucional de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 56)

Se em 1986 esses números já são considerados expressivos, hoje, poder-se-ia dizer que eles retrocederam ou avançaram juntamente com outras realidades familiares apontadas no início deste trabalho? Diante da realidade social que vive nosso país, é possível verificar positivamente no sentido de avançarem.

Para aqueles que consideram uma inovação jurídica desnecessária o reconhecimento de outros núcleos familiares, fora daquelas hipóteses da CF/88, esses usam como argumento, bastante simplista, a tese de que tais entidades podem até existir, mas não podem se relacionar com o regime jurídico do direito de família, pois o regime das sociedades de fato seria o suficiente para disciplinar qualquer situação que possa envolvê-las.

De fato, é um argumento bastante simplista e frio demais, posto que não leva em consideração, que tais relações envolvem pessoas, e mais, pessoas entrelaçadas por afeto.

Mais uma vez a corajosa doutrina aponta que o que faz um agrupamento de pessoas ser considerado ou não uma família, é a relação de afeto que se desenvolve entre seus membros:

“O afeto funciona como verdadeira amálgama nas relações entre os membros da família. Ela fica hermeticamente protegida contra toda a sorte de ingerências externas. (...) Os integrantes das famílias, não obstante a intensa liberdade com que mantêm seus relacionamentos, buscam cada dia mais o fortalecimento da reciprocidade dos seus sentimentos. Essa amálgama dos laços familiares é representado pela afetividade. Essa razão não vem de nenhuma estrutura legislativa codificada. Realmente, o Direito não tem o poder de criar afetividade. Sentimentos naturais não decorrem de legislações, mas da vivência cotidiana informada pelo respeito, diálogo e compreensão” (Oliveira, José Sebastião de. Fundamentos Constitucionais do Direito de Família. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, ps. 232 e 233).

Reconhecer tais células familiares como meras sociedades de fato, seria mercantilizar tais relações que são primordialmente afetivas e humanas, desprestigiando, por conseguinte, o princípio da dignidade humana.

Teresa Celina Arruda Alvim agrega ao afeto outro elemento fundamental para a constituição da família e que já deve ser por si só um elemento presente em toda a sociedade e suas relações, que é a solidariedade, elemento contido expressamente em nossa constituição vigente:

“ (...) o traço marcante do núcleo familiar é a solidariedade, criando um clima afetivo privilegiado e fazendo com que a família passe a desempenhar um papel quase que ‘ protetor ’, com relação ao resto da sociedade”. (Um novo conceito de família – reflexos doutrinários e análise da jurisprudência. *Direitos de família e menor*, coor. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 3ª ed., Belo Horizonte:Del Rey, 1993, p. 83)

Embora a jurisprudência esteja relutante em reconhecer tais células familiares, aos poucos, vem estendendo o conceito de família até para pessoas que são sozinhas, para fins de proteção para alguns institutos ligados ao conceito de entidade familiar:

“PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. OCUPAÇÃO UNICAMENTE PELO PRÓPRIO DEVEDOR. EXTENSÃO DA PROTEÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.009/90. Segundo entendimento firmado pela corte especial do STJ (Resp n.182.223/SP, rel. para acórdão Min. Humberto Gomes de Barros DJU de 07.04.2003, maioria) considera-se como “entidade familiar” para efeito de impenhorabilidade de imóvel baseado na Lei n. 8.009/90, a ocupação do mesmo, ainda, que exclusivamente pelo próprio executado. Resp. 625885, rel. Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, 17.11.05, DJ 12.12.2005 “

“ EXTENSÃO PROTETIVA DA REGRA PREVISTA NA LEI Nº 8.009/90 : STJ – A Lei nº 8.009/90. O art. 1º precisa ser interpretado consoante o sentido social do texto.Estabelece limitação à regra draconiana de o patrimônio do devedor responder por suas obrigações patrimoniais. O incentivo à casa própria busca proteger as pessoas, garantindo-lhes o lugar para morar. Família ,no contexto, significa instituição social de pessoas que se agrupam, normalmente por laços de casamento, união estável, ou descendência. Não se olvida ainda os

ascendentes. Seja o parentesco civil, ou natural. Compreende ainda a família substitutiva. Nessa linha, conservada a teleologia da norma, o solteiro deve receber o mesmo tratamento. Também o celibatário é digno dessa proteção. E mais. Também o viúvo, ainda que seus descendentes hajam constituído outras famílias, e como, normalmente acontece, passam a residir em outras casas. ‘Data venia’, a Lei nº 8.009/90 não está dirigida a número de pessoas. Ao contrário – à pessoa. Solteira, casada, viúva, desquitada, divorciada, pouco importa. O sentido social da norma busca garantir um teto para cada pessoa. Só essa finalidade, ‘data venia’ põe sobre a mesa a exata extensão da lei. Caso contrário, sacrificar-se-à a interpretação teleológica literal” . (STJ – 6ª Turma, Resp. 182.223 – Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ, Seção I, 10 de maio de 1999, p.234).

