

# EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA FAMÍLIA NO BRASIL

Caroline Silveira SÁ<sup>1</sup>

Daniela Martins MADRID<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente trabalho tem o intuito de discorrer sobre a evolução histórica da família no Brasil com a utilização do método dedutivo, histórico e comparativo. Para tanto, há de se observar o histórico inerente à família, bem como sobre as diferentes formas de entidade familiar e os preconceitos gerados na sociedade. Assim, é importante salientar sobre o instituto família desde os primórdios, tais como família no direito romano e no direito canônico. Após, sobre a evolução da família no direito brasileiro, ressaltando as grandes diferenças existente no passado e no presente, bem como suas características e peculiaridades. Por fim, o último tema a ser enfrentado serão os vários tipos de entidades familiares e aquelas que geram certo preconceito dentro de uma sociedade, como a união entre homossexuais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito de Família. Entidade Familiar. Evolução Histórica. Preconceito. União homoafetiva.

## 1 DA FAMÍLIA

A família, base de qualquer sociedade, sofreu muitas alterações ao longo dos anos, já foi considerada instituto de maior importância para muitos povos antigos, como Roma e Grécia.

À respeito disso, preleciona o doutrinador Silvio de Salvo Venosa (2007, p. 03):

No curso das primeiras civilizações de importância, tais como a assíria, hindu, egípcia, grega e romana, o conceito de família foi de

---

<sup>1</sup> Aluna do curso de Direito das Faculdades “Integradas Antônio Eufrásio de Toledo”, cursando atualmente o 7º Termo B no período noturno e estagiária do Grupo de Atuação Especial de Defesa do Meio Ambiente (GAEMA) – Núcleo do Pontal do Paranapanema.

<sup>2</sup> Supervisora de Monografia/TC, Supervisora de Prática Profissional das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente/SP e advogada.

uma entidade ampla e hierarquizada, retraindo-se hoje, fundamentalmente, para o âmbito quase exclusivo de pais e filhos menores, que vivem no mesmo lar.

Com a evolução da família vê-se a diferença entre os antepassados e a família atual, visto que os motivos para a constituição de família não são os mesmos, como a religião a qual era o centro da entidade familiar e era cultuado como algo sagrado entre aqueles que faziam parte do grupo.

Neste sentido é o texto a seguir:

O que unia os membros da família antiga era algo mais poderoso que o nascimento, o sentimento ou a força física: e esse poder encontra-se na religião do lar e dos antepassados. A religião fez com que a família formasse um só corpo nesta e na outra vida (COULANGES, 2005, p. 45).

Em relação às diferenças entre a família antiga e a atual o presente trabalho abordará em tópico próprio, passando-se primeiro a discutir sobre a família antiga e, posteriormente, sobre a moderna.

## **2 FAMÍLIA NA ANTIGUIDADE**

É cediço que a família hoje constituída sofreu grandes influências dos povos antigos. Muito se fala da relação que tinha os povos antigos com seus membros da família, no qual será observada nos tópicos a seguir.

Da família romana e grega pode-se retirar a figura do chefe de família denominado como *pater*<sup>3</sup>, para demonstrar as características que

---

<sup>3</sup> Segundo Arnoldo Wald (2000, p. 10) o pater era designado como o ascendente mais velho, do qual os pertencentes da família lhe deviam respeito e viviam sob sua autoridade, podendo decidir sobre sua vida e sua morte.

perduraram na família brasileira, onde até pouco tempo atrás a família era concebida pelo marido, chefe da casa, a esposa e seus filhos que se submetiam as suas ordens.

Ainda, comparando-se as peculiaridades, vê-se não muito distante a antiga idéia da mulher submissa ao seu marido, não gozando de direitos perante a sociedade e sequer direitos no mercado de trabalho, tendo como única função cuidar da casa e dos filhos.

O Direito Canônico firmou-se na Idade Média, entre os séculos X ao XV, disciplinando regras rígidas sobre o casamento e as relações familiares.

## 2.1 Direito Romano

Segundo Arnaldo Wald (2000, p. 10) no Direito Romano a família era constituída tanto por pessoas do mesmo sangue, chamadas cognados, como as pessoas que não eram consangüíneas, mas eram vinculadas por possuírem o mesmo *pater*, chamadas de parentesco por agnação.

