

EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA FAMÍLIA NO BRASIL

HISTORICAL EVOLUTION OF THE FAMILY IN BRAZIL

Chrislayne Aparecida Pereira de FIGUEIREDO¹

ISSUE DOI: 10.21207/1983-4225.2022.1200

RESUMO

A família contemporânea vive tempos de mudanças, novas configurações ainda estão sendo colocadas no horizonte dos valores axiológicos emanados da Constituição Federal de 1988. Chegar até este momento jurídico e social é visitar as páginas da história marcadas por discriminações, imposições e restrições, frutos da ingerência do Estado na intimidade do núcleo familiar. A formatação clássica da família passa a conviver em harmonia jurídica e social no mesmo ambiente da dignidade, solidariedade e afetividade com outras composições dos núcleos familiares. Para o desenvolvimento textual foi utilizado como metodologia a pesquisa bibliográfica em artigos científicos jurídicos, doutrinas jurídicas, jurisprudências, normas constitucionais e infraconstitucionais. Conhecer a evolução histórica da família no Brasil é o objetivo geral e para alcançá-lo, a título de objetivos específicos, é preciso identificar as influências e contribuições do Direito Romano, Direito Canônico e Direito Germânico para a formatação da família brasileira no curso de sua história e distinguir a tutela jurídica da Família no Brasil antes da Constituição Federal de 1988 e após a sua promulgação.

Palavras-Chave: Família. Evolução Histórica. Constituição Federal de 1988.

ABSTRACT

The contemporary family lives in times of change, new configurations are still being placed on the horizon of the axiological values emanating from the Federal Constitution of 1988. Reaching this juridical and social moment is to visit the pages of history marked by discrimination, impositions and restrictions, the result of interference of the State in the intimacy of the family nucleus. The classic format of the family starts to live in legal and social harmony in the same environment of dignity, solidarity and affection with other compositions of family nuclei. For the textual development, bibliographic research was used as a methodology in legal scientific articles, legal doctrines, jurisprudence, constitutional and infra-constitutional norms. Knowing historical evolution of the family

¹ Doutora no programa de Doutorado da FADISP – SP; Mestra em Direitos da Personalidade pelo Centro Universitário de Maringá – UNICESUMAR; Especialista em “Direito Civil e Direito Processual Civil” pelo ATAME; Bacharela em Direito pela UNED – Diamantino (MT); Professora da Universidade do Estado de Mato Grosso – UNEMAT; Associada ao Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM; Associada ao Instituto Brasileiro de Direito Civil – IBDCivil; Advogada.

in Brazil is the general objective and to achieve it, as specific objectives, it is necessary to identify the influences and contributions of Roman Law, Canon Law and Germanic Law to the formatting of the Brazilian family in the course of its history and distinguish the legal guardianship of the Family in Brazil before the Federal Constitution of 1988 and after its enactment.

Keywords: Family. Historic evolution. 1988 Federal Constitution.

1 INTRODUÇÃO

Até a Constituição Federal de 1988, a família tinha os traços da discriminação social, com a formatação imposta pelo Estado e pela Religião, em modelo único, hierarquizado, patrimonialista e patriarcal. O pai era o chefe da família e em nome da proteção do patrimônio familiar, o pátrio poder, hoje poder familiar, era totalmente concentrado em suas mãos.

Conectado com os ditames da dignidade da pessoa humana e em sintonia com a realidade social vivida pós década de 1960, a família mereceu atenção especial na atual Constituição Federal. Sob a luz dos princípios da igualdade entre homens e mulheres, da afetividade e da dignidade da pessoa humana, o modelo de família exclusivamente patriarcal e hierarquizado sofreu um abalo sísmico jurídico suficiente para ruir a sua exclusividade da tutela jurídica.

A família foi simplificada, desburocratizada e a dignidade familiar deixou de ter sua origem matrimonializada, para tutelar o bem-estar, a felicidade e os sentimentos dos membros de cada seio familiar. Já se foi o tempo de priorizar o matrimônio, de negar os sentimentos em nome dos interesses do casamento, da ingerência estatal e religiosa nas decisões íntima e privada, o modelo único familiar passou a ser apenas uma das formas de viver.

Conhecer a evolução histórica da família no Brasil é o objetivo geral e para alcançá-lo, a título de objetivos específicos, é preciso identificar as influências e contribuições do Direito Romano, Direito Canônico e Direito Germânico para a formatação da família brasileira no curso de sua história e distinguir a tutela jurídica da Família no Brasil antes da Constituição Federal de 1988 e após a sua promulgação.

A metodologia utilizada para o desenvolvimento deste foi a pesquisa bibliográfica em artigos jurídicos, doutrinas jurídicas, jurisprudências, normas constitucionais e infraconstitucionais, utilizando-se do estudo exploratório e abordagem qualitativa de pesquisa.

A pesquisa foi dividida em quatro capítulos. No primeiro capítulo foram expostos os aspectos gerais da família e sua importância no contexto social. O segundo capítulo trata da Evolução histórica da família no Brasil, com atenção voltada às contribuições do Direito Romano, Direito Canônico e Direito Germânico. O terceiro e o quarto capítulo visam distinguir a tutela jurídica da Família no Brasil antes da Constituição Federal de 1988 e após a sua promulgação.

2 FAMÍLIA

A família é a semente da sociedade² e abrigo natural do homem e suas aspirações, onde recebe os primeiros cuidados e na sua intimidade revela-se em quase sua plena totalidade³. No seio da família repousa a evolução social e do próprio ser humano, assim, refletir e pesquisar sobre a evolução da sociedade e do homem é conhecer a história da própria família. Afinal, a família é à base da sociedade, como reconhece a Constituição Federal de 1988.

O reconhecimento de instituição basilar social não é apenas uma premissa vazia, implica exigir de todos os seguimentos sociais o compromisso de proteção e assistência material, moral, psicológica, intelectual para todos os membros viverem em condições mínimas de dignidade.

A família é o grupo social primário, *locus* das realizações pessoais, desde o primeiro sopro de vida até a passagem para o plano espiritual, cada um tem o seu núcleo, ainda que individualmente e todos vivem as suas relações com esta ou aquela família. Ao final, esta teia de relacionamentos sustenta todos os segmentos sociais, o Estado, a igreja, o

² OLIVEIRA, José Sebastião de. **Fundamentos constitucionais do direito de família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 20. “A família não é um fruto da sociedade. É a semente da sociedade. [...] Há, pois uma subordinação global da sociedade inteira e de todos os grupos e membros componentes à família, por ser o grupo fundamental, o grupo inicial, o grupo medida de todos os grupos. Todos os demais grupos sociais – a escola, a empresa econômica, a nação e o Estado, a comunidade internacional, a própria igreja [...], todos dependem da família, pois é esta que lhes fornece o elemento sem o qual nenhum deles existiria: o homem”.

