

A MULHER E O CASAMENTO: DA SUBMISSÃO À EMANCIPAÇÃO

*Claudete Carvalho Canezin**

Traço dominante da evolução da família é a sua tendência a se tornar um grupo cada vez menos organizado e hierarquizado e que cada vez mais se funda na afeição mútua (Levy Bruhl)

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Referências

1. INTRODUÇÃO

Primeiramente, é preciso que se tenha consciência das sábias advertências de Léon Duguit¹ a respeito das transformações do Direito, pois nenhum outro instituto jurídico sofreu tão grandes e violentas transformações como o Direito de Família, pois sua evolução estrutural, desde suas origens primitivas conhecidas até suas novas molduras, reflete as palavras do autor citado, eis que a força das necessidades humanas arrastou e amoldou as leis obsoletas em situações fáticas que atendessem às novas conquistas sociais do ser humano.

Realmente, desde a narrativa bíblica da criação² a mulher foi colocada em posição de subordinação ao marido. Associada a essa idéia de que a mulher provém da matéria-prima do homem, fez com que se sedimentasse a idéia de inferioridade da mulher perante o homem. Em nenhum momento se cogitou de se tirar uma conclusão em sentido inverso: de que não satisfeito com sua obra, Jeová tenha se valido da matéria-prima do homem para construir um modelo aperfeiçoado.

A essa construção se associou o castigo imposto à mulher por haver ouvido as sugestões da serpente e passado-as ao marido Adão, que as aceitou

* Mestranda em Direito das Relações Privadas no Centro Universitário de Maringá CESUMAR. Professora de Direito Civil na Universidade Estadual de Londrina - UEL e Coordenadora da Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Civil e Processo Civil da UEL. Membro do Projeto de Pesquisa "A reparação civil no âmbito das relações familiares".

¹ "...sou daqueles que pensam que o direito é muito menos a obra do legislador do que o produto constante e espontâneo dos fatos. As leis positivas, os Códigos, podem permanecer intactos em seus textos rígidos: pouco importa; a força das coisas, debaixo da pressão dos fatos, das necessidades práticas, formam constantemente instituições jurídicas novas".

² Gênesis, 3:16. BÍBLIA SAGRADA. Trad. João Ferreira de Almeida.

de pronto. Mas não se cogitou, também, da fraqueza do mesmo Adão, que ao ser inquirido por Jeová sobre sua desobediência, não só não assumiu sua culpa como acusou o próprio Jeová por sua desobediência, respondendo: [...] A mulher que me deste por esposa, ela me deu da árvore e eu comi".³

A sentença sobre o papel a ser desempenhado pela mulher, cuja fraqueza fora demonstrada no episódio em que se deixara seduzir pela serpente, foi em seguida determinado: "[...] Multiplicarei sobremodo os sofrimentos da tua gravidez, em meio de dores darás à luz filhos; o teu desejo será para teu o marido, e ele te governará".⁴

As Igrejas cristãs no mundo ocidental incumbiram-se de manter esse *statu quo ipsis litteris* por milênios, reforçando, assim, o papel de sujeição da mulher ao homem. Prova dessa afirmação são os hábitos e comportamentos externos, como vestuário, etc., que insistem em mantê-los como se fossem capazes de imprimir virtude e santidade aos adeptos. A igreja católica nega à mulher a possibilidade de ingressar em seu quadro sacerdotal, ainda mantém o dogma da indissolubilidade do casamento, dizendo ser este um sacramento, e que representa a união de Cristo com a Igreja...

A presença da igreja católica na manutenção da sujeição da mulher ao homem desponta em várias encíclicas papais como na *Rerum nova rum*, de Leão XIII, publicada em 1.891:

Trabalhos há também que não se adaptam tanto à mulher, a qual, por natureza, destina-se, de preferência, aos arranjos domésticos que, de outro lado, salvaguardam admiravelmente a honestidade sexual, correspondendo melhor, pela própria natureza, ao que pede a boa educação e a prosperidade da família.

O Papa Pio XI, em 1.931, no documento *Quadragesimo Anno*, deu seguimento à mesma ladainha:

[...] é uma iniquidade abusar da idade infantil ou da fraqueza feminina. As mães de família devem trabalhar em casa ou na vizinhança, dando-se aos cuidados domésticos. é um terrível abuso, que deve a todo o custo cessar, o der as obrigar, por causa da mesquinhez do salário paterno, a ganhar a vida fora das paredes domésticas, descuidando os zelos e deveres próprios e, sobretudo, a educação dos filhos.