O *pater familias* era o chefe da família, onde exercia todo o seu poder sobre aqueles que estavam sob sua autoridade, conforme se demonstra a seguir:

Em Roma, a família era definida como o conjunto de pessoas que estavam sob a *patria potestas* do ascendente comum vivo mais velho. O conceito de família independia assim da consanguinidade. O *pater familias* exercia a sua autoridade sobre todos os seus descendentes não emancipados, sobre a sua esposa e sobre as mulheres casadas com manus com os seus descendentes. (WALD, 2000, p. 09).

---

Tanto no direito romano como grego, o centro religioso da família era a perpetuação do culto doméstico, onde cultuava-se os antepassados mortos como se ainda fossem membros da família.

No entendimento de Fustel de Coulanges (2005, p. 44) este culto era liderado pelo chefe da família, por isso, sua grande importância, sendo que acreditava-se que quando, por qualquer motivo, houvesse a impossibilidade de cultuar os mortos, a família poderia sofrer alguma espécie de maldição como a falta de alimento e desgraças familiares.

Deste modo, sobre o culto doméstico realizado no interior de cada casa importante ressaltar esta definição:

Em certos dias, determinados pela religião doméstica de cada família, os vivos reúnem-se aos antepassados. Levam-lhes o banquete fúnebre, derramam sobre eles leite e vinho, oferecem guloseimas e frutas ou queimam para eles as carnes de alguma vítima. Em troca dessas oferendas, invocam sua proteção; tratam-nos por seus deuses e pedem-lhes que tornem seu campo fértil, a casa próspera, os corações virtuosos. (COULANGES, 2005, p. 44).

Além desta peculiaridade do culto doméstico, haviam regras rígidas que deveriam ser seguidas pelos filhos. A filha e o filho não tinham o mesmo tratamento igualitário, o filho sempre teve mais direitos que a filha, tanto é que a filha não tinha o direito de sucessão como o filho, herdando este todos os bens de seu pai.

Segundo Fustel de Coulanges (2005, p. 44-47) também por isso é que as famílias antigas preferiam ter filho homem do que filho mulher, já que o homem era considerado o competente para a perpetuação do culto religioso e a mulher após casada cultuava os antepassados de seu marido.

Ainda, na questão de casamento os direitos também não eram os mesmos, quando a filha casava-se, esta devia deixar sua família e agora fazer parte da família de seu marido, sendo que a mulher que se casava com o filho era trazida para dentro de casa como se fosse membro da família, desvinculando-se totalmente de seus antigos familiares.

Sobre o assunto divaga a passagem a seguir:

Se, porém, um rapaz a família vizinha a pede em casamento, trata-se, para ela, de algo bem diferente do que passar de uma casa para outra. Trata-se de abandonar o lar paterno, para invocar dali em diante o lar do esposo. Trata-se de mudar de religião, de praticar outros ritos e de pronunciar outras orações. Abandona o deus da sua infância para se colocar sob o império de um deus desconhecido. Não espera permanecer fiel a um honrando o outro, pois nessa religião é um princípio imutável que a mesma pessoa não pode invocar dois lares nem duas séries de antepassados (COULANGES, 2005, p. 46).

Como dito anteriormente, o culto aos mortos sempre foi de grande importância a estes povos antigos. Diante disso, o celibato por muito tempo foi proibido, sendo “considerado como impiedade grave e desgraça” (COULANGES, 2005, p. 54) e o divórcio quando a mulher fosse estéril era tido como um direito absoluto.

Mas, tempos depois passou a ser “admitido pelo direito romano o divórcio por consentimento mútuo”, entendendo-se que “a mesma vontade que fizera o casamento, pensavam os romanos, podia desfazê-los” (WALD, 2000, p. 12).

Muito difere os direitos concernentes a estas épocas passadas dos que vigoram atualmente, o que hoje é considerado direito dos nubentes, como o divórcio, antes só era admitido quando ocorria alguma causa que gerava a extinção do casamento.

## **2.2 Direito Canônico**

O Direito Canônico é de grande influência para o direito de família brasileiro, sendo que até hoje ainda existem muitos princípios básicos que tiveram origem em épocas passadas.