³ OLIVEIRA, José Sebastião de. Op. cit., 2002. p. 21. Leciona que “Sem sombras de dúvidas que a família na sociedade destaca-se para o homem como o seu mais importante elo de ligação no relacionamento social, pois é no seio dela que surge, recebe a proteção indispensável para a continuidade da vida e se prepara para os embates que o futuro lhe reserva em termos de subsistência, evolução pessoal e material que a humanidade busca sem cessar, como fator de seu desenvolvimento e progresso contínuo”.

clube social, a empresa e outras expressões das convivências sociais estão conectadas à família e dependem desta sintonia para a própria existência.

Em face da importância, no curso da História, a família sempre foi alvo de interesse e a sua evolução histórica e institucional mostra a constante preocupação do Estado e em certos momentos da Igreja Católica Romana, em uma tentativa de controlar os impulsos e desejos expostos na intimidade de cada lar, uniformizando-os ao padrão Estatal e abençoado pela religião.

A miscigenação é traço exuberante no povo brasileiro, a presença maciça do branco europeu, do negro africano e dos vermelhos ameríndios permite uma genética multirracial. Todos os povos se encontram em um só povo e esta rica e plural contribuição está em cada canto e rincão brasileiro, vivendo as delícias da intimidade familiar, ao menos é o que se espera, saboreando os valores da dignidade humana, da solidariedade, da igualdade e principalmente, da afetividade.

Nem sempre foi assim, a evolução jurídica mostra um passado cheio de amarras e tabus, temperados pela discriminação, família e casamento amarrados em uma unicidade inexistente.

3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA FAMÍLIA NO BRASIL

Não há registros totalmente seguros da evolução histórica da família no madrugal da história. Quem rastreia a família em investigação sociológica, encontra referências várias a estágios primitivos em que mais atua a força da imaginação do que a comprovação fática; mais prevalece a generalização de ocorrências particulares do que a indução de fenômenos sociais e políticos de franca aceitabilidade⁴.

A obra “A origem da família, da propriedade privada e do Estado”, de Frederich Engels, lançada inicialmente em 16 de junho de 1860⁵, é uma das primeiras obras a colocar a família como foco de estudo. Inspirado na citada obra, Rodrigo da Cunha Pereira⁶ explica a evolução

⁴ PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil: direito de família**. 16. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 23.

⁵ ENGELS, Frederich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado: trabalho relacionado com as investigações de I. H. Morgan**. Tradução de Leandro Konder. 9. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1984.

⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família: uma abordagem psicanalítica**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 12.

humana fazendo menção a três fases históricas, sendo elas: o estado selvagem, barbárie e civilização:

No estado selvagem, os homens apropriam-se dos produtos da natureza prontos para serem utilizados. Aparece o arco e a flecha e, conseqüentemente, a caça. É aí que a linguagem começa a ser articulada. Na barbárie, introduz-se a cerâmica, a domesticação de animais, agricultura e aprende-se a incrementar a produção da natureza por meio do trabalho humano; na civilização o homem continua aprendendo a elaborar os produtos da natureza: é o período da indústria e da arte.

Em todos os períodos de evolução, ainda que não haja registros seguros, o homem precisa organizar-se de qualquer forma, trata-se de questão de sobrevivência. A tenra idade e em muitos casos, a senilidade são momentos da vida do ser humano impossível de serem superados sem a segurança de um núcleo familiar.

Sob a ótica jurídica, a formatação da família brasileira sofreu fortes influências do Direito Romano, Direito Canônico e do Direito Germânico, engessada em um padrão sacralizado e patriarcal. A mudança mais significativa somente ocorre com a promulgação da Constituição Federal de 1988, quando os seus valores principiológicos dão novos significados para a ordem jurídica.

3.1 FAMÍLIA NO DIREITO ROMANO

O Direito Romano contribui para a família com a sua estruturação⁷, onde cada membro tem o seu papel delineado e respeitado por todos⁸. O *pater familias* era o centro gravitacional da família, a ele

⁷ SCIASCIA, Alexandre Correia e Caetano. **Sinopse de direito romano: com tábuas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1959. p. 39. “A família romana era um organismo religioso, social, econômico e, sob certo aspecto, até militar, reunido debaixo da autoridade de um *pater familias* vivo: era a família *iure omnni*”.

⁸ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Tratado de direito de família: origem e evolução do casamento**. Curitiba: Juruá, 1991. p. 57. “O direito romano teve o mérito de estruturar, por meio de princípios normativos, a família. Isto porque até então a família era formada por meio dos costumes, sem regramentos jurídicos. Assim, a base da família passou a ser o casamento, uma vez que somente haveria família caso houvesse casamento”.

todos e tudo estavam submissos⁹. A relação do *pater familias* com os bens e os membros da familiar geravam vínculos específicos: quando era referente à casa (*domus*), dava origem o *dominium*; quando recaía sobre os escravos dava lugar ao *mancipium*; quando recaía sobre a mulher, o poder marital chamava-se *manus*; finalmente, quando recaía sobre os filhos, ocorria a *patria potestas* até que fosse feita a *mancipatio* (emancipação). Miguel Reale¹⁰ retrata a família romana:

A família romana, por exemplo, era primordialmente uma instituição religiosa, a tal ponto que o parentesco não se fazia segundo imperativos de sangue, mas segundo razões do culto. A mulher era admitida a fazer parte da família do marido porquanto passava a cultuar os deuses “lares” de uma casa. Deuses “lares” eram aqueles que tutelavam determinada família ou estirpe. Ainda permanece na língua portuguesa a marca da tradição romana dos deuses lares: a lareira e o lar doméstico. Foi o culto aos mortos o laço primordial de ligação entre os cônjuges, entre pais e filhos e todos os seus descendentes. Através do culto aos mortos a civilização foi se aperfeiçoando e se burilando, adquirindo valores morais e espirituais.

Na cultura romana, casamento e família são institutos sociais sinônimos e sem carga de juridicidade, apesar de sofrer os efeitos jurídicos decorrentes da relação familiar, regulados pelos costumes e pelo culto aos antepassados¹¹. O patrimônio, a mulher, os filhos, os escravos estavam absolutamente submissos ao poder do *pater familias* e como o Império

⁹ SOUZA, Marnoco e. **Histórias das instituições: direito romano**. 3. ed. Coimbra: França Amado 1910. p. 527. “A família romana não se funda nem sobre o nascimento, nem sobre a afeição, mas no poder do pater-familias. Tem a sua base numa pura concepção do direito e significa uma relação de domínio e dependência. Família é tudo (pessoas e cousas)”.