E O Papa Pio XII, em 1.943, retomava a mesma linha:

Em um como em outro estado civil, o dever da mulher aparece nitidamente traçado pelos lineamentos, pelas atitudes, pelas faculdades peculiares do eu sexo. Colabora com o homem, mas no modo que lhe é próprio, segundo sua natural tendência. Ora, o ofício da mulher, sua maneira, sua inclinação inata, é a maternidade. Toda a mulher é destinada para ser

³ BÍBLIA SAGRADA. Gênesis 3,12.Trad. de João Ferreira de Almeida. Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil, 1993, p.4.

⁴ Idem, 3,16, ibidem.

mãe: mãe no sentido físico da palavra ou num significado mais espiritual e elevado, mas não menos real. A este fim o Criador ordenou todo o ser próprio da mulher, seu organismo, mas também seu espírito e, sobretudo, sua especial sensibilidade, de modo que a mulher, verdadeiramente tal, não pode de outro modo ver nem compreender a fundo todos os problemas da vida humana, senão com relação à família. Por isto, o sentido agudo de sua dignidade a coloca em apreensão cada vez que a ordem social ou política ameaça prejudicar sua missão materna, em favor da família.

Também na antiga sociedade grega as mulheres eram privadas dos direitos civis e não possuíam autorização para qualquer transação jurídica, e em particular, não podiam comprar ou vender imóveis. Nesses e em outros casos era representada por seu tutor, vale dizer, seu pai, seu irmão, seu marido, ou, qualquer outro parente próximo, desde que fosse homem. Estavam sempre sob a proteção de um varão.

As mulheres gregas não eram sequer registradas nas listas oficiais do *demos* ou do *fratria*. O único direito que gozava essa cidadã passiva era o de poder contrair casamento legal e de gerar descendentes-herdeiros legítimos. Não era permitido às jovens senhoras exhibir-se em público, a menos que se tratasse de uma reunião religiosa ou de família, ou para fazer compras pessoais, ocasião em que eram sempre acompanhadas por um tutor ou por um escravo. Até em suas casas eram confinadas nos aposentos superiores.

Tal situação de inferioridade da mulher perdurou por milênios, com a família estruturada em papéis específicos de representação para o homem e a mulher, cabendo àquele a chefia do núcleo familiar e todas as decisões que atendessem aos seus próprios interesses, nisso incluído o futuro dos filhos.

Na Antigüidade o casamento tinha uma finalidade social e política. O desenvolvimento lento da pecuária e agricultura foi compondo os clãs ou gentes, constituídas de famílias que foram se fixando nas terras em definitivo. As ocupações produziram agregações de outras tribos, muitas vezes através das uniões matrimoniais, resultando daí alianças contra um inimigo comum, formando, finalmente, uma comunidade política, a *civitas*.

A consolidação desse processo de afirmação política deu-se pela autoridade dos pais das famílias gentílicas. Estes, mantinham sob seu poder a mulher, filhos, noras, servos, etc., todos quantos se agregavam à família. O pai gentílico foi, pois, o precursor do *paterfamilias* dos romanos.

A esses verdadeiros chefes tribais, que detinham um imenso poder patriarcal, cabia a missão de manter a posse das terras nas mãos "das gentes", evitando a contaminação com outras tribos a fim de não mesclar o sangue, como medida de segurança do clã. Sob esse apelo sócio-político houve uma sensível perda da posição da mulher perante a família, a quem, até então, coubera a missão de *Illatrilioniulll*, que consistia em gerar e criar na *domus* romana os futuros cidadãos e chefes das famílias e "gentes".

romanas", os quais seriam herdeiros das coisas romanas, a fim de darem continuidade à *civitas* romana.

Dessa verdadeira divisão de tarefas entre o marido e a mulher nasceram as funções sociais bem definidas do patrimônio e do matrimônio, respectivamente⁵.

Esse princípio em se manter o clã a salvo de possíveis influências contaminadoras externas imperou por séculos e séculos, para além da Idade Antiga, tendo como, elemento constitutivo dessa pureza a definição da família em função do matrimônio e do patrimônio, com evidente detrimento do afeto. Daí poder-se concluir que as uniões sexuais eram patrimonializadas e matrimonializadas em favor da segurança social e política em prejuízo do amor.

