

Famílias Contemporâneas na Legalidade Civil Constitucional

Rafael Rezende das Chagas¹

O palestrante, Prof. Guilherme Calmon, iniciou a palestra trazendo as transformações do Direito de Família, Direito Constitucional e do Direito Civil de modo geral.

Informou que houve uma mudança interna na própria estrutura do Direito Civil e este passou a ter uma nova feição.

Com isso, os enunciados constitucionais passaram a exercer natureza normativa.

No âmbito do Direito de Família, destaca-se o princípio da isonomia dos filhos e do pluralismo das entidades familiares, tendo como base o fundamento da dignidade da pessoa humana.

O professor indaga duas questões:

- a) se há hierarquia entre as espécies de entidades familiares.
- b) se as previsões da Constituição Federal sobre as entidades familiares são taxativas ou exemplificativas.

O professor responde, dizendo que entende não haver hierarquia e que o rol de entidades é exemplificativo.

Trouxe, ainda, noções de família extensa e de família substituta.

Destacou o art. 1.511 do Código Civil que estabelece a comunhão plena de vida.

Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

Criticou o artigo dizendo que não apenas casados possuem comunhão plena de vida.

¹ Juiz Titular da 1ª Vara da Comarca de Saquarema.

NOVAS FAMÍLIAS

- Noção de família – instrumento
- Função social de viabilizar a constituição e o desenvolvimento das melhores potencialidades.
- “Comunhão plena de vida” como cláusula geral.
- Alteração do Direito de Família: Mudança da figura do chefe da sociedade conjugal para isonomia entre os cônjuges e Poder Familiar de ambos os pais.

- Pós-modernidade e Direito de Família.

a) Pluralismo de fontes e de sujeitos.

b) Comunhão com o reconhecimento dos direitos. (art. 226 § 6º
igualdade de Direitos para todos os filhos)

Famílias contemporâneas e Direito brasileiro pós 2002.

Lei 11.441/2007 - separação e divórcio por escritura pública.

Lei 11.698/2008:

- alteração do regime da guarda das crianças e adolescentes;
- síndrome da alienação parental.

Lei 12.004/09 – presunção de paternidade pela recusa do réu em realizar o exame de DNA.

A criança deve ficar com quem melhor lhe atende. Prioridade do bem-estar da criança.

Maior possibilidade de guardas: Enunciado 518 (Jornada de Direito Civil)

“A guarda deve ser a mais adequada para crianças”

Portanto, houve uma alteração da regra da guarda unilateral para guarda compartilhada.

A criança tem o direito fundamental de ter convivência saudável com ambos os pais.

O professor Guilherme Calmon e a professora Maria Celina admitem a condução coercitiva do suposto pai que se recusa ao exame de DNA e não há outro meio de prova para comprovação da paternidade.

FAMÍLIAS CONTEMPORÂNEAS E DIREITO BRASILEIRO PÓS 2002(II)

- Lei 12.010/2009:
 - alterações importantes no ECA
 - princípios regentes quanto à situação da criança e do adolescente.
- Emenda Constitucional nº 66/2010
- Nova Emenda do Divórcio
 - alteração do instituto do divórcio
 - Enunciado 514 da V Jornada de Direito Civil
 - Princípios Fundamentais

O palestrante defendeu a tese da manutenção da separação judicial após o advento da nova emenda do Divórcio. Fundamentos:

- não foi a intenção do legislador terminar com a separação;
- o divórcio não pode ser imposto;
- houve apenas a supressão dos prazos;
- reconciliação é possível na separação e não no divórcio;

Situações de fato e Direito de família:

a) Separação de fato

- situação de fato que se caracteriza pelo desfazimento do projeto familiar

b) União estável – requisitos objetivos e subjetivos

- Distinção entre união estável e concubinato possibilita reconhecimento de união estável putativa

- Exclui da sucessão pessoa separada de fato há mais de 2 anos

- requisitos objetivos e subjetivos para não transformar namoro em união estável

- Existe a União estável putativa? O palestrante defendeu que sim. Exemplificando com casos ocorridos na Vara Federal para reconhecimento da união estável putativa para fins previdenciários.

c) União entre pessoas do mesmo sexo

- julgamento da ADI 4277 e da ADPF 132

- requisito da notoriedade

- Enunciado 526 V Jornada de Direito Civil: “Hoje admite-se o casamento entre pessoas do mesmo sexo por conversão da União Estável anteriormente reconhecida.” O fundamento é a Constituição Federal, que garante que a lei facilitará a conversão da União Estável em casamento.”

d) Uniões simultâneas fundadas na conjugalidade.

- princípio da monogamia não é mais estruturante, principiologia constitucional.

FILIAÇÃO E REPRODUÇÃO ASSISTIDA

- Planejamento familiar.

- Projeto parental e autonomia privada

- Presunção de paternidade e reconhecimento de filho art 1597

CC.

Art. 1.597. *Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:*

I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal;

II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;

III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;

IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;

V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

- Polêmicas quanto a algumas técnicas.

Art. 1.598. *Salvo prova em contrário, se, antes de decorrido o prazo previsto no inciso II do art. 1.523, a mulher contrair novas núpcias e lhe nascer algum filho, este se presume do primeiro marido, se nascido dentro dos trezentos dias a contar da data do falecimento deste e, do segundo, se o nascimento*

ocorrer após esse período e já decorrido o prazo a que se refere o inciso I do art. 1597.

Por fim destacou o art. 1511 do Código Civil ao prever a cláusula geral da comunhão plena de vida no casamento, encampa o princípio da afetividade.

Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges. ♦