¹⁰ REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 146-147.

¹¹ COULANGES, Numa Denis Fustel de. **A cidade antiga**. Tradução de Jean Melville. São Paulo: Martin Claret, 2003. p. 13-26. “A família romana sofria a influência religiosa na sua constituição, pois a religiosidade foi o motivo que caracterizou a formação da família na Antiguidade. [...] A privação da sepultura era o grande temor, pois, com o sepultamento, tinha-se o repouso e a bem-aventurança eterna. Antes de adorar deuses, os homens adoram os mortos [...]. Foi a partir do culto aos antepassados, por meio de adorações, como o fogo, que a formação da família teve início. A religião representou o principal elemento constitutivo da família antiga; ou seja, pelo culto ao mesmo antepassado, surgiram as entidades familiares e, por meio do casamento, a mulher abandonou o culto do lar paterno, para prestar culto ao antepassado a que o marido pertencia. Os integrantes da família antiga eram unidos pela religião doméstica e pelo culto aos antepassados, que selavam a união familiar”.

Romano sobreviveu por mais de 10 (dez) séculos, tímidas evoluções ocorreram no núcleo familiar durante a existência do poder romano.

Uma das mudanças mais profunda foi promovida por Justiniano, que considerou o *peculium castrense* como autêntico patrimônio do *filius familias* ao colocá-lo em sucessão legítima mesmo quando não existia testamento, desta forma, reconhece a capacidade patrimonial do filho. Somente a partir deste momento surgiu a possibilidade de uma pessoa ter patrimônio individual e não para a família e em função da família¹².

Os traços da família romana são visíveis até hoje nas relações familiares do Brasil, reservadas as mudanças sociológicas e culturais, o pai, a mãe, o filho e a filha continuam unidos na intimidade familiar, agora, no culto e na reciprocidade dos sentimentos dos membros do núcleo familiar.

3.2 FAMÍLIA NO DIREITO CANÔNICO

A juridicidade entra na família pela ação da Igreja Católica Romana e seu Direito Canônico¹³ sustentado na ética social e, sobretudo, na ética cristã.

Franz Wieacker¹⁴ retrata a influência cristã para o pensamento jurídico:

A cristandade fixou desde o início o conceito do direito. Na medida em que a fonte de todo o direito não escrito – que arrancava da consciência vital espontânea – continuou a ser a ética social e na medida em que toda a ética europeia continuou a ser, até bem tarde na época moderna, a ética cristã, a doutrina cristã influenciou o pensamento jurídico, mesmo quando legislador e juristas estavam pouco

¹² PEZZELLA, Maria Cristina Cereser; SILVA, Fernanda Pappen da. Os seres sujeitos de direitos em família. In: **Mitos e rupturas no direito civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 2008. p. 334.

¹³ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família: guarda compartilhada à luz da lei 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 16. Leciona: “O conjunto de normas editadas pela igreja passou a ser denominado Direito Canônico, consistente na legislação eclesiástica elaborada. Ao contrário do Direito Romano, que considerava o matrimônio apenas como uma união entre marido e mulher, situação de fato com efeitos jurídicos, a Igreja o via como um sacramento, orientado pelo aspecto inovador do princípio da indissolubilidade do casamento, que passa a ser matéria eclesiástica, escapando da jurisdição do Estado”.

¹⁴ WIEACKER, Franz. **História do direito privado moderno**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1967. p. 17.

conscientes dessa relação. Através do cristianismo, todo o direito positivo entrou numa relação ancilar com os valores sobrenaturais, perante os quais ele tinha sempre que se legitimar.

A intervenção religiosa tem início com o Imperador Constantino, via a adoção do Cristianismo como religião oficial do Império Romano, em 313 e se consagra com o assentamento das bases religiosas e ideológicas da Igreja Católica Apostólica Romana, no Concílio de Niceia, em 325.

Apesar de Jesus Cristo tentar separar Estado e Igreja, quando diz “*daí a César o que é de César, e a Deus o que é de Deus*”¹⁵, a Igreja Católica Apostólica Romana assumiu o controle social na Idade Média, legislando em vários segmentos, com destaque para a seara familiar, onde a aplicação do Direito Canônico retira a jurisdição do Estado sobre a família.

Vários fatores ressaltam a importância do Direito Canônico: o caráter ecumênico da Igreja Católica Apostólica Romana, que se coloca como a única religião verdadeira para a universalidade dos homens; a dominação sobre certos ramos do Direito Privado, que foram regidos exclusivamente pelo Direito Canônico, durante vários séculos, mesmo para os laicos; o fato de ser o único Direito escrito, durante a maior parte da Idade Média, tendo sido objeto de trabalhos doutrinários, muito mais cedo que o Direito laico, constituindo-se numa ciência do Direito Canônico, exercendo influência na formulação e desenvolvimento deste Direito laico¹⁶.

O Direito Canônico reconhece apenas a família formada com a união entre um homem e uma mulher e sacralizada pelo indissolúvel casamento, na forma regida pelo Concílio de Trento, realizado de 1545 a 1563, onde foram estabelecidos os seguintes princípios: expedição de proclamas, celebração pelo pároco ou outro sacerdote, na presença de duas testemunhas, necessidade do expresso consentimento dos nubentes, além da indissolubilidade do vínculo¹⁷.

Pautado em princípios humanitários, a família e as relações pessoais sob a égide do Direito Canônico são distintos do Direito Romano.

¹⁵ COULANGES, Fustel de. Op. cit., 2003. p. 416.

¹⁶ GILISSEN, John. **Introdução histórica ao direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003. p. 134-135.

¹⁷ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil: direito de família**. 37. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 28.

O poder do *pater familias* é mitigado e apesar da supremacia masculina, o varão mantém apenas a chefia da sociedade conjugal nos moldes da família patriarcal. A mulher é colocada em um plano de relativa igualdade com homem, inspirando-se na sua condição humana, os filhos passam a viver sob a égide do pátrio poder.

Nas relações pessoais entre os cônjuges, o Direito Canônico procurou implantar a ideia da igualdade moral entre os nubentes, retirando a mulher daquela posição de inferioridade mantida no Direito Romano, levando a igreja a formular uma série de princípios para orientar a convivência do casal. Contudo, uma inspiração marcadamente sujeita à preponderância do homem propõe a chefia da sociedade conjugal seguindo os moldes da família patriarcal, autorizando ao homem o poder de fixar o domicílio conjugal. Quanto à prole, a *auctoritas* do Direito romano é substituída pela conceituação do pátrio poder como um *múnus*, encargo que tem sua medida no interesse do filho¹⁸:

A juridicidade do casamento e a humanização das relações familiares foram as grandes contribuições para a entidade familiar. À luz do Direito Canônico, a família é formada pelo matrimônio, que traz consigo um caráter de sacralização externado pela indissolubilidade do vínculo matrimonial e tem na conjunção carnal o seu elemento objetivo. Desta forma, a igreja fez penetrar suas concepções na estrutura familiar¹⁹.

