

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS  
Programa de Pós-Graduação em Direito

Reinaldo Maria de Medeiros

**PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A FAMÍLIA DE NAZARÉ:  
uma abordagem na perspectiva da cultura judaica e o direito brasileiro**

Belo Horizonte

2013

Reinaldo Maria de Medeiros

**PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A FAMÍLIA DE NAZARÉ:  
uma abordagem na perspectiva da cultura judaica e o direito brasileiro**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Privado.

Orientadora: Dr<sup>a</sup>. Taísa Maria Macena de Lima

Belo Horizonte

2013

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

M488p

Medeiros, Reinaldo Maria de  
Paternidade socioafetiva e a família de Nazaré: uma abordagem na perspectiva da cultura judaica e o direito brasileiro / Reinaldo Maria de Medeiros. Belo Horizonte, 2013.  
128f.

Orientadora: Taísa Maria Macena de Lima  
Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.  
Programa de Pós-Graduação em Direito.

1. Paternidade. 2. Adoção - Brasil. 3. Jesus – Família. 4. Família - Conceitos.  
I. Lima, Taísa Maria Macena de. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

Reinaldo Maria de Medeiros

**PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A FAMÍLIA DE NAZARÉ:  
uma abordagem na perspectiva da cultura judaica e o direito brasileiro**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Privado.

---

Prof(a). Dr(a). Taísa Maria Macena de Lima (Orientadora) - PUC Minas

---

Prof(o). Dr(o). Walsir Edson Rodrigues Júnior - PUC Minas

---

Prof(o). Dr(o). João Batista Libânio - UFMG

Belo Horizonte, 19 de março de 2013.

[...] e fique atento, fique atento, você verá então que esses lençóis, até eles, como tudo em nossa casa, até esses panos tão bem lavados, alvos e dobrados, tudo, Pedro, tudo em nossa casa é morbidamente impregnado da palavra pai; era ele, Pedro, era o pai que dizia sempre é preciso começar pela verdade e terminar do mesmo modo, era ele sempre dizendo assim, eram pesados aqueles sermões de família, mas era assim que ele os começava sempre, era essa a sua palavra angular, era essa a pedra em que tropeçávamos quando crianças, essa a pedra que nos esfolava a cada instante, vinha daí as nossas surras e as nossas marcas no corpo, veja, Pedro, veja nos meus braços, mas era ele também, era ele que dizia provavelmente sem saber o que estava dizendo e sem saber com certeza o uso que um de nós poderia fazer um dia, era ele descuidado num desvio, olha o vigor da árvore que cresce isolada e a sombra que ela dá ao rebanho, os cochos, os longos cochos que se erguem isolados na imensidão dos pastos, tão lisos por tantas línguas, ali onde o gado vem buscar o sal que se ministra com o fim de purificar-lhe a carne e a pele, era ele sempre dizendo coisas assim na sua sintaxe própria, dura e enrijecida pelo sol e pela chuva, era esse lavrador fibroso catando da terra a pedra amorfa que ele não sabia tão modelável nas mãos de cada um; era assim, Pedro, tinha corredores confusos a nossa casa, [...] (NASSAR, 1989, p. 43-44).

## RESUMO

A presente dissertação tem como objetivo apresentar o tema paternidade, bem como os temas correlatos, a paternidade socioafetiva e as transformações sofridas, ao longo da história, na concepção de família. A Família de Nazaré: *José, Maria e Jesus* é apresentada como luzeiro na reflexão dos temas estudados. Para uma melhor compreensão do enfoque dado ao trabalho, as transformações sofridas pelo conceito de família, ao longo da história, sobre a Família de Nazaré foram estudadas, contextualizando-a no mundo hebraico do primeiro século da E. C. Finalmente, uma abordagem sobre o instituto da adoção e da paternidade socioafetiva é realizada, tendo como referência, a Família de Nazaré. Logo, ao longo da pesquisa, um tratamento de cunho Jurídico/Constitucional, Histórico, Sociológico e Teológico é imposto.