Na verdade, o casamento representou sempre, na história da humanidade, um componente de socialização voltada a interesses de sobrevivência econômica e política.

Hariou⁶, idealizador da teoria institucional do Estado, afirmou que na constituição deste, a família é a sua mais importante instituição social integradora: "a família é uma instituição - a primeira das instituições - e o casamento é o seu ato de fundação". Historicamente pois, a origem da família no mundo ocidental radica na família romana, onde o marido era o chefe, com poder incontestável, sobre todos os membros componentes, desde filhos, filhas, noras e agregados.

Nos séculos IX e X as uniões matrimoniais eram freqüentemente combinadas sem o consentimento da mulher, a qual era sempre muito jovem.

Na Idade Média, o casamento foi fortemente influenciado pelo Direito Canônico, o qual introduziu alterações jurídicas na estrutura familiar com a indissolubilidade do vínculo matrimonial.

A representação da família romana ainda é base da família brasileira como fundamento da sociedade e foi tomada como modelo pelo Código Civil de 1.916. Isso porque imperou no Brasil até aquela data o corpo de leis de Portugal, denominado Ordenações Filipinas, o qual imperou lá entre 1603 até 1867, e continuou imperando aqui até 1916.

À mulher, a única realização possível era o casamento e a maternidade, pois eram consideradas destituídas de mentalidade racional. Sua única vantagem era a maternidade, que lhe conferia a educação dos filhos, sempre sob a supervisão e autoridade do marido.

⁵ BARROS, S.A. In: *Matrimônio e Patrimônio*. Artigo publicado na Revista Brasileira de Direito de Família nº 8 - jan. I mar. 2001.

⁶ MALUF, S. *Teoria Geral do Estado*, 20ª ed., São Paulo: Saraiva, 1990, p.343.

Sua educação restringia-se às prendas domésticas, à prática da virtude e da obediência ao futuro esposo.

O namoro e noivado eram um ritual onde a jovem aprendia a ser submissa ao futuro marido, como fora ao pai.

A maioria das meninas era analfabeta mesmo, e as que estudavam não passavam das primeiras letras, mesmo nas classes mais abastadas.

De sorte que, eivado dos princípios que informavam o casamento como instituição familiar, que era a única reconhecida pela legislação vigente até a Constituição Federal de 1988, e que nas palavras de Rodrigo da Cunha Pereira⁷. O casamento era "...instituição matrimonializada, patrimonializada, patriarcal, hierarquizada e heterossexual, onde a mulher era considerada relativamente incapaz para exercer certos atos da vida civil. Essa condição de inferioridade perdurou até o advento do Estatuto da Mulher Casada. Lei 4.121, de 27 de agosto de 1962. que revogou 14 artigos do Código Civil, os quais mantinham a mulher em inexplicável posição de dependência e inferioridade perante o marido.

Esse verdadeiro descompasso entre a autonomia do marido e da esposa, ao tempo da elaboração original do Código Civil Brasileiro, estendia o campo de poder marital às raias da aberração moral e jurídica, concedendo ao marido o poder de correção sobre a esposa, onde lhe era permitido castigá-la⁸ através da "repugnante com a dignidade humana e com a civilização moderna"⁹ por meio da *vis modica*.

Se isso não bastasse, deve ser lembrado que a mulher brasileira só adquiriu sua cidadania em 1932.

O aspecto mais impressionante na estrutura familiar vigente até poucas décadas, sempre foi o aparente conformismo ostentado pela mulher frente à condição de sujeição imposta pela lei e pelos costumes: crescia submissa ao pai e continuava pela vida toda submissa ao marido - só trocava de senhor - continuando "serva" do marido e dos filhos¹⁰.

Conquanto essa servidão fosse até cumprida com amor, afeto e respeito recíproco, o que fazia com que o fardo não lhe parecesse demasiado pesado; todavia, muitas das vezes havia que ser suportado apenas pela dependência econômica do marido, pois a mulher era tradicionalmente educada para procriar e obedecer ao esposo-chefe, sem outras pretensões pessoais.⁷

⁷ PEREIRA, R. da C. *Direito de Família e o Novo Código Civil*. Coord. Maria Berenice Dias et al. Belo Horizonte: Dei Rey, 2001, p. ix.

⁸ A exemplo do ocorrido no Código de Napoleão, que chegou a impor à mulher o dever de obediência.