O padrão da família canônica domina praticamente toda a evolução histórica da família brasileira, o casamento e sua indissolubilidade sobreviveram por mais de 400 (quatrocentos) anos e suas raízes passaram por efetiva poda somente com a Constituição Federal de 1988. É visível esta distinção, antes da Lei Suprema, a família era denominada família-instituição, engessada em padrão sacralizado e após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a família foi simplificada e desburocratizada para tutelar os sentimentos dos seus membros, são tempos da família-instrumento.

¹⁸ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Op. cit., 2008. p. 16-17.

¹⁹ MAZEAUD, Henri et Leon; MAZEAUD, Jean. **Leçons de droit civil**. 6. ed. Paris: Éditions Montchrestien, 1976. p. 29.

3.3 FAMÍLIA NO DIREITO GERMÂNICO

Os movimentos e revoluções sociais, em especial a Revolução Francesa, culminaram na laicização do Estado e sob a influência do Direito Germânico, também chamado de Direito Bárbaro, institui-se o casamento civil, e sua celebração era realizada por um representante do Estado²⁰. O Direito Germânico tem raízes na Alemanha e se traduz no conjunto de instituições, regras, práticas e costumes de caráter jurídico, observado pelos povos germânicos, antes da recepção do Direito Romano.

A organização social e política não seguiam os moldes romanos, pois, não conheciam a estrutura de estado²¹, a sociedade era dividida basicamente em dois grupos sociais, a *sippe* e a família. A *sippe* era a comunidade formada por dois ou mais clãs e no seu seio estavam às famílias, sob a condução paterna²².

Os interesses de todos eram definidos pela *sippe*, em assembleias que contavam apenas com os homens dotados de habilidades de guerras e a manutenção da paz era o principal objetivo²³. A família era estruturada no casamento e este era de interesse da *sippe*²⁴. Assim, o casamento ganha ares de solenidade e sua celebração requer a participação de um representante do Estado, na lição de Guilherme Calmon Nogueira da Gama²⁵.

²⁰ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Op. cit., 2008. p. 17. “Nos agrupamentos germânicos primitivos, o casamento era celebrado perante a reunião de homens livres, sendo que, posteriormente, passou a se estabelecer perante os juízes, para, finalmente, ser contraído perante a um juiz, representante da comunidade. De se notar que esta é a origem do casamento civil, como instituto que conta com a participação do Estado no próprio ato da celebração”.

²¹ SOUZA, Marnoco e. Op. cit., 1910. p. 533. “A *sippe*, antes do Estado germânico se constituir, exerceu funções políticas. Constituído o Estado, não perdeu completamente estas funções, conservando-as em grande parte e com tanta mais tenacidade, quanto mais lento foi o desenvolvimento do conceito do Estado entre os germanos e menos vigorosa em todos os tempos a sua ação. Como as *gentes* também as *sippes* precederam o Estado e, mais do que as *gentes*, conservaram-se unidas e poderosas dentro do Estado”.

²² GILISSEN, John. Op. cit., 2003. p. 162. “O cerne da organização política é o clã, chamado *sippe*, isto é, a família em sentido lato. Vivendo da agricultura e da pecuária, o clã agrupa, sob a autoridade do pai, os membros da família e outros auxiliares, talvez escravos; a família é patrilinear; o pai mantém nela a ordem e a paz; o seu poder é em princípio ilimitado porque não tem superiores. As relações entre os clãs eram a maior parte das vezes reguladas pela faida, a luta, a guerra privada”.

²³ PALMA, Rodrigo de Freitas. **História do direito**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 205. “Os germanos organizavam-se sob clãs e eram exímios guerreiros. O desenvolvimento de estratégias militares tornou-se o fio condutor de uma cultura que considerava a beligerância uma “arte”.

²⁴ SOUZA, Marnoco e. Op. cit., 1910. p. 534. “O matrimônio era considerado como um assunto que interessava a toda a *sippe*. Por isso este grupo intervinha em todos os atos da sua celebração e talvez num tempo mais remoto, quando o casamento tinha lugar por meio da venda da esposa, se considerasse o matrimônio como um negócio a tratar entre as duas *sippes* — a do esposo e a da esposa”.

²⁵ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Op. cit., 2008. p. 17.

Nos agrupamentos germânicos primitivos, o casamento era celebrado perante a reunião de homens livres, sendo que, posteriormente, passou a se estabelecer perante os juízes, para, finalmente, ser contraído perante a um juiz, representante da comunidade. De se notar que esta é a origem do casamento civil, como instituto que conta com a participação do Estado no próprio ato da celebração.

A celebração do casamento por um representante do estado, sem a presença ou interferência da igreja foi o embrião do casamento civil. A coexistência entre os casamentos civil e religioso somente foi admitida após as grandes revoluções sociais, principalmente a Revolução Francesa, onde a separação de Estado e Igreja tornou-se um dos pilares de sustentação do movimento.

Apesar da formalização da união perante um representante da sociedade, muito tempo antes da conversão dos germânicos para o Cristianismo, o matrimônio já gozava de todo o prestígio social, marido e mulher formavam um só corpo, uma só vida, o casamento e a família eram institutos únicos e de interesse da coletividade. Sob a influência do Cristianismo, a família germânica passa à regência dos dogmas e preceitos emanados do Direito Canônico e as consequências mais notáveis destas transformações foram pontuadas por Ernesto Lehr²⁶:

1º. O caráter jurídico do casamento desapareceu ante seu caráter religioso e sacramental.

2º. Os Noivos cristãos tiveram que celebrar a sua união na forma religiosa; e decidir, manifestar publicamente às igrejas sua vontade de celebrar o casamento recebendo a bênção sacerdotal. [...]

²⁶ LEHR, Ernesto. **Tratado de derecho civil germánico**. Madrid: Leocadio Lopes, 1.878. p. 472. Tradução livre: “1º. El carácter jurídico del matrimonio desapareció ante su carácter religioso y sacramental. 2º. Los desponsados cristianos tuvieron que celebrar su union em La forma religiosa; es decir, manifestar públicamente ante la Iglesias u voluntad de celebrar matrimonio recibiendo la bendicion sacerdotal. [...]. 3º. La doctrina de los impedimentos por causa de parentesco, alianza, afinidad espiritual, etc., fué haciéndose cada dia más rigurosa. 4º. Y última. La indisolubilidad del matrimonio fué proclamada com um princípio absoluto; prohibido el divorcio por completo, fué substituído por la simples separación de cuerpos, cuyo único efecto consiste, em relajar la union em sus resultados exteriores”.