Palavras-chaves: Adoção. Adoção à brasileira. Conceitos de família. Família de Nazaré. Paternidade socioafetiva. Paternidade/maternidade.

## ABSTRACT

This dissertation aims to present the theme paternity, as well as the related topics, the socioaffective paternity transformations, along the story in conception of family. A Family of Nazareth: *Joseph, Mary and Jesus* is presented as a source of light in the reflection of the themes studied. For a better understanding of the focus given to the work, the transformations undergone by the concept of family throughout history on the Family of Nazareth were studied, contextualizing it in the Jewish world of the first century of E. C. Finally, a discussion of the institution of adoption and paternity is carried out with reference to the Family of Nazareth. This way, throughout the research, a treatment of Legal/Constitutional, Historical, Sociological and Theological nature is imposed.

**Keywords:** Adoption. Adopting as brazilian. Concepts of family. Family of Nazareth. Socioaffective paternity. Paternity/Maternity.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>13</b>
<b>2 AS TRANSFORMAÇÕES NO CONCEITO DE FAMÍLIA .....</b>	<b>17</b>
2.1 A origem da família .....	17
2.2 A família grega e romana.....	24
2.3 A família nas constituições brasileiras .....	28
2.4 O “lugar da família e do pai” no Código Civil brasileiro de 1916.....	31
2.5 A horizontalidade na concepção de família no Código Civil brasileiro de 2002 .....	35
<b>3 A FAMÍLIA DE NAZARÉ .....</b>	<b>51</b>
3.1 A família no antigo Israel .....	51
3.2 A família em Nazaré .....	54
3.3 A concepção virginal .....	56
3.4 Filho legítimo ou ilegítimo?.....	68
3.5 Paternidade legal em Israel .....	71
3.6 Adoção no antigo Israel.....	73
3.7 Uma situação singular em uma família judaica .....	75
3.8 O lugar de José .....	76
<b>4 PATERNIDADE .....</b>	<b>83</b>
4.1 O surgimento da paternidade.....	83
4.2 A parentalidade socioafetiva.....	87
4.3 A adoção ao longo da história .....	95
4.4 Adoção no direito brasileiro.....	100
<b>5 A TEMÁTICA DA PATERNIDADE E AS IMPLICAÇÕES NA FAMÍLIA DE NAZARÉ .....</b>	<b>113</b>
<b>6 CONCLUSÃO .....</b>	<b>121</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>123</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A proposta desta dissertação tem por objetivo apresentar o tema da paternidade. Como temas correlatos, o da paternidade socioafetiva e as transformações sofridas, ao longo da história, na concepção de família. A Família de Nazaré: *José, Maria e Jesus* é apresentada como luzeiro na reflexão dos temas estudados.

A família é o *locus* do crescimento e amadurecimento das relações humanas. Neste núcleo o homem manifesta toda a sua potencialidade. É concebido, gerado, e, com seu nascimento com vida passa a interferir na sua própria história. Independentemente de sua capacidade cognitiva consegue interferir no meio em que nasce e vive. É capaz de envolver todos aqueles que estão à sua volta, no processo de crescimento e amadurecimento da sua condição humana.

A família, a cada dia, no tempo e no espaço passa por transformações. A experiência humana de cada um, com suas particularidades, individualidades, no convívio social converge para a fundamentação e conceituação do que seja família. Crescente desafio do convívio humano: delimitar e entender a família não é tarefa simplista. Estudiosos de diversas áreas passam um bom tempo de suas vidas procurando decifrar este agrupamento de pessoas que se unem, com objetivos comuns e, ao mesmo tempo, individualistas. Cada um constrói a sua história pessoal. Nessa individualidade, também, nasce o entendimento de família. A sociedade apresenta as suas necessidades e o Estado procura açambarcar os interesses dessa sociedade em um corpo jurídico.