A principal regra que até hoje prevalece e é muito cultuado entre os cristãos fiéis são as regras e princípios regidos em torno do casamento.

O matrimônio era tido como algo sagrado, do qual não poderia ser dissolvido, não se permitindo, portanto, o divórcio por iniciativa por uma ou ambas as partes.

Em consonância com o texto, Arnaldo Wald (2000, p. 13):

Na doutrina canônica, o matrimônio é concebido como sacramento, reconhecendo-se a indissolubilidade do vínculo e só se discutindo o problema do divórcio em relação aos infiéis, cujo casamento não se reveste de caráter sagrado.

Ainda Orlando Gomes (2002, p. 09):

A autoridade do direito canônico em matéria de casamento foi conservada até a lei de 1980, que instituiu o casamento civil. (...). A lei civil reproduziu várias regras do direito canônico, e algumas instituições eclesiais se transformaram em instituições seculares, tal como ocorreu, nos países católicos. Sob influência religiosa, por exemplo, mantém-se o princípio da indissolubilidade do vínculo matrimonial, adotando-se o desquite como forma de dissolução da sociedade conjugal. A separação da Igreja do Estado criou prevenções contra o casamento religioso, mas foi restabelecida sua eficácia, uma vez observadas certas exigências.

Por isso é que grande parte do preconceito que existe desde os primórdios, começou por influência da igreja, já que esta não abençoava uniões que fogem do padrão estabelecidos por eles, como uniões de pessoas do mesmo sexo.

Ainda, a igreja tem grande influência sobre a população, onde sendo o casamento sagrado, se discrimina quaisquer atos que impeçam a evolução da vida, como métodos contraceptivos.

Importante ressaltar a questão dos impedimentos matrimoniais, que as quais foram praticamente copiadas do antigo direito canônico, conforme texto a seguir:

Sua influência é tão poderosa que o Código Civil, a exemplo de outras leis sobre o casamento, seguiu a orientação canônica de mencionar as condições de invalidade do casamento, em vez de enumerar as que devem ser preenchidas para que seja lícita e validamente concluída. Provêm, outrossim, do direito canônico diversos preceitos relativos à celebração do matrimônio, a seus efeitos jurídicos e à sua dissolução (GOMES, 2002, p. 09).

Todas estas regras eram tidas como sagradas, sendo que o casamento tinha a única função de procriação e criação dos filhos, não se discutia se o casamento trazia felicidade ou não para os nubentes.

Importante ressaltar que tais regras deveriam ser acatadas por toda uma sociedade e aquele que desobedecesse tinha punição severa.

A esse respeito segue o entendimento:

O direito de família canônico era constituído por normas imperativas, inspiradas na vontade de Deus ou na vontade do monarca. Era constituído por cânones, regras de convivência impostas aos membros de família e sancionadas com penalidade rigorosas (VENOSA, 2007, p. 09).

Assim, é de grande importância se destacar as bases do direito de família brasileiro, onde se vê que até poucos anos atrás eram obedecidas regras rígidas, onde gradativamente o conservadorismo está sendo deixado de lado, para o bem da evolução da sociedade.

### **2.3 Evolução da Família no Brasil**

A família constituída pelos pais e filhos ainda não era evoluída como a atual, sendo que mesmo com a evolução de direitos, a mulher não possuía direitos inerentes aos homens, ainda existia um certo pátrio poder que vinha de muitas gerações anteriores e que mesmo com o passar dos

anos ainda não tinha sido desconstituído, seja pela incapacidade das mulheres agora com direitos mas que não sabiam como exercê-los, seja pela dificuldade de se desvincular do “sistema” que há muitos anos era seguido.

Até mesmo os filhos eram criados para seguir aquele padrão de vida, levando-se décadas para o surgimento de mudanças radicais no comportamento das pessoas, caminhando sempre para a evolução a própria sociedade, onde todos se respeitem e exijam os direitos conferidos a cada um.

Antes da Constituição Federal de 1988, ainda existiam regras das quais não eram conferido direitos iguais aos membros de uma família. O grande exemplo se dá na hipótese dos cônjuges, onde a mulher era definida como submissa ao seu marido, onde inexplicavelmente era tida como relativamente incapaz<sup>4</sup>.