3º. A doutrina de impedimentos devido ao parentesco, aliança, afinidade espiritual, etc., estava se tornando cada vez mais rigorosa.

4º. E última. A indissolubilidade do casamento foi proclamada como um princípio absoluto; totalmente proibido o divórcio, foi substituído pela simples separação de corpos, cujo único efeito consiste, em relaxar a união em seus resultados externos.

A partir dos movimentos reformistas, os países protestantes atenuaram o rigor Canônico, o casamento continua como o seio da família e instituição divina, apenas algumas regras são amenizadas, como ocorre com os impedimentos matrimoniais e com a possibilidade de divórcio em caso de adultério e outros casos considerados igualmente graves²⁷.

As uniões extramatrimoniais sempre foram rechaçadas pelos povos germânicos, antes mesmo da influência religiosa no seio familiar, desta forma, negava-se às mulheres e aos seus filhos os Direitos concernentes à união legítima. Uma vez unidos pelo casamento, o casal passava viver maritalmente, com assistência, fidelidade e socorro mútuo, a coabitação era consequência natural e legal.

4 FAMÍLIA NO BRASIL ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A formação da família brasileira tem início com a presença marcante da influência do Direito Romano e do Direito Canônico presente nas Ordenações Portuguesas. Aliás, as Ordenações Portuguesas vigentes no Brasil não tratavam do Direito de Família, apenas faziam vagas referências ao instituto casamento.

Com o Concílio de Trento, realizado de 1545 a 1563, a Igreja Católica Romana sacraliza o casamento e o único núcleo familiar reconhecido é a união formada por um homem e uma mulher vivendo sob o manto do casamento religioso.

Portugal é um país adepto ao catolicismo e acolhe as orientações do Concílio de Trento e as tornam obrigatórias em todas as suas terras,

²⁷ LEHR, Ernesto. Op. cit., 1.878. p. 473.

inclusive, o Brasil, onde foram introduzidas pelas Ordenações Filipinas²⁸. Aliás, as Ordenações Filipinas sobreviveram por um extenso período, regendo, com eficácia quase plena, por quase 315 anos, ou seja, de 1603 até 1916, disciplinando as relações civis da época colonial até o início do século XX, quando é editado o Código Civil de 1916.

O Estado e a Igreja Católica Romana dividiram o poder durante todo o período de vigência das Ordenações Portuguesas. Na lição de José Maria de Paiva²⁹:

Deus, com efeito, está presente e atuante, tudo convergindo para Ele, a Ele se referindo não por decisão da vontade, mas pela própria constituição. O corpo social se organiza hierarquicamente, conforme as funções exercidas, o rei e o papa no ápice. A unidade do corpo prevalece sobre as partes e, portanto, sobre as pessoas. As competências das partes lhes garantem o direito de as exercerem, sem intromissão das demais, o rei se distinguindo por distribuir a justiça em casos de conflito. Assim, religiosidade e direito são características privilegiadas da maneira social de ser dos portugueses.

Como cabia ao Direito Canônico a regência das matérias jurídicas atinentes à família, apenas o casamento religioso legitimava a união entre um homem e uma mulher³⁰. Na seara do Direito de Família, o Brasil Colônia teve uma particularidade, houve a necessidade de uma legislação voltada à realidade social vivida sob a nuvem negra da escravidão.

²⁸ AZEVEDO, Antonio Carlos do Amaral. **Dicionário de nomes, termos e conceitos históricos**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990. p. 291. “Ordenações: atos emanados do Poder Executivo através dos quais, na Península Ibérica medieval, eram promulgadas normas, decisões e outras medidas destinadas a regulamentar os mais diferentes assuntos. Por outro lado, o termo pode também significar coletâneas e preceitos ou códigos oficiais referentes, predominantemente, ao Direito Português e Espanhol. Em Portugal, são especialmente importantes as Ordenações Afonsinas, as Ordenações Manuelinas e as Ordenações Filipinas”.

²⁹ PAIVA, José Maria de; BITTAR, Marisa; ASSUNÇÃO, Paulo de. **Educação, história e cultura no Brasil colônia**. São Paulo: Arké, 2007. p. 10.

³⁰ LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 102. “No Brasil, antes da proclamação da República, o casamento era exclusivamente religioso, regido pelo direito canônico. Não apenas com relação à celebração, mas no que concernia a seus efeitos. O cristianismo, desde sua fundação, chamou a si o casamento, tornando-o sacramento. Daí os constantes esforços da igreja católica para regulá-lo e subtrai-lo à ação do poder temporal”.

Nas terras portuguesas havia uma confluência de interesses expansionistas entre Portugal e a Igreja Católica Romana, “dilatar o Império” e “dilatar a fé” eram interesses comuns e o Rei de Portugal era maior autoridade das duas Instituições. O interesse do Estado Português confundia-se com o interesse da Igreja Católica Romana e o Brasil vivia uma situação paradoxal, o trabalho escravo era uma necessidade econômica e esteio do Estado e da religião, ao mesmo tempo, ofendia os princípios fundamentais do Cristianismo, a fé cristã era difundida no amor, na caridade e no respeito ao próximo.

As camadas sociais existentes no início do século XVIII tinham no ápice o português colonizador e o clero, formando a classe dominadora e logo abaixo os submissos, grupos formados pelo baixo clero, escravos libertos, mestiços, além da expressiva quantidade de escravos e esta realidade social era distinta, não se amoldava ao cenário de Portugal.

Na seara familiar, o casamento era o único instituto jurídico reconhecido como núcleo familiar e tinha as suas particularidades regidas pelo Direito Canônico, com suporte no Concílio de Trento. A validade do casamento, por consequência da família, era referendada pela religião Católica, atribuição a cargo dos bispos e do Papa.

A legislação afeta ao matrimônio não se adequava à realidade social vivida nas terras brasileiras, em face da presença massiva dos escravos e estes não profanavam a fé cristã. Os próprios senhores não tinham interesses no batismo e catequização dos escravos, para evitar o descanso nos domingos e nos dias santos. A resistência dos senhores era sempre maquiada por alguma justificativa infundada, não podiam revelar a verdade, a religião oficial era a católica e todos deviam submeter-se aos dogmas religiosos, sob pena de severas punições.