A família, porém, seja qual for a sua maneira de se conceber, continua e continuará a ser a *celula mater* da sociedade. Ali as experiências de amor ou desamor, as relações de fraternidade ou competitividade são marcantes na vida de sujeitos históricos que atuarão no vasto campo da sociedade.

No Brasil, desde a conquista portuguesa, concepções alienígenas se foram introduzindo na “mãe gentil”. Das *Ordenações* à Constituição da República de 1988 (CR/88) foram muitas e profundas transformações no conceito de família e nas suas diversas formas de atuação na sociedade.

Nesta perspectiva, buscou-se compreender a origem da família e suas transformações ao longo da história. Assim, se descreve a família nos seus primórdios, desde o estágio selvagem, o bárbaro e o civilizado. Descreve, ainda, a

concepção familiar dos gregos e romanos que tanta influência teve na civilização ocidental. Chega-se, finalmente, a múltiplas formas de organização familiar como as que se estribam no aspecto institucional e aquelas que se definem a partir do aspecto relacional. O arcabouço jurídico do Ocidente, paulatinamente, vai agasalhando os modos diversos de estruturação da família, chegando ao ponto de não mais se falar em Direito de Família para se trabalhar Direito das Famílias. É o que se pretende apresentar no capítulo 2.

O objetivo maior do capítulo 3 é estudar o tema da paternidade de José, relativamente a Jesus, na perspectiva da cultura judaica e da primitiva comunidade cristã, em face da questão posta pelo Direito. A assim chamada Família de Nazaré ou Sagrada Família foi apresentada, ao longo dos séculos, como modelo da família cristã ou, mais precisamente, católica.

Pretende-se, contudo, sem adentrar o tema da concepção multiforme de família, registrar a maneira peculiar como uma família judaica enfrentou uma não menos peculiar situação: uma esposa concebe um filho, sem que com o esposo tivesse coabitado. O esposo<sup>1</sup>, por sua vez, distanciando-se da codificação moral e legal então vigente, acolhe a esposa e assume a paternidade do filho que esta gerou.

Antecede, porém, esta temática, uma outra igualmente singular. Afastando-se da ortodoxia judaica, exsurge no texto neotestamentário o tema da concepção virginal. Sobre esta matéria, imprescindível o seu enfrentamento.

Por fim, parece recomendável situar, primeiramente a concepção de família no Antigo Israel, para melhor compreender a repercussão e a transformação que implicou a decisão de José, relativamente a Maria e a seu filho Jesus. É o cerne do capítulo.

Já o capítulo 4 traz questionamentos e entendimentos sobre a paternidade. Quando tudo isso teve início? Talvez, a maior dificuldade do presente trabalho seja delimitar a tênue linha do imaginário da consciência humana sobre a *Paternidade*. A consciência do que seja paternidade é elaborada a cada dia no imaginário humano. Entender as relações paternas/maternas estabelecidas num contexto de influência, composição, amadurecimento guiados por um poder instituído ou até mesmo criado

---

<sup>1</sup> Naturalmente, para Mateus, como José e Maria haviam dado o primeiro passo do procedimento matrimonial pela troca de consentimento (esponsais), eram “esposo” e “esposa” de vontade (Mt 1,20.24). É interessante que Lucas não usa esses termos para José e Maria (cf. Lc 1,34), satisfazendo-se com “prometida em casamento” (BROWN, 2005, p. 149).

por cada um num determinado momento da história humana.

Esta concepção de relações acarreta sérias consequências na sociedade e no seio familiar erguido na individualidade de cada ser. Cada indivíduo no seio familiar receberá sinais daquele que se intitula pai e daquela que se ostenta mãe. Estes dois seres incutirão na prole instituída elementos pessoais, particulares, psíquicos, culturais, morais e religiosos. Desde a concepção estarão interligados com o novo ser que se projeta para nascer com vida. A partir de que momento toma-se consciência da imagem do pai e da mãe? Qual a importância dessa figura ou figuras na vida de sua prole? Como seria o caminho sem a presença dele ou dela?