⁹ OLIVEIRA, J.L.C. de; MUNIZ, F.J.F. *Curso de Direito de Família*, 4ª ed. p.306.

¹⁰ Hoje a situação da mulher no casamento é de perfeita igualdade, sendo inadmissível a idéia de relegá-la a plano secundário.

O panorama típico da família nuclear amoldada aos interesses esposo-chefe, e porque não, do Estado, fez Michelle Perrot¹¹ exclamar: "Família ambígua, essa do Século XIX Ninho e nó, refúgio caloroso, centro de intercâmbio afetivo e sexual, barreira contra a agressão exterior, protegida pelo muro espesso da vida privada que ninguém poderia violar - mas também secreta, fechada, exclusiva, normativa, palco de incessantes conflitos que tecem uma interminável intriga, fundamento da literatura romanesca do século" (...) "Não é a família em si que nossos contemporâneos recusam, mas o modelo excessivamente rígido e normativo que assumiu no século XIX. Eles rejeitam o nó, não o ninho".

Mas a revolução industrial e as duas grandes guerras alteraram valores morais, éticos e políticos, e com eles, os valores individuais, como direito à vida, à liberdade, à realização pessoal e profissional, quase que repentinamente, espoucaram nos espíritos das pessoas, e na Europa surgiram os movimentos de vanguarda em prol da paz, da vida, das liberdades individuais de toda espécie e, mais importante, movimentos pela igualdade entre homens e mulheres, pois que estas haviam demonstrado, soberbamente, de quanta valentia e competência eram capazes.

Foi, pois, na segunda metade do século XX, quando as mulheres começaram a sair de casa para trabalhar fora, que começaram também a pensar em direito ao sexo, em salários iguais para funções iguais (até hoje não conseguido ainda, na prática) e na plena igualdade de direitos na sociedade.

Foi nesse período histórico efervescente do pós-guerra, que surgiram ativistas feministas e pensadoras como Simone de Beauvoir,¹² Betty Friedan¹³ e Camile Paglia¹⁴, que empunharam a bandeira da defesa dos direitos femininos já antes desfraldada por Alice Paul e Elizabeth Stanton.

Por caminhos lentos e nem sempre compreendidos ou indicados, percorridos com lágrimas muitas vezes, foram as mulheres rompendo o jugo marital que sobre elas recaía, conquistando espaço e respeito no seio da família e na sociedade, tal a competência e espírito de luta com que se houveram na reivindicação de seus direitos de igualdade. Se inicialmente era considerada apta somente para o desempenho de funções mecânicas nas

¹¹ PERROT, M. *O Nó e o Ninho*. VEJA, 25 anos: Reflexões para o futuro. São Paulo: ABRil, 1993

¹² BEAUVOIR, S. de. Escritora e filósofa francesa. Contribuiu para a expansão da consciência feminina no século XX. (Enciclopédia Barsa.

¹³ FRIEDAN B. líder feminista americana. Fundou em 1966 a Organização Mundial de Mulheres, uma das bases do movimento feminista. Autora de livros que abordam as causas das frustrações das mulheres modernas. Obras: *A mística feminina* (1963), *Isso mudou minha vida* (1976). Enciclopédia Barsa.

¹⁴ PAGLIA, C. Escritora americana. Conhecida por suas teses polêmicas sobre o comportamento sexual e o feminismo. Obras: *Personas sexuais* (1990), *Vampes e vadias* (1994). Enciclopédia Barsa.

indústrias, passou a ser respeitada em outras profissões: no início, timidamente se infiltraram em carreiras ditas "masculinas", como a advocacia, medicina e outras. Em duas décadas, outra geração mais aguerrida ainda, fez dessas profissões e outras como a física, biologia, aeronáutica, mecânica, etc., carreiras plenamente acessíveis ao intelecto e desenvoltura femininos. Hoje não mais se discute a capacidade, competência, habilidade ou inteligência femininas para o desempenho de nenhuma profissão ou função: ela tem respondido com tamanha eficiência em todas as áreas em que se propõe realizar um trabalho que não deixa margem a qualquer dúvida.

Mas em 1.962, grande conquista obteve a mulher com a Lei 4.121/62, o *Estatuto da Mulher Casada*, que representou um marco histórico na luta pela igualdade de direitos entre homens e mulheres, no Brasil, cujo maior mérito foi abolir da legislação brasileira a incapacidade feminina, igualando-a aos silvícolas. Por essa Lei, também foram revogadas diversas normas discriminadoras.