Como os escravos não eram doutrinados na religião católica criou-se um vazio jurídico, as suas uniões e os relacionamentos sociais não estavam afetos às ordens do Concílio de Trento e às regras do Direito Canônico, viviam em terras portuguesas e com a convivência dos seus senhores, não profetizavam a religião oficial, em detrimento dos interesses expansionistas da Igreja Católica Romana.

Diante dos abusos ao culto divino, a administração da Justiça, vida e costumes dos súditos das terras tupiniquins e da impossibilidade de aplicação dos Cânones, surge a necessidade de uma norma jurídica voltada à realidade brasileira, como registra Dom Sebastião Monteiro da Vide³¹:

³¹ VIDE, Sebastião Monteiro da. **Constituições primeiras do arcebispado da Bahia**. São Paulo: Typographia 2 de dezembro, 1.856. s/p.

E considerando Nós, que as ditas Constituições de Lisboa se não podião em muitas cousas accommodate a esta tão diversa Região, resultando dahi alguns abusos no culto Divino, administração da Justiça, vida, e costumes de nossos subditos: e querendo satisfazer ao nosso Pastoral officio, e com opportunos remedios evitar tão grandes damnos, fizemos, e ordenamos novas Constituições, e Regimento do nosso Auditorio, e dos Officiaes de nossa Justiça, por ser mui necessário para boa expedição dos negocios, e decisão das causas, que nelle se houverem de tratar, conferindo-as com pessoas doudas em sciencia, e versadas na pratica do foro, e governo Ecclesiastico: e forão propostas no Synodo Diocesano, que celebramos na nossa Sé Metropolitana, dando-lhe principio em dia do Espirito Santo 12 de Junho de 1707, e forão lidas aos Procuradores do nosso Reverendo Cabido, e Clero para isso eleitos no dito Synodo, e por todos aceitas.

No início do Século XVIII a religião oficial da Colônia teve seus cânones estabelecidos pelas Constituições Primeiras do Arcebispado da Bahia, que foram promulgadas, segundo as palavras do próprio Arcebispo da época, Dom Sebastião Monteiro da Vide, “para o bom governo do Arcebispado, direção dos costumes, extirpação dos vícios e abusos, moderação dos crimes, e reta administração da justiça”, como consta na Introdução da obra organizada por Dom Sebastião. Os colonos deveriam, pois, obediência às constituições religiosas e a obra composta de cinco volumes, previam, detalhadamente, como deveria ser o comportamento dos fiéis e do clero³².

Casamento e família eram institutos unitários, a matéria era disciplinada nas Constituições Primeiras do Arcebispado da Bahia, no Título LXII, parágrafos 259 e 260³³.

³² CASIMIRO, Ana Palmira Bittencourt Santos. **Constituições primeiras do arcebispado da Bahia: educação, lei, ordem e justiça no brasil colonial**. Disponível em: http://www.histedbr.fe.unicamp.br/navegando/artigos_pdf/Ana_Palmira_Casimiro1_artigo.pdf. Acesso em: 08 jun. 2021.

³³ VIDE, Sebastião Monteiro da. Op. cit., 1.856. s/p. “259 – O último Sacramento dos sete instituídos por Cristo nosso Senhor é o do Matrimônio. Sendo ao princípio um contrato com vinculo perpétuo, e indissolúvel, pelo qual o homem, e a mulher se entregam um ao outro, o mesmo Cristo Senhor nosso levantou com a excelência do Sacramento, significando a união, que há entre o mesmo Senhor, e a sua Igreja, por cuja razão confere graça aos que dignamente o recebem. A matéria deste Sacramento o domínio dos corpos, que mutuamente fazem os casados, quando se recebem, explicado por palavras,

As Constituições Primeiras do Arcebispado da Bahia passaram a reger as relações domésticas, com aplicabilidade da norma em todo o território brasileiro e em vigor até o Período Imperial.

O sacramento do matrimônio tinha três finalidades: a propagação humana, ordenada para o culto e honra de Deus; a fé e a lealdade que os casados deviam guardar mutuamente e a inseparabilidade do casal. O fortalecimento do casamento era vital para os interesses da Igreja Católica Romana, a “salvação das almas” exigia o domínio de todos os sacramentos (batismo, confirmação eucaristia, penitência, extrema unção, ordem e matrimônio) e o ambiente doméstico era o local da educação religiosa, da evangelização e a confirmação dos fiéis na fé Católica. Assim, as Constituições Primeiras do Arcebispado da Bahia passa-se a legislar sobre o matrimônio.

No Título LXIV, parágrafo 267 definiam-se as idades mínimas dos contraentes: 14 anos completos para o homem e 12 completos para a mulher. O parágrafo 269 versava sobre as denúncias para averiguar eventuais impedimentos. Isso deveria ser feito em três domingos, “ou dias santos de guarda contínuos a estação da Missa do dia”. O Título LXVII continha os impedimentos ao matrimônio, que eram: 1 - Erro de pessoa (podendo ocorrer nos casamentos arranjados, nos quais os noivos não se conheceram previamente); 2 - Condição, quando um é obrigado a casar sem que o outro tenha consciência disto; 3 - Voto, se algum dos dois tenha feito votos solenes ou tenha Ordens Sacras; 4 - Cognação e Agnação (parentesco de consanguinidade)³⁴.

Desde o Brasil Colônia, conforme imposição do Direito Canônico e das Constituições Primeiras do Arcebispado da Bahia, a família resumia-se ao casamento religioso e este cenário permaneceu inalterado até a Proclamação da República.

ou sinais, que declarem o consentimento mutuo, que de presente tem. A forma são as palavras, ou sinais do consentimento, em quanto significação da mutua aceitação. Os Ministros são os mesmos contraentes. 260 – Foi o Matrimônio ordenado principalmente para três fins, e são três bens, que nele se encerram. O primeiro é o da propagação humana, ordenada para o culto, e honra de Deus. O segundo é a fé, e lealdade, que os casados devem guardar mutuamente. O terceiro é da inseparabilidade dos mesmos casados, significativa da união de Cristo Senhor nosso com a Igreja Católica. Além destes fins é também remédio da concupiscência, e assim S. Paulo o aconselha como tal aos que não podem ser continentes”.

³⁴ SANTIROCCHI, Ítalo Domingos. **O matrimônio no império do Brasil: uma questão de estado**. Disponível em: <http://www.dhi.uem.br/gtreligiao/pdf11/04.pdf>. Acesso em: 08 jun. 2021.