Juliana Fernandes Queiroz (2001, p. 44) diz que: “A palavra paternidade, juridicamente, designa a relação de parentesco que vincula o genitor a seus filhos”. Afirma que no percurso da história e das sociedades, o pai ocupa várias posições sociais, algumas com maior ou menor intensidade, autorizando mergulhar no universo das obrigações paternais. Ao estruturar o seu estudo sobre a paternidade, procura nas raízes do Direito Romano fundamento para dizer da influência deste no Direito Brasileiro. Faz notar que a família composta pela imagem do pai, filhos e escravos, exigia uma autoridade central que a conduzisse nas suas revelações.

Fala ainda da religião doméstica, como autoridade máxima do lar, que escolhe como representante dessa autoridade, senhor absoluto da família, restando aos demais membros do corpo familiar, submissão imperiosa ao *Pai*. Obediência incontestável. “A figura do pai representava dentro do contexto familiar a ordem uníssona, bem como mantinha a diretriz patrimonial sempre acoplada aos anseios de família, que na verdade cediam ao seu autoritarismo” (QUEIROZ, 2001, p. 44).

A passos largos a sociedade aprofunda seus ensaios da vida. Estes ensaios possibilitam a descoberta da humanidade incutida em cada homem, em cada mulher. A consciência da própria humanidade leva o homem a si descobrir a cada dia no outro. E o instituto da adoção permite aos seres humanos essa descoberta paulatinamente. Perceber a vida na sua totalidade e com a sua integração.

A metamorfose social oferta elementos capazes de construir um corpo legislativo que assegure a integralidade física, psíquica e social da família, mas não o suficiente para contemplar a individualidade de cada pessoa. Nessa liberdade de conhecimento e aprofundamento exsurge o potencial da humanidade de mudar o mundo em que vive. Assim aconteceu com o instituto da adoção.

Este instituto ocupou não só lugar de destaque no mundo antigo como no

hodierno justamente por envolver os mais profundos sentimentos da humanidade. Independentemente das suas raízes e razões históricas a adoção põe o homem perante a sua humanidade. Quando muitos não têm a oportunidade de viver a experiência da paternidade/maternidade e concomitantemente a filiação, a adoção postula este caminho.

A *adoção* é um instituto jurídico que provoca calorosos debates e questionamentos. Circunda o tema a capacidade de acolher o outro. Vida que acolhe vida, vida que recepciona vida. Este gesto redundará na vivência da paternidade/maternidade-filial. O vínculo biológico já não prepondera neste instituto. O ato de adotar é uma experiência singular. Aquele ou aquela que se propõe a seguir esse caminho possibilita a construção do outro e em contrapartida o próprio amadurecimento.

A adoção, ao longo da história conheceu progressivo aperfeiçoamento. A sua intuição, porém já encontra registros nas mais remotas civilizações. No antigo Israel, embora ausente no corpo legislativo a experiência hebraica conhece situações que bem poderiam ser apontadas como casos de adoção. A família de Nazaré revela, de modo incontestável uma típica situação de adoção. José, sabidamente sem ter contribuído, biologicamente, para a concepção do filho de Maria, sua esposa, acolhe o recém-nascido como se filho fosse e o integra à comunidade, cumprindo todos os ritos exigidos pela Lei aos que eram pais biológicos.

Finalmente, o capítulo 5 se debruça sobre o tema da paternidade, tendo por horizonte a Família de Nazaré. Não despreza, contudo, as implicações recíprocas entre paternidade e os modos diversos de organização familiar presentes na sociedade contemporânea.

Abordar o tema da família abre um leque de subtemas que encerram, em si mesmos, desafios de aprofundamentos cada vez maiores. A presente pesquisa optou por delinear os temas acima descritos, qual seja: as transformações no conceito de família sofridas ao longo da história; a Família de Nazaré e a adoção do filho de Maria por parte de José; a paternidade socioafetiva nos seus aspectos sociais e jurídicos.