A mulher não podia exercer seus atos da vida civil sem estar assistida por seu marido, não podendo inclusive exercer uma profissão ou vender imóveis que lhe pertenciam sem a autorização de seu marido.

Aos filhos também não lhe era dado a igualdade, só se reconhecia como filhos legítimos aqueles tidos dentro do casamento, não permitindo direitos a sucessão aos filhos ditos fora do casamento.

A família constituída fora do casamento era abominada pelo legislador, não lhe conferindo direitos que os filhos legítimos possuíam. Assim, dispõe o texto:

A família natural – até a que se constituía pela união estável de pessoas livres – era abominada. Tinha a repulsa do legislador, recusado qualquer direito aos parceiros e condenado o fruto de sua união através da proibição absoluta do reconhecimento os filhos espúrios e limitado o direito hereditário do filho simplesmente natural se à sucessão do pai houvesse de concorrer com filho legítimo (GOMES, 2002, p.21).

---

<sup>4</sup> Segundo Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2005, p.103-109) relativamente incapaz são aqueles que não podem realizar atos da vida civil sozinhos, precisando de um representante legal que os assista. Dentre eles estão os maiores de dezesseis anos e menores de dezoito anos, os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, os que por deficiência mental tenha o discernimento reduzido, os excepcionais sem desenvolvimento mental completo, os pródigos e em algumas hipóteses os silvícolas.

Mas, muito se evoluiu desta época pra cá, hoje é direito dos filhos a proteção de seus pais, onde lhe são garantidos direitos constitucionais como a saúde, educação, alimentação dentre outros direitos, do qual devem ser primeiramente propiciadas por seus pais, com auxílio do Poder Público.

Em conformidade leciona Silvio Rodrigues (2002, p.13):

Assim, por exemplo, o pátrio poder. Se no direito romano era uma prerrogativa concedida ao *pater*, de conteúdo ilimitado, no direito atual representa um dever imposto ao seu titular, de zelar pela pessoa e bens do filhos, com severas sanções pelo descumprimento esta obrigação.

Ainda Silvio de Salvo Venosa (2007, p. 15):

No direito brasileiro, a partir da metade do século XX, paulatinamente, o legislador foi vencendo barreiras e resistências, atribuindo direitos aos filhos ilegítimos e tornando a mulher plenamente capaz, até o ponto culminante que representou a Constituição de 1988, que não mais distingue a origem da filiação, equiparando os direitos dos filhos, nem mais considera a preponderância do varão na sociedade conjugal (2007, p. 15).

Grande parte da evolução se deu com a promulgação da Constituição Federal de 1988, da qual quebrou muitos paradigmas, garantido direitos à todos e igualdade plena entre os indivíduos de uma mesma sociedade.

Considerável é a evolução da família no Brasil, conferindo direitos à todos e princípios que devem ser seguidos para o bem estar dos pertencentes a esta entidade.

Antes mesmo da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, a legislação brasileira deu grandes passos no que diz respeito a equiparação de direitos entre os cônjuges e entre filhos legítimos e ilegítimos.

Na vigência da Constituição Federal de 1937, a Lei nº 883/49 introduziu no ordenamento jurídico o reconhecimento e a investigação de paternidade de filhos tidos fora do casamento.

A Lei nº 4.121/62 emancipou a mulher casada, deixando esta de ser uma relativamente incapaz, podendo agora exercer atos sem a anuência de seu marido, igualando, assim, seus direitos a do seu cônjuge.

Neste raciocínio é importante observar a doutrina a seguir:

Cuidando da proteção da pessoa dos filhos, estabeleceu que mesmo aqueles nascidos de casamento nulo não putativo são considerados legítimos e atribuiu igualdade no direito à herança aos filhos de qualquer condição (WALD, 2000, p. 24).

Desta forma, pode-se considerar que a Constituição Federal de 1988 serviu para igualar definitivamente direitos de todas as espécies, muitos que já tinham sido concedidos, mas que na prática ainda gerava controvérsias, seja pela época em que foram modificadas, seja pelo conteúdo do direito antes vigente.