A mudança é promovida pelo Decreto nº 181, de 1890³⁵, onde o casamento civil é legitimado³⁶. A Constituição da República trouxe somente um único dispositivo no bojo da sessão dedicada à declaração de Direitos: “Art. 72, § 4º: *a república só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita*”³⁷. O conteúdo de tal dispositivo foi uma forma de continuar marcando posição firme e definitiva diante do Direito Canônico, retirando da Igreja Católica o Direito ao controle do ato jurídico válido do casamento e continuando a dar clara conotação de ilegalidade à cerimônia religiosa do casamento celebrado perante o credo religioso, até então considerado como religião oficial pelo Direito Constitucional Imperial³⁸.

O casamento religioso era permitido, desde que precedesse a celebração civil, como regia o Decreto 521, de 26 de junho de 1890, sob pena de seis meses de prisão e multa, aplicável ao celebrante da cerimônia.

Em todas as Constituições Federais antecedentes à atual Lei Suprema e no Código Civil de 1916, a presença velada da Igreja e os seus dogmas é marcante, para impor o conceito de família identificado com o casamento indissolúvel³⁹.

O marco inaugural das mudanças na seara familiar e da modernização do Direito de Família no Brasil foi a aprovação da emenda constitucional 09/77, de autoria dos senadores Acioli Filho, do Paraná e Nelson Carneiro, do Rio de Janeiro, que dava nova redação ao § 1º, do Art. 175, da Constituição Federal, para suprimir a indissolubilidade do casamento. O dispositivo constitucional foi regulamentado pela Lei

³⁵ **BRASIL. Decreto nº 181, de 24 de janeiro de 1890.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D181.htm. Acesso em: 08 jun. 2021.

³⁶ OLIVEIRA, José Sebastião de. Op. cit., 2002. p.47. “O casamento religioso, cujos dispositivos legais foram regulamentados pela Lei n. 379, relativamente à Igreja Católica, entra a ocupar um posto análogo ao que mantinha no antigo direito, modificado pelas disposições que se encontram no art. 146 da nova Constituição. Esse posto ele o perdeu no primeiro governo provisório que, adotando o regime da separação entre a Igreja e o estado, aboliu o casamento religioso vigente no Império, ou melhor, não lhe reconheceu os efeitos civis, quando decretou o casamento civil como o único válido para efeitos do foro civil”.

³⁷ **BRASIL. Constituição da república dos estados unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 08 jun. 2021.

³⁸ OLIVEIRA, José Sebastião de. Op. cit., 2002. p. 35.

³⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 151. “Quando da edição do Código Civil de 1916, havia um único modo de constituição da família: pelo casamento. A família tinha viés patriarcal, e as regras legais refletiam esta realidade. Somente era reconhecida a família unida pelos sagrados laços do matrimônio. Não havia outra modalidade de convívio aceitável. O casamento era indissolúvel. A resistência do Estado em admitir relacionamentos outros era de tal ordem, que a única possibilidade de romper com o casamento era o desquite, que não dissolvia o vínculo matrimonial e, com isso, impedia novo casamento”.

Ordinária Federal nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, conhecida como “Lei do Divórcio”.

5 FAMÍLIA NO BRASIL APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Finalmente a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002!

A solidariedade familiar (Art. 3º, I, CF/88), a igualdade entre filhos (Art. 227, § 6º, CF/88), a igualdade entre cônjuges e companheiros (Art. 226, § 5º, CF/88), a igualdade na chefia familiar (Art. 226, § 5º e Art. 227, § 7º, CF/88), o melhor interesse da criança e do adolescente (Art. 227, *caput*, CF/88), a paternidade responsável (Art. 226, § 7º, CF/88) e os princípios da afetividade e da dignidade da pessoa humana (Art. 1º, III, CF/88), entram na intimidade familiar e destroem paradigmas, tabus e preconceitos.

A confluência dos valores principiológicos constitucionais anteriormente citados conduz o homem para o centro gravitacional da ordem jurídica. No diálogo entre “ter” e “ser”, inspirado pelo princípio da dignidade humana, a família é amplamente superior ao casamento, não existe “a família”, existem “as famílias”. Os laços parentais ganham novos horizontes, a muralha da genética sucumbe ao afeto, ao amor, à solidariedade e estende a proteção jurídica a vínculos familiares formados a partir das experiências realmente vividas na intimidade da família.

Família deixa de ser sinônimo de casamento, os demais núcleos familiares ganham a proteção do Estado:

Inaugura-se com a Constituição Federal de 1988 uma nova fase do direito de família e, conseqüentemente, do casamento, baseada na adoção de um explícito *poliformismo familiar* em que *arranjos multifacetados* são igualmente aptos a constituir esse núcleo doméstico chamado “família”, recebendo todos eles a “especial proteção do Estado”. Assim, é bem de ver que, em 1988, não houve uma recepção constitucional do conceito histórico de casamento, sempre considerado como via única para a constituição de família e, por vezes, um ambiente de subversão dos ora consagrados princípios da

igualdade e da dignidade da pessoa humana. Agora, a concepção constitucional do casamento - diferentemente do que ocorria com os diplomas superados - deve ser necessariamente plural, porque plurais também são as famílias e, ademais, não é ele, o casamento, o destinatário final da proteção do Estado, mas apenas o intermediário de um propósito maior, que é a proteção da pessoa humana em sua inalienável dignidade⁴⁰.

A família do novo milênio, ao contrário da família do passado, é agora plural, isonômica e eudemonística, em contraposição àquela singular, hierárquica e transpessoal. Significando dizer que a família do novo milênio sob o aspecto estritamente jurídico continua ser a base da sociedade, recebendo proteção especial do Estado, como elemento essencial da formação da sociedade. Porém, agora, se reconhece que esta família não está centrada apenas no casamento e centro de interesses patriarcais⁴¹, ou seja, não é singular ou unitária, é plural, isto é, ela também se forma por outros modos, sendo que estes novos modos se acham protegidos constitucionalmente.

Nesses aspectos, outras estruturas e arranjos, segundo o legislador constitucional, recebem também a proteção especial do Estado⁴², nos termos do Art. 226, § 3º e § 4º, da Constituição Federal de 1988. Já se foi o tempo da família voltada aos interesses e domínios do Estado, da religião ou do patriarca, a família contemporânea é eclética e os interesses e domínios a serem tutelados são dos seus entes, distantes das amarras impostas pelo Estado ou por qualquer outra fonte de domínio.

⁴⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Recurso Especial Nº 1.183.378 - RS (2010/0036663-8). Relator Ministro Luis Felipe Salomão. Julgamento 25 out. .2011. Publicação 01 fev. 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroor/?num_registro=201000366638&dt_publicacao=01/02/2012. Acesso em: 08 jun. 2021.