Os fundamentos para o enfrentamento dos temas eleitos ancoraram-se numa abordagem na perspectiva da Sociologia, da História, da Teologia e do Direito.

## 2 AS TRANSFORMAÇÕES NO CONCEITO DE FAMÍLIA

### 2.1 A origem da família

A origem de todas as coisas sempre foi uma das preocupações humanas. Sondar os mistérios que circundam o homem e decifrá-los é uma constância em qualquer época. Cabe a cada um dar a sua contribuição.

Friedrich Engels (2002, p. 25) retrata a evolução do homem e a origem da família desde os primórdios. Seguindo as teorias de Morgan, Engels apresenta a evolução e desenvolvimento da humanidade a partir das 03 (três) principais épocas: estado selvagem, barbárie e civilização. Engels ressalta que Morgan dedicou-se mais ao estudo do estado selvagem e bárbaro do homem, passando somente pela civilização.

Como facilitador, dividiu as épocas selvagem e bárbara em: inferior, média e superior. A partir desta divisão conseguiu apresentar com clareza a evolução e desenvolvimento do homem. Consequentemente, a família nasce e se desenvolve neste contexto sem apresentar elementos precisos e delimitadores de períodos.

A época selvagem mostra o homem sobrevivendo com os frutos e os recursos naturais na sua essência. Não era capaz de produzir, mas extraía da natureza o alimento para a sua sobrevivência. A própria natureza instigava o homem a si conhecer desenvolvendo técnicas de sobrevivência.

Na época da barbárie o destaque é a domesticação de animais. A participação e a contribuição destes na vida do homem. O cultivo das plantas irá marcar o crescimento e desenvolvimento do homem frente aos percalços da vida. O homem aprende com a força do trabalho a utilizar os recursos naturais (criação de animais, plantações) a seu favor e do grupo.

No período da civilização o homem impulsionado pelo conhecimento, técnica de aproveitamento dos recursos naturais entra no período da indústria e da arte.

Engels ao falar da experiência e conhecimento de Morgan, destaca que este passou parte de sua vida junto com os iroqueses, sendo adotado por uma de suas tribos, a dos senecas. Morgan ao estreitar os laços com a sua “tribo adotante” revela a experiência de um povo e a forma de lidar com os desafios da vida. Junto dos senecas encontra um sistema de consanguinidade capaz de provocar reflexão e contradição de seus “reais vínculos de família”.

[...] nenhuma dúvida podia surgir quanto às pessoas a quem se aplicavam os nomes de pai, mãe, filho, filha, irmão ou irmã. Mas, o uso atual desses nomes constituía uma contradição. O iroquês não somente chama filhos e filhas aos seus próprios, mas, ainda, aos de seus irmãos, os quais, por sua vez, o chamam pai. Os filhos de suas irmãs, pelo contrário, ele os trata como sobrinhos e sobrinhas, e é chamado de tio por eles. Inversamente, a iroquesa chama filhos e filhas os de suas irmãs, da mesma forma que os próprios, e aqueles, como estes, chamam-na mãe.

As designações 'pai', 'filho', 'irmão', 'irmã', não são simples títulos honoríficos, mas, ao contrário, implicam em sérios deveres recíprocos, perfeitamente definidos, e cujo conjunto forma uma parte essencial do regime social desses povos. (ENGELS, 2002, p. 31).

Engels ao citar Morgan revela que a família:

é o elemento ativo; nunca permanece estacionária, mas passa de uma forma inferior a uma forma superior, à medida que a sociedade evolui de um grau mais baixo para outro mais elevado. Os sistemas de parentesco, pelo contrário, são passivos; só depois de longos intervalos, registram os progressos feitos pela família, e não sofrem uma modificação radical senão quando a família já se modificou radicalmente. (ENGELS, 2002, p. 32).