Sem dúvidas a Constituição Federal de 1988 aprimorou muitos dos direitos que já haviam sido concedidos, igualando de uma vez por todas direitos e deveres, seja dentro de uma relação de parentesco ou de uma sociedade.

Grande exemplo desta evolução é o inciso I do artigo 5º da Carta Magna, dispondo explicitamente a respeito da garantia de igualdade de direito e obrigações entre homens e mulheres.

Sobre os cônjuges importante se destacar o parágrafo 5º do artigo 226 a Constituição Federal, o qual impõe que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal serão exercidos igualmente pelo homem e pela mulher, tirando qualquer dúvida com relação a antiga forma seguida pela sociedade antiga.

O princípio de igualdade entre os cônjuges veio para revolucionar as idéias que predominavam na sociedade antiga. De

incapacidade relativa, a mulher atual passou a ter paridade em relação ao seu cônjuge ou companheiro, não divergindo os direitos e deveres inerentes a estes.

Assim entende Silvio Rodrigues (2002, p. 08) que diz que “Todas as prerrogativas conferidas a um dos cônjuges o são ao outro, uma vez que ambos são titulares dos mesmos direitos jungidos ao cumprimento das mesmas obrigações”.

Por fim, é de se destacar o parágrafo 6º do artigo 227, pois este iguala os direitos entre os filhos tidos dentro do casamento, fora do casamento e aqueles advindos de adoção, não podendo qualquer lei fazer distinção entre eles ou quaisquer designações discriminatórias.

## **2.4 Características do Instituto**

No Direito de Família existem regras e princípios peculiares, não se comparando a qualquer outro instituto no direito brasileiro.

A Família é algo primordial na vida das pessoas que formam uma sociedade, algumas características são inerentes à própria pessoa com caráter intransferível como, por exemplo, o nome.

Dentro de uma família cada indivíduo tem um dever, como o de assistência, de educação, sendo que o Poder Público só pode intervir em casos excepcionais, diferentemente de outros ramos do direito, onde o Poder Público tem papel fundamental na solução de conflitos. Neste sentido:

(...) o direito de família é local, e as suas reformas têm caráter menos técnico e implicam modificação de uma escala de valores, e algumas vezes de ideologia dominante. As tradições históricas e as crenças religiosas de um povo se refletem diretamente no sistema de direito de família que adota. (WALD, 2000, p. 05).

Em torno do direito de família rege o denominado *status*<sup>5</sup>, onde cada indivíduo dentro de um grupo familiar possui um tipo de *status*, do qual poderá ser modificado, como por exemplo pelo casamento de duas pessoas.

Alguns dos direitos inerentes aos indivíduos pertencentes a uma família, como o nome, são irrenunciáveis e intransferíveis, visto que estes direitos são extrapatrimoniais e personalíssimos.

Justamente por existirem estas características é que o Direito de Família tem abordagem em nossa Constituição Federal de 1988, onde se garante proteção pelo Estado aos integrantes de um grupo familiar.

### 2.4.1 Conceito

Entre muitos doutrinadores há diferentes denominações de família, cada um incluindo as suas características, mas que ao mesmo tempo querem dizer a mesma coisa.

Para o doutrinador Murilo Sechieri Costa Neves (2008, p. 01) a expressão “família” é:

*Em sentido amplo, família é o grupo formado pelas pessoas que descendem de um tronco ancestral comum e também por aquelas que são ligadas a esses descendentes pelo vínculo do casamento e da afinidade. Em outras palavras, família é, nesse sentido, o grupo de pessoas ligadas pelo parentesco, seja este consaguíneo, civil ou decorrente da afinidade. Além disso, pode-se conceituar a família numa concepção mais restrita. Fala-se em família-núcleo ou nuclear para se referir à comunidade formada pelo cônjuges, companheiros e os filhos do casal, se houver, e também à comunidade formada por um dos pais e os filhos.*

---

<sup>5</sup> Segundo Arnoldo Wald (2000, p. 06) status é a posição de cada pessoa dentro de uma família, o qual poderá ser modificado (casamento) ou adquirido (nascimento).

A doutrinadora Ana Paula Corrêa Patino (2008, p. 01) diz que família “pode ser compreendida como um grupo de pessoas ligadas por vínculos jurídicos e afetivos, decorrentes do casamento ou simplesmente do parentesco”, sendo que a união estável e a família monoparental teriam uma denominação diversa da família tradicional, mas igualmente protegida por nossa constituição.