⁴¹ TGERBORN, Goran. **Sexo e Poder: a família no mundo: 1900-2000**. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2015. p. 451. "O patriarcado tornou-se oficialmente ilegítimo no mundo todo. A convenção da ONU de Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres foi posta em vigor em 1981 e ratificada pela maioria dos países. As exceções são o Afeganistão, a Somália, os Estado do Golfo e os EUA, que também nesse assunto considera inaceitável qualquer regra internacional que ele próprio não tenha ditado, mas cujo Judiciário nacional não mais apoia a discriminação de gênero. As forças da educação feminina e das aberturas de mercado de trabalho, das políticas públicas, das redes internacionais e da cultura de massa estão corroendo os pilares remanescentes do patriarcado".

⁴² TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. **Anual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 55.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A importância da família já é reconhecida desde os primórdios e a sua formação atual recebe contribuições de várias etnias, a miscigenação é marca indelével do povo brasileiro. Sem entrar no mérito da antropologia, o branco europeu, o negro africano, os amarelos asiáticos e os vermelhos ameríndios estão presentes em todos os cantos dos rincões brasileiros. Cada etnia contribuiu, ao seu modo, para a construção da identidade e genética do Brasil. O núcleo familiar não ficou imune às contribuições das etnias e nem poderia. Assim, historicamente, o modelo e formação da família brasileira sofre forte influência do Direito Romano, do Direito Canônico e do Direito Germânico.

Em Roma, as famílias eram formadas por inúmeras pessoas e todas submetidas ao poder do *pater familias* e tinha como principal função o culto à religião doméstica, com a adoração dos antepassados. Os institutos casamento, filiação, relações de parentescos são contribuições do Direito Romano e estão presentes no Direito de Família Brasileiro. Com a decadência do Império Romano e a ascensão do poder da Igreja Católica Romana, a família passa a ser concebida com os dogmas religiosos e regida sob os ditames do Direito Canônico. O casamento religioso era a única porta aberta para concepção da família, os demais núcleos familiares e seus frutos simplesmente não existiam para a Igreja e por consequência, não gozavam de qualquer proteção do Estado.

O Direito Germânico contribuiu para a juridicidade da família com a solenidade do casamento ministrada por um representante do Estado, embrião do casamento civil adotado no Brasil desde o Decreto nº. 181, de 1890, onde o casamento civil é legitimado e com os traços embrionários do pátrio poder, hoje poder familiar.

A diferença na concepção jurídica da família antes e depois da atual Constituição Federal é exorbitante, dois universos absolutamente distintos, realidades com ponto em comum apenas na sua importância para a sobrevivência humana e à similaridade não ultrapassa esta barreira. Desde as Ordenações Portuguesas família e casamento eram concebidos como institutos jurídicos únicos, o casamento deveria ser protegido a qualquer custo, os sentimentos deveriam amoldar-se à indissolubilidade matrimonial. As marcas das amarras eram visíveis nos traços patrimonialistas, hierárquicos, patriarcais e formais da família-instituição.

Com a Constituição Federal de 1988, a família instrumento vem a lume, o ser humano é o elemento central e destinatário de toda ordem

jurídica e social, os seus sentimentos não são desprezados em nome do patrimônio ou de qualquer força extra muro. Existem famílias sem casamento e casamentos sem família, não há qualquer vínculo existencial entre os institutos jurídicos, pode ocorrer à coexistência em determinados relacionamentos, desde que proporcione prazer e felicidade aos envolvidos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Antonio Carlos do Amaral. **Dicionário de nomes, termos e conceitos históricos**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990.

BRASIL. Constituição da república dos estados unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 08 jun. 2021.

BRASIL. Decreto nº 181, de 24 de janeiro de 1890. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D181.htm. Acesso em: 08 jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Recurso Especial Nº 1.183.378 - RS (2010/0036663-8). Relator Ministro Luis Felipe Salomão. Julgamento 25 out. .2011. Publicação 01 fev. 2012. Disponível em:
https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201000366638&dt_publicacao=01/02/2012. Acesso em: 08 jun. 2021.

CASIMIRO, Ana Palmira Bittencourt Santos. **Constituições primeiras do arcebispado da Bahia: educação, lei, ordem e justiça no brasil colonial**. Disponível em:
http://www.histedbr.fe.unicamp.br/navegando/artigos_pdf/Ana_Palmira_Casimiro1_artigo.pdf. Acesso em 08 jun. 2021.

COULANGES, Numa Denis Fustel de. **A cidade antiga**. Tradução de Jean Melville. São Paulo: Martin Claret, 2003.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

ENGELS, Frederich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado: trabalho relacionado com as investigações de I. H. Morgan.** Tradução de Leandro Konder. 9. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1984.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família: guarda compartilhada à luz da lei 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso.** São Paulo: Atlas, 2008.

GHERBORN, Goran. **Sexo e Poder: a família no mundo: 1900-2000.** 2. ed. São Paulo: Contexto, 2015.

GILISSEN, John. **Introdução histórica ao direito.** Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Tratado de direito de família: origem e evolução do casamento.** Curitiba: Juruá, 1991.

LEHR, Ernesto. **Tratado de derecho civil germánico.** Madrid: Leocadio Lopes, 1.878.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MAZEAUD, Henri et Leon; MAZEAUD, Jean. **Leçons de droit civil.** 6. ed. Paris: Éditions Montchrestien, 1976.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil: direito de família.** 37. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

OLIVEIRA, José Sebastião de. **Fundamentos constitucionais do direito de família.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PAIVA, José Maria de; BITTAR, Marisa; ASSUNÇÃO, Paulo de. **Educação, história e cultura no brasil colônia.** São Paulo: Arké, 2007.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil: direito de família.** 16. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de família: uma abordagem psicanalítica. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

PEZZELLA, Maria Cristina Cereser; SILVA, Fernanda Pappen da. Os seres sujeitos de direitos em família. In: **Mitos e rupturas no direito civil contemporâneo.** Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda, 2008.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

SANTIROCCHI, Ítalo Domingos. **O matrimônio no império do Brasil: uma questão de estado**. Disponível em:

<http://www.dhi.uem.br/gtreligiao/pdf11/04.pdf>. Acesso em: 08 jun. 2021.

SCIASCIA, Alexandre Correia e Caetano. **Sinopse de direito romano: com tábuas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1959.

SOUZA, Marnoco e. **Histórias das instituições. direito romano**. 3. ed. Coimbra: França Amado 1910.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. **Anual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 55.

VIDE, Sebastião Monteiro da. **Constituições primeiras do arcebispado da Bahia**. São Paulo: Typographia 2 de dezembro, 1.856.

WIEACKER, Franz. **História do direito privado moderno**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1967.