No mesmo sentido: REsp. 205.170-SP, DJ de 07.02.2000 e REsp. 625.885-RJ, rel. Aldair Passarinho Júnior, 4ª Turma, DJ 12.12.2005.

Como se denota dos julgados acima apresentados, se nossos tribunais através de interpretação teleológica, concedem o direito de institutos típicos de entidades familiares à pessoa considerada individualmente, então, se há concessão de direitos ao indivíduo em si mesmo considerado, em sede de direitos que só poderiam, a priori, ser concedidos a entes familiares coletivos, a interpretação extensiva para outros entes coletivos, considerados família, de fato, se tornaria mais fácil. Resumindo, se há reconhecimento de direitos para indivíduos isolados, com mais razão, deveria se reconhecer essas outras entidades familiares, que são entes coletivos.

Outro fundamento constitucional para defesa de tais entidades, seria sem dúvida, a própria garantia constitucional do direito de liberdade, pois se as pessoas são livres para formar os núcleos familiares, conforme suas expectativas e conveniências, desde que não contrariem o ordenamento jurídico como um todo, e nesse sentido não existe norma proibitiva, estabelecendo que só podem ser formadas aquelas famílias preconizadas expressamente pela lei, o reconhecimento de tais células familiares, além de amparar as pessoas que as compõem, estaria prestigiando um legítimo exercício do direito de liberdade.

Aproveitando essa esteira de pensamento, no tocante da liberdade das pessoas, de modo especial, abre-se um parêntese, para falar das famílias decorrentes das relações homoafetivas. Dentre as muitas entidades citadas no início desta pesquisa, talvez, essas serão as que mais sofrerão dificuldades para o seu reconhecimento como família, em razão de vivermos em uma sociedade de certa forma, conservadora, e isso, inevitavelmente, acaba por repercutir em nosso sistema legal, e conseqüentemente para nossos tribunais, ressalvadas algumas escassas decisões de vanguarda, em sentido progressista.

A liberdade no tange as manifestações da sexualidade de cada pessoa, está inserida nas prerrogativas inerentes à condição humana, ou seja, sua liberdade sexual, por estar ligada a um direito tipicamente ligado à condição e à personalidade, deve ser prestigiada, mas também os reflexos concretos decorrentes do exercício de tal direito subjetivo, qual seja, formação de entidade familiar, como forma de efetivação do princípio da dignidade humana previsto em nossa constituição.

Realmente, em nenhum lugar na Constituição está previsto expressamente que tais entidades homoafetivas devem ser reconhecidas, mas também não existe cláusula dizendo que essas e outras formas de entidades familiares devem ser desconsideradas. E ainda que existisse tal imposição tão severa e restritiva, o princípio constitucional da dignidade humana, por ser princípio basilar do ordenamento constitucional, deve prevalecer, até mesmo sobre normas constitucionais que não estejam em harmonia com este princípio.

Celso Antônio Bandeira de Mello ilustra o pensamento acima transcrito, afirmando que os princípios, devem ser a base norteadora do ordenamento, e estão em condição de superioridade no sistema, devendo, inclusive as normas, se curvarem aos seu comandos imperativos :

“Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão se seus valores

fundamentais.”(Elementos de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Saraiva, 1996, p. 141).

Mas, aqui, poderia surgir uma relevante indagação: afinal, em se admitindo o reconhecimento dessas entidades familiares, qual seria a *ratio* jurídica desse reconhecimento?

Como já foi bem exposto, o reconhecimento de tais células, se presta de modo fundamental para o reconhecimento de determinados institutos jurídicos, que só podem se pleiteados e concedidos, a entidades familiares reconhecidas, até como forma de preservar a sociedade.

Mas, então, quais seriam tais institutos?