Segundo Silvio Luís Ferreira da Rocha (2000, p. 18) o Direito de Família tem uma abordagem mais ampla, podendo “ser definido como o conjunto de normas jurídicas que regulam as relações entre pessoas que estão ligadas pelo casamento, a união estável ou pelo parentesco (consaguíneo, afim ou civil)”.

Por todo o exposto, pode-se afirmar que para o Direito de Família existe um amplo conceito, do qual consiste em direitos e obrigações seguidas por um grupo de pessoas que se denominam família, devendo cada integrante fazer sua parte, um protegendo o outro e proporcionando o bem estar familiar e social com o intuito de procriação da espécie, garantindo-se a estes direitos constitucionais disciplinados na Constituição Federal de 1988.

#### **2.4.2 Natureza jurídica**

Como é notório já houveram grandes discussões sobre a natureza jurídica do Direito de Família e em uma abordagem mais tradicional o Direito de Família é instituto do Direito Privado e não do Direito Público, tendo este último apenas interesses indiretos, do qual poderá intervir de maneira excepcional. Senão vejamos:

Para a maioria os estudiosos, a família é tida como instituição social, de suma importância para a sociedade, com regras peculiares, porém desprovida de personalidade jurídica própria. A família, dada sua indiscutível importância social, não é estudada isoladamente pelo Direito. A união afetiva de pessoas em famílias é

um fenômeno, além de jurídico, muito mais social, daí seu caráter institucional (PATIÑO, 2008, p. 04).

Em sentido contrário:

O interesse do Estado pela família faz com que o ramo do direito que disciplina as relações jurídicas que se constituem dentro dela se situe mais perto do direito público que do direito privado. Dentro do direito de família o interesse do Estado é maior do que o individual. Por isso, as normas de direito de família são, quase todas, de ordem pública, insuscetíveis, portanto, de serem derogadas pela convenção entre particulares (RODRIGUES, 2002, p. 12).

É bem verdade que as regras que disciplinam o direito de família não podem ser modificadas pelas partes, mas há de se convir que muitos dos atos praticados pelas partes advêm de consenso, como a adoção, que existe regras a serem seguidas, mas o ato de adotar uma criança surge da vontade de alguém e não de um dever imposto pelo Estado.

Existem sim deveres imposto por um Estado, mas visam basicamente a proteção da entidade familiar, como o dever de alimentar os filhos, de cuidar dos pais, etc.

## **2.5 Definição de Entidade Familiar**

A entidade familiar é caracterizada pela união de duas pessoas que morem ou não juntas, com o intuito de constituir família, dividindo um lugar e uma vida a dois. A entidade familiar é equiparada a família, mas a primeira abrange mais relações do que a segunda que só compreende as uniões advindas do casamento.

Em nosso ordenamento jurídico há uma certa proteção do Estado garantida a estas famílias, que poderão ser advindas das uniões realizadas pelo casamento, por união estável ou famílias monoparentais.

Há muitos julgados no que diz respeito as uniões homossexuais, mas estas ainda hoje não são muito aceitas em nossa jurisprudência como entidade familiar, mas apenas há um reconhecimento destas uniões de fato, garantido-se alguns direitos aos parceiros.

Neste sentido:

O enquadramento das relações homossexuais no âmbito do Direito de Família é bastante discutível. Duas orientações controvertem. A primeira, considerada conservadora, insiste em negar à relação homossexual abrigo no Direito de Família, localizando-a no campo do Direito das Obrigações ao classificá-la como pura sociedade de fato. Provada a existência de uma sociedade de fato, caberia apenas regula o destino dos bens adquiridos na constância da sociedade, por ocasião da sua dissolução. A segunda, considerada progressista, relega a segundo plano a diversidade de sexos e inclui a relação homossexual no campo do Direito de Família. (ROCHA, 2003, p. 17/18).

Assim, há aqueles que entendem que as uniões homoafetivas foram incluídas implicitamente em nossa Constituição Federal e há aqueles que, como dito acima, só dizem ser estas relações sociedade de fato, não devendo dar as mesma garantias que é dado às família reconhecias constitucionalmente.