Através do Estatuto da Mulher Casada ficou consagrado o princípio do livre exercício de profissão da mulher casada, permitindo que ela ingressasse livremente no mercado de trabalho, tornando-a economicamente produtiva, aumentando sua importância nas relações de poder no seio da família.

O Estatuto não só corrigiu algumas restrições impostas à mulher casada como ainda ampliou seus direitos, como por exemplo, ao dar-lhe o usufruto de uma parte dos bens deixados pelo marido falecido e o direito real de habitação, o chamado *usufruto vidual*, instituído no art. 1.611, do revogado Código de 1.916, cujo correspondente no atual Código de 2002 é o art. 1.831.

O Estatuto ainda concedeu à mulher desquitada a guarda dos filhos menores, ainda que houvesse sido considerada culpada na ação de desquite.

Evidentemente, esse aumento de poder econômico da mulher, até então dependente totalmente do marido, trouxe importantes alterações no relacionamento pessoal entre os cônjuges. Trouxe não só a contribuição financeira para a renda da família, mas inseriu toda uma gama de novas atribuições e modificações nos papéis do casal.

Continuaram, porém, as desigualdades como a permanência do homem como chefe da família, com o pátrio poder, que o homem continuou a exercer "com a colaboração da mulher", o direito de fixar o domicílio da família (embora agora fosse permitido à mulher recorrer ao judiciário caso a mudança de domicílio lhe fosse prejudicial), ainda era obrigatório o uso do patronímico do marido, e, por fim, a existência de direitos diferenciados, sempre em desfavor da mulher.

Com a introdução, em 1.977, da Lei 6.515, a Lei do Divórcio, dando

aos cônjuges a oportunidade de pôr fim ao casamento, privilegiou a mulher com a faculdade de usar ou não o patronímico do marido, retirando a antiga imposição.

A Lei do Divórcio também substituiu o regime de comunhão universal de bens para o da comunhão parcial de bens e ampliou a equiparação dos filhos, qualquer que fosse a natureza da filiação, para os fins de sucessão hereditária.

Importante salientar que as Constituições brasileiras, desde a de 1.824, sempre trouxeram em seu bojo o princípio da igualdade, conforme dispunha no art. 178, XII. A Constituição de 1.934 trazia explicitamente insculpido de forma taxativa, no artigo 113, § 1º, o princípio da igualdade, "Todos são iguais perante a lei. Não haverá privilégios, nem distinções por motivo de nascimento, *sexo*, raça, profissões, próprias ou do país, classe social, riqueza, crenças religiosas ou idéias políticas (grifo nosso).

A Constituição de 1.967 deu ênfase à afirmação de igualdade entre homens e mulheres, e, por fim, a Constituição de 1.988 igualou, definitivamente, homens e mulheres em direitos e obrigações, dispondo tal princípio em diversos dispositivos, como a seguir se confirma:

Art. 183- Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-se para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ JO O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

Art. 189- Os beneficiários da distribuição de imóveis rurais pela reforma agrária receberão 'títulos de domínio ou de concessão de uso, negociáveis pelo prazo de dez anos.

§ único O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil, nos termos e condições previstos em lei.;

Art. 201, V pensão por morte de segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido disposto no § 5º e no art. 202.

Art. 226. V Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

Art. 1, XVIII -licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias.

O artigo 233 do revogado Código Civil de 1.916 apontava a flagrante desigualdade que reinava entre homem e mulher, na legislação brasileira, ao atribuir ao marido a chefia da sociedade conjugal, a

representação legal da família, o dever de manutenção da família, a administração dos bens comuns e particulares da mulher, o direito de fixar o domicílio da família, o direito de autorizar ou não a profissão da mulher e a sua residência fora do teto conjugal.

Esse extenso rol de prerrogativas do marido revelava o exclusivo poder do homem frente à sociedade conjugal, e combinado com os artigos 240 e 247 do mesmo Código, colocava o homem em situação de provedor e a mulher ficava com o papel de mera auxiliar nos encargos familiares, definitivamente limitada na esfera da atuação jurídica, que não podia exercer sem a autorização marital.

Vê-se que o legislador de 1.916, se não reproduzia a vontade das mulheres, no entanto reproduzia os costumes vigentes à época, e deixou bastante claros os papéis dos cônjuges: ao marido, o de provedor do lar; à mulher, o de dona de casa, submissa ao regime patriarcal e o domínio das lides domésticas. Isso significava: ao marido a "palavra final;" à mulher, a submissão.