Paulo Luiz Netto Lobo, em obra já citada anteriormente, na página 92, exemplifica quais institutos seriam abrangidos pelo reconhecimento:

“ O direito atribui a certos grupos sociais a qualidade de entidades familiares para determinados fins legais, a exemplo do bem de família; da Lei 8.425, de 18.10.1991, sobre locação de imóveis urbanos, relativamente à proteção da família, que inclui todos os residentes que vivam na dependência do locatário; dos artigos 183 e 191 da Constituição, sobre a usucapião especial, em benefício do grupo familiar que possua o imóvel urbano e rural como moradia.”

E, ainda que a razão do reconhecimento não fosse para conferir a esses entes, o direito de participação nos institutos acima mencionados, o reconhecimento como forma de dignificação dos seres humanos presentes nestes organismos, já seria um bom motivo, por si, suficiente para tanto. Defender-se-ia, por reflexo a dignidade que todos os seres humanos devem ter, independente da condição que se encontram, agregando, assim, tais grupos no seio do ordenamento, repudiando de uma vez por todas, toda idéia segregacionista e preconceituosa que possa existir a respeito do tema. Pode parecer uma realidade distante, mas jamais, inatingível!

Assim, como se pode concluir, é inegável a possibilidade do reconhecimento de outras entidades familiares, que não só aquelas elencadas no artigo 226 da CF/88.

4- CONCLUSÃO

Portanto, diante de todos os argumentos anteriormente apresentados, é inegável e não vai parecer absurda tese de que outras entidades familiares possam existir e ser reconhecidas pelo direito, como forma de lhes conferirem o mínimo de dignidade e proteção, pois afinal, são milhares desses conglomerados que dia após dia surgem, conglomerados esses que nada mais nada menos são formados por seres humanos.

Seja através de uma interpretação extensiva do artigo 226 da CF/88, seja sob os fundamentos constitucionais da dignidade humana, da justiça, solidariedade, ou como forma de prestigiar das cláusulas pétreas referentes ao direito de liberdade e isonomia, o que importa é a possibilidade de reconhecimento, pois o direito não pode simplesmente fechar seus olhos, diante de uma realidade gritante que salta aos olhos da sociedade e urge por tutela jurídica.

Desse modo, o reconhecimento pode até não acontecer, mas com certeza não será por falta de bases jurídicas sólidas para tanto, quiçá, por outros fundamentos escusos que fogem do plano jurídico.

Como poderia um ordenamento jurídico de um Estado Democrático de Direitos, ao mesmo tempo reconhecer que as pessoas são livres para fazer suas escolhas, conforme suas convicções e oportunidades, mas ao mesmo tempo as deixar desamparadas, ainda que não contrariem o ordenamento, sob o argumento de que a lei calou-se em dado sentido. Seria nada mais nada menos do que uma incoerência do próprio sistema, que confere a liberdade, mas que não tutela os efeitos concretos decorrentes dessa mesma liberdade, seria, pois uma liberdade de mãos atadas!

E para finalizar, as palavras da desembargadora, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, proferidas no Congresso Brasileiro de Direito de Família, compiladas nos Anais de número III, de 2002, página 88, Maria Berenice Dias, arrematam tudo o que foi defendido neste trabalho:

“ Está na hora de o Estado - que se quer democrático e que consagra como princípio maior o respeito à dignidade da pessoa humana - deixar de sonegar o timbre jurídico - a juridicidade - a tantos cidadãos que têm direito individual à liberdade,

direito social a uma proteção positiva do Estado e, sobretudo, direito humano à felicidade.”

Bibliografia

Alvim, Teresa Celina Arruda. Um novo conceito de família – reflexos doutrinários e análise da jurisprudência. **Direitos de família e do menor**, coor. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 3ª ed., Belo Horizonte:Del Rey, 1993.

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

Fiúza, César. **Direito civil: curso completo**, 9ª ed., ver. atual. e ampl., Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

Mello, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Saraiva, 1996.

Moraes, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**, 5ª ed., São Paulo: Atlas, 2005.

Oliveira, José Sabastião de. **Fundamentos Constitucionais do Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

Pereira, Ricardo Cunha. A Família na Travessia do Novo Milênio – **Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família** – Belo Horizonte:IBDFAM/Del Rey, 2000.

_____. Família e cidadania - o novo CCB e a vacatio legis - **Anais do III Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM/Del Rey, 2002.

Reale, Miguel. **Teoria Tridimensional**, 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 1994.

Serejo, Lorival. **Direito Constitucional de Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

Venosa, Silvio de Salvo. **Direito civil**, 3ªed., São Paulo: Atlas. Vol. 6, 2003.