### **2.5.1 União estável**

No parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal o legislador reconheceu a união estável como sendo uma entidade familiar.

No artigo 1.723 do Código Civil de 2002 preconiza o conceito de união estável, ou seja: “é reconhecida como entidade familiar a união estável

entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”.

Segundo a doutrinadora Ana Paula Corrêa Patiño (2008, p. 183-187) para a configuração da união estável deve-se existir alguns requisitos, dos quais muitos se igualam ao requisitos do matrimônio, quais sejam a diversidade de sexo, ausência de impedimento matrimonial, convivência pública, convivência contínua, convivência duradoura e intenção de constituir família.

No dizer de Silvio Luís Ferreira da Rocha (2003, p. 141):

A união estável tem de preencher os requisitos objetivos e os requisitos subjetivos. Foram estabelecidos como requisitos objetivos a diversidade de sexos, a inexistência de impedimento matrimonial, a vida em comum sob o mesmo teto, o período transcorrido na convivência, notoriedade e fidelidade, e como requisitos subjetivos, a convivência *more uxorio* e *affectio maritalis*.

A chamada *more uxorio* é um dos requisitos do casamento, o qual consiste na convivência do casal como se casados fossem, deixando transparecer para terceiros esta vontade.

Já a *affectio maritalis* diz respeito ao afeto e amor existente entre o casal, sendo que sem este requisito não se poderia considerar existente a união estável. Assim conceitua a doutrina:

Deve-se verificar a existência entre eles da chamada *affectio maritalis*, própria das relações entre marido e mulher. Deve haver um laço espiritual, um compromisso entre os partícipes de tal relação. Não há necessidade de que o casal viva sob o mesmo teto. É indispensável, no entanto, que ambos adotem posturas compatíveis com a vontade de formar um núcleo familiar. (NEVES, 2008, p. 169).

Assim, a união estável exige menos requisitos e formalidades que um casamento, sendo a união estável mais simples e, conseqüentemente, existente na sociedade atual.

## 2.5.2 Família monoparental

Outro tipo de entidade familiar é a família monoparental, da qual consiste na convivência entre um dos cônjuges e seus filhos. Tal instituto tem previsão no parágrafo 4º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988.

Também a família monoparental é tida como entidade familiar existente em nossa sociedade, muitas vezes por opção ou fatalidades que acontecem no decorrer da vida, como a morte de um dos cônjuges.

Quanto aos fatores que desencadeiam este tipo de entidade familiar:

Como primeiro fator responsável pelo fenômeno monoparental pode-se citar a liberdade com que podem as pessoas se unir e se desunir, seja através de formalidade cogentemente estabelecidas, como ocorre no casamento, seja de maneira absolutamente informal, como acontece na união estável. (...). A monoparentalidade pode ter origem também no falecimento de um dos cônjuges ou companheiros. É uma causa acidental e que pode levar, de maneira compulsória, a que o cônjuge ou companheiro supérstite passe a viver com sua prole. (OLIVEIRA, 2002, p. 215-216).

Deste modo, o Estado deve dar suporte a estes tipos de família, que muitas vezes ficam desprovidos de sustento e de quem os auxilie, como é o caso da morte do cônjuge que provia os alimentos da família.

Assim, a proteção dada a esta entidade familiar é de grande valia, pois a falta de um dos pais pode desestruturar uma família.

### 2.5.3 União homoafetiva

O legislador constituinte se omitiu em relação as uniões por pessoas do mesmo sexo, visto que grande era problematização de uniões estáveis e monoparental e estas foram disciplinadas pela atual constituição, esquecendo-se de explicitar o caso de união homoafetiva.

Não deveria o legislador discriminar referidas uniões apenas pelo fato de não serem de pessoas de sexos distintos, o que fatalmente gera discriminação dentro de uma sociedade.

Pela falta de dispositivo que alcance explicitamente as uniões homoafetivas é que ocorre uma certa discriminação contra estes. Ou não quis o legislador afrontar toda uma sociedade e disciplinar a matéria ou não o fez por simples capricho, visto que estas uniões são mais antigas do que muitas que hoje existem.