Ainda assim, a legislação civil manteve, através do revogado código de 1916, até 2002, a discriminação da mulher perante a família e a sociedade, onde comparecia apenas como mãe cumpridora de deveres e obrigações que a lei lhe impunha, com a doce submissão que dela se esperava.

Destarte, dava ao marido motivo de anulação do casamento se o mesmo descobrisse, ao se casar, que a esposa não era virgem.

O marido era o "chefe da sociedade conjugal", e essa posição conferia-lhe o papel de "representante legal da família" e "administrador dos bens do casal". Tinha, ainda, com tais prerrogativas, o direito de escolher e fixar o domicílio da família. Também só ele tinha o poder de emancipar o filho ou filha do casal. À mulher cabia os papéis de companheira, consorte e colaboradora do marido.

A discriminação negativa da mulher estendia-se, no antigo código, à questão da sucessão hereditária, onde os pais podiam deserdar a filha "desonesta" que vivesse na casa paterna.

Essa situação de desigualdade entre homem e mulher imperou até a entrada em vigor do novo Código Civil, embora já a Constituição Federal de 1988 tivesse banido essa situação de desigualdade, estabelecendo que os direitos e deveres inerentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher, e o STF tenha, nesse interregno, se posicionado frente às desigualdades promulgadas pelo Código Civil editado antes da atual Constituição de 1.988. Destarte, pronunciou-se quanto à revogação de toda e qualquer norma infraconstitucional diferenciadora, anterior à Constituição, quando incompatíveis com a Carta Política vigente, declarando que os preceitos constitucionais que impõem a igualdade entre os cônjuges e

homens e mulheres em geral, são auto-aplicáveis. Deve-se entender, pois, que mesmo antes da vigência do Código Civil de 2002, os artigos 233 a 254, que tratavam dos direitos e deveres do marido e da mulher, foram revogados pela Constituição Federal de 1.988.

Entretanto, apesar de a Constituição ser a norma fundamental e que as demais leis não de estar em sintonia com ela, muitas vezes do judiciário e demais aplicadores do direito discordavam e não aplicavam às relações de família o que expressamente continha o texto constitucional.

José Afonso da Silva¹⁵ assim se pronuncia a respeito da igualdade entre homens e mulheres:

Essa igualdade já se contém na norma geral da igualdade perante a Lei. Já está também contemplada em todas as normas constitucionais que vedam discriminações de sexo (arts. 3º, IV e I, XXX). Mas não é sem conseqüência que o Constituinte decidiu destacar, em um inciso específico (art. 5º, I), que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição. Era dispensável acrescentar a cláusula final, porque, ao estabelecer a norma, por si, já estava dito que seria "nos termos desta Constituição". Isso é de somenos importância. Importa mesmo é notar que é uma regra que resume décadas de lutas das mulheres contra discriminações. Mais relevante ainda é que não se trata aí de mera isonomia formal. Não é igualdade perante a lei, mas igualdade em direitos e obrigações. Significa que existem dois termos concretos de comparação: homens de um lado e mulheres de outro. Onde houver um homem e uma mulher, qualquer tratamento desigual entre eles, a propósito de situações pertinentes a ambos os sexos, constituirá uma infringência constitucional.

Também Rolf Madaleno¹⁶ se manifestou sobre o tormentoso tema, com as seguintes palavras:

A igualdade dos cônjuges e não só deles, pois não é preciso ser civilmente casado para merecer tratamento igualitário nas relações pessoais, é, sobretudo uma isonomia ostentada no fundamento supremo do Estado Democrático de Direito da Carta da República brasileira de defesa da dignidade humana., traduzida pela solidariedade econômica dos cônjuges. que passam a contribuir com o seu trabalho no atendimento das necessidades do seu grupo familiar e outras diretivas também proclamadas pelo calor da progressão isonômica, mas contestadas no mundo axiológico pelo contra fluxo de evidências que apontam ainda a existência de uma distância abismal da desejada paridade.

¹⁵ SILVA, J.A. da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 1.993, p. 198.

¹⁶ MADAIENO, R. *Novas perspectivas no Direito de Família*. 2000, p. 23.