Muitos doutrinadores divergem quando se toca neste assunto, para uns o legislador não quis disciplinar estas relações, já para outros o legislador o fez implicitamente. Nesta linha de raciocínio é importante analisar os textos a seguir.

Entende o doutrinador Murilo Sechieri Costa Neves (2008, p. 02) que:

As chamadas uniões homoafetivas, ou de pessoas do mesmo sexo, embora constituam uma realidade social, não contam com a mesma proteção outorgada às entidade familiares. As conseqüências jurídicas que decorrem desse tipo de relacionamento são encaradas, na maior parte dos casos, como alheias ao direito de família, por isso é que se fala em sociedade e fato, idéia que é própria do direito das obrigações, para regular eventual divisão patrimonial quando da dissolução de relacionamentos homoafetivos

Já a doutrinadora Maria Berenice Dias (2000, p. 88) entende o oposto:

(...) comprovada a existência de um relacionamento em que haja vida em comum, a coabitação e os laços afetivos, está-se à frente de uma entidade familiar, forma de convívio que goza de proteção constitucional. Nada justifica que se desqualifique o reconhecimento de sua existência. O só fato de os conviventes serem do mesmo sexo não permite que lhes sejam negados os direitos assegurados aos heterossexuais. (2000, p.88).

Contudo, deve-se ponderar pela relação existente entre essas pessoas, pois possuem os mesmos direitos que qualquer outra, não podendo o legislador suprimir direitos em razão de sua opção social.

Deste modo, é lícita e deveria ser reconhecida as uniões homoafetivas, pois nada divergem de uniões estáveis, apenas o fato dos cônjuges serem do mesmo sexo.

Assim, muito se fala na doutrina e jurisprudência sobre estas uniões, sendo que em alguns ramos do direito brasileiro já se têm garantidos alguns direitos, como por exemplo, os direitos previdenciários.

### **3 CONCLUSÃO**

Através do presente estudo verifica-se que grande foi a evolução até os dias atuais, concedendo direitos que em outras épocas jamais se poderia prever.

Hoje, com a Constituição Federal de 1988, não só em questões de família, mas em muitos outros ramos, o direito brasileiro evoluiu pra melhor, tanto garantindo direitos como impondo deveres às pessoas e órgãos do país.

Deste modo, o sistema jurídico também tem que acompanhar a evolução da sociedade, pois ainda hoje existem temas em nossa sociedade

que não foram disciplinados por nossa legislação, já que a sociedade caminha mais rápido do que o sistema jurídico.

Assim, muitas vezes ocorrem hipóteses em que não há solução devido a falta de disciplina referente ao assunto, como é o caso das uniões homoafetivas, que ainda hoje há divergência sobre a sua natureza, se foram ou não reconhecidas como entidade familiar, devendo a doutrina e jurisprudência resolver sobre esses tipos de questões.

## **BIBLIOGRAFIA**

BRASIL. **Código Civil**. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windit e Livia Céspedes – 5ª. Ed. atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2008

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Lei n.º 4121/62. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Disponível em: [http://www.dji.com.br/leis\\_ordinarias/1962-004121-emc/4121-62.html](http://www.dji.com.br/leis_ordinarias/1962-004121-emc/4121-62.html) . Acesso em: 14 jun. 2009.

COULANGES, Fustel de. **A Cidade Antiga**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2005.

FREITAS, Douglas Phillips (Organizador). **Curso de Direito de Família**. Florianópolis: Vox Legem, 2004.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil – Parte Geral**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

GOMES, Orlando. **Direito de família**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito de família**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006 - 2007.

MAGALHÃES, Rui Ribeiro de. **Direito de família no novo Código Civil brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2002.

NEVES, Murilo Sechieri Costa. **Direito Civil 5: Direito de Família**. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

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

PATIÑO, Ana Paula Corrêa. **Direito Civil: Direito de Família**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2008.

QUEIROGA, Antônio Elias de. **Curso de Direito Civil: Direito de Família**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. **Introdução ao Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

SANTOS, Eduardo dos. **Direito de família**. Coimbra: Livraria Almedina, 1999.

SEREJO, Lourival. **Direito Constitucional da Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. Vol. 6. 7ª Ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2007.

WALD, Arnaldo. **Direito de família**. 13. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.