Todavia, muitos certos setores da doutrina e da jurisprudência obstinadamente opunham-se à aplicação imediata de tais direitos. Essa postura recalcitrante forçou o STF a manifestar-se sobre o assunto.

Rolf Madaleno¹⁷ acentua a contradição existente entre os preceitos constitucionais e a realidade fática social brasileira:

Logo, pouco efeito ainda surte do primado de respeito à pessoa e à igualdade de cônjuges e filhos, enquanto persistir a ideologia da supremacia oculta do dinheiro e seu deletério efeito sobre o conjunto familiar. O Poder não está ligado ao exercício igualitário de direitos, à idéia constitucional de co-participação ou paridade na chefia conjugal, porquanto, a violência moral e psicológica decorre exatamente do imensurável estrago emocional que o homem é capaz de realizar com a subversão econômica do casamento, como instrumento bastante eficaz de que costumeiramente se vale para controlar a mulher e para manter a sua arbitrária dominação. Eis aí tamanha contradição que fere de morte direito fundamental previsto na Carta Política de 1989 com a intenção de ajustar as relações familiares de afeto.

Vale ressaltar, também, que desde 1984 o Brasil é signatário da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, da Organização das Nações Unidas, ratificando a Convenção com diversas reservas, afirmando que não aplicaria diversos dispositivos sob a alegação de ferirem dispositivos do Código Civil Brasileiro. Após a Constituição Federal de 1988 tais reservas foram retiradas.

Atualmente, graças à autonomia plena da vontade da mulher para escolher e decidir sobre sua vida amorosa ou profissional, a família contemporânea se transformou no lugar em que os indivíduos que a compõem vão encontrar "conforto e refúgio para sua sobrevivência"¹⁸.

Secundando o pensamento de Carlos A. Bittar acima mencionado, José Sebastião de Oliveira¹⁹ pontua que "...é neste contexto que os membros da família contribuem para a estrutura social, política, econômica e jurídica do Estado. Em que pese em algumas regiões do mundo, onde o fanatismo religioso mantém os povos em regime de tributo à ignorância, e onde ainda se mata em nome de Deus e mulheres morrem apedrejadas acusadas de adultério, a mulher brasileira, através da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, teve reconhecidos seus direitos de igualdade perante o sexo masculino e hoje desempenha lado a lado com o marido as funções de administração e condução da família, enquanto fora do lar ocupa

¹⁷ Idem, *ibid*, p. 27.

¹⁸ BITIAR, CA *Novos rumos do direito de família*. O Direito de Família e a Constituição de 1988. p. 5.

¹⁹ OLIVEIRA, J. S. de. *Fundamentos constitucionais do direito de família*. p. 228.

postos de comando nas empresas e órgãos públicos, até então reservados somente aos homens.

Já anteriormente, com a Lei 6.515/77, a Lei do Divórcio, viu-se despida da pecha de "mulher desquitada", situação civil onde nem era solteira nem casada, e seu dúbio estado a colocava em posição constrangedora na sociedade, olhada e tratada como pária e réproba.

Hoje, enfim, ela vê seus direitos individuais tutelados juridicamente, e nada mais será suficiente para mantê-la sob um regime opressivo ou sob o ponto de vista de liberdade limitada: somente o amor, o afeto, o respeito mútuo, a amizade, solidariedade e companheirismo constituem os fundamentos capazes de amalgamar as relações familiares entre a mulher, marido e filhos.

Prova inequívoca dessa emancipação e autonomia alcançadas pela mulher no casamento é a dicção do § 1º do art. 1.565 do Novo Código Civil: "Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescer ao seu o sobrenome do outro". Sem dúvida, este é o diapasão que dará início à vida dos casais já de início: a opção livre de cada um adotar ou não o sobrenome do outro, como um ato de afeto e não mais como a "marca" imposta à mulher pelo ferro em brasa da lei, como objeto de posse do marido.

Não há como negar, portanto, o grande avanço conquistado pela mulher no campo das liberdades individuais, especialmente dentro do núcleo familiar como indicador de sua emancipação frente ao "machismo" marital até há pouco tempo dominante. É o que constata Luiz Edson Fachin²⁰ ao afirmar que "...a família, como realidade sociológica, apresenta, na sua evolução histórica, desde a família patriarcal romana até a família nuclear contemporânea, íntima ligação com as transformações operadas nos fenômenos sociais".

A posição da mulher brasileira frente à legislação civil apresenta uma evolução que se estende da mais integral submissão (antigo art. 6º, que arrolava a mulher casada entre os incapazes) até a mais absoluta igualdade (art. 226, 5º da CF/88). Duas leis foram decisivas ao reconhecimento de direitos plenos à mulher na sociedade conjugal: a Lei 4.121 de 1962 Estatuto da Mulher Casada; e a Lei 6.515 de 1977 - Lei do Divórcio, que puseram termo à vigência de todas as regras que discriminavam contra a mulher. A igualdade absoluta foi consagrada pela Constituição Federal de 1988, e hoje normatizada no Novo Código Civil.

Luiz Edson Fachin²¹, na mesma obra, completa: "A família, ao transformar-se, valoriza as relações afetivas entre seus membros".

²⁰ FACHIN, L.E. *Elementos Críticos do Direito de Família*. Rio de Janeiro, p. 11

²¹ FACHIN, L.E. *Estabelecimento da Filiação e Paternidade Presumida*, p. 15.

O cântico iniciado em meados do Século XX, transformou-se em hosana no limiar do Terceiro Milênio.

2. REFERÊNCIAS

- AZEVEDO, L.C.de. *Estudo histórico sobre a condição jurídica da mulher no direito luso-brasileiro - desde os anos mil até o terceiro milênio*. São Paulo: RT, 2001.
- BARROS, S.R. *Matrimônio e Patrimônio*. Artigo publicado na Revista de Direito de Família, nº 8, jan.mar. /2001.
- BRASIL. *Código Civil*, 3ª ed. São Paulo: RT, 2001.
- BRASIL. *Novo Código Civil*. Lei 10.406/2002, São Paulo: RT, 2002.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2001 .
- BITTAR, C. A. *Novos rumos do direito de família*. O Direito de Família e a Constituição de 1988. São Paulo: Saraiva, 1998.
- CARBONERA, S.M. *O papel jurídico do afeto nas relações de família*. Artigo publicado nos Anais do I Congresso Brasileiro de Direito de Família, REPENSANDO O DIREITO DE FAMÍLIA Belo Horizonte: DeI Rey, 1998.
- CORRÊA, A.; SCIASCIA, G. *Manual de Direito Romano*. 6ª ed., São Paulo: RT, 1988.
- DIAS, M.B. *A mulher no Mercosul*. Artigo publicado nos Anais do 11 Congresso Brasileiro de Direito de Família, A FAMÍLIA NA TRAVESSIA DO MILÊNIO. Belo Horizonte: Dei Rey, 2000.
- DINIZ, M. H. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 17 ed., 5º V. Direito de Família. São Paulo: Saraiva.
- FACHIN L.E. *Elementos Críticos do Direito de Família*. Rio de Janeiro: Renovar. 1999.
- FACHIN L.E. *Estabelecimento da Filiação e Paternidade Presumida*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1992.
- GOMES, O. *Direito de Família*. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- HIRONAKA, G.M.F.N. *Família e casamento em evolução*. Artigo publicado na Revista de Direito de Família, nº 1, abr.jun. /1999.
- LEITE, E.de O. *Tratado de Direito de Família: origem e evolução do casamento*, v. I. Curitiba: Juruá, 1991.

- MADALENO, R. *Novas Perspectivas no Direito de Família*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- MALUF, S. *Teoria Geral do Estado*. 20 ed. São Paulo: Renovar, 1999.
- OLIVEIRA, J.L. C. de; MUNIZ, F. J. *Curso de direito de família*. 4 ed., Curitiba: Juruá, 2002.
- OLIVEIRA, J.S. *Fundamentos constitucionais do direito de família*. São Paulo: RT, 2002.
- PEREIRA, R. da C. *Direito de Família e o Novo Código Civil*. Coord. Maria Berenice Dias et al. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
- PEREIRA, S. G. *Algumas Reflexões sobre a Igualdade dos Cônjuges*.
- PERROT, M. *História da Vida Privada*. Da Revolução Francesa à Primeira guerra Trad. Denise Bottmann e Bernardo Joffily. 5 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.
- PERROT, M. *O Nó e o Ninho*. VEJA 25 anos: Reflexões para o futuro. São Paulo: Abril, 1993.
- SEREJO, L. *Direito Constitucional de Família*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.
- SILVA, J.A.; TOFFLER, A. *A Terceira Onda*. 7 ed. Rio de Janeiro: Editora Record, 1980.