Seguindo este mesmo raciocínio, Engels (2002, p. 33) acrescenta o pensamento de Karl Marx que diz: “O mesmo acontece, em geral, com os sistemas políticos, jurídicos, religiosos e filosóficos”. A família evolui<sup>2</sup>. O sistema de parentesco permanece estagnado. Este sistema continua petrificado, firme, pela força do costume, enquanto a família rompe as barreiras, à sua frente pela força que possui. Estes sistemas de parentesco e modelos de família<sup>3</sup> aqui trazidos são diferentes das de hoje, pois cada filho tinha vários pais e várias mães. O que se vê é uma série de formas de família que se opõem diretamente àquelas tidas como unicamente válidas. A visão conservadora de formas de família reconhece apenas a monogamia, a poligamia de um homem e quem sabe a poliandria<sup>4</sup> de uma mulher. Silenciam-se sobre os fatos e a real prática das relações humanas no âmbito familiar. As barreiras construídas ao longo do tempo pela sociedade como oficiais

<sup>2</sup> A evolução da família aqui comentada com fundamento na obra de Engels - A origem da família, da propriedade privada e do Estado - foi construída a partir do estudo e pesquisa dos pioneiros J. J. Bachofen, L. H. Morgan que enxergaram no evolucionismo uma explicação global da origem e da evolução histórica da família, diferentemente da teologia. As teorias da evolução da família destes pioneiros não possuem valor científico, conforme entendimento de todos os antropólogos. Contudo, as teorias do evolucionismo de J. J. Bachofen e L. H. Morgan contribuíram para os respeitados autores K. Marx, F. Engels e S. Freud sobre a família. Este comentário é de Ríos (1999, p. 542 et seq.).

<sup>3</sup> “No sistema americano de parentesco, ao qual corresponde a família havaiana, um irmão e uma irmã não podem ser pai e mãe de um mesmo filho; o sistema de parentesco havaiano, pelo contrário, pressupõe uma família em que essa é a regra” (ENGELS, 2002, p. 33).

<sup>4</sup> Sobre esse tema ver o comentário de Pereira (2007, v. 5, p. 24 et seq.).

são, a todo momento rompidas, transgredidas.

O estudo da história primitiva revela-nos, ao invés disso, um estado de coisas em que os homens praticam a poligamia e suas mulheres a poliandria, e em que, por consequência, os filhos de uns e outros tinham que ser considerados comuns. É esse estado de coisas, por seu lado, que, passando por uma série de transformações, resulta na monogamia. Essas modificações são de tal ordem que o círculo compreendido na união conjugal comum, e que era muito amplo em sua origem, se estreita pouco a pouco até que, por fim, abrange exclusivamente o casal isolado, que predomina hoje. (ENGELS, 2002, p. 33).

O convívio harmonioso entre machos e a ausência de ciúmes foi de fundamental importância para que se chegasse à formação de grupos numerosos e estáveis. Contribuiu substancialmente para a transformação do animal em homem. Com a ausência de ciúmes e a tolerância recíproca entre machos redundou-se no matrimônio por grupos. Modelo este, de casamento de grupos inteiros de homens e grupos inteiros de mulheres que estreitam os laços e se pertencem reciprocamente, rejeitando, assim, os ciúmes. Neste contexto, não havia limites que impediam as relações entre homens e entre mulheres, como na atualidade.

Engels ao falar da família punaluana diz que se o primeiro passo para a organização da família constituiu-se em retirar os pais e filhos das relações sexuais mútuas, o segundo grande passo foi a exclusão dos irmãos. Ao citar Morgan afirma que esse progresso constitui “uma magnífica ilustração de como atua o princípio da seleção natural” (ENGELS, 2002, p. 40). É indiscutível a evolução que a família passou ao longo de suas experiências. Desta reciprocidade de relações ocorre o progresso na família. A família punaluana indica com maior precisão os graus de parentesco encontrados no sistema americano. *In verbis*:

Os filhos das irmãs de minha mãe são também filhos desta, assim como os filhos dos irmãos de meu pai o são também deste; e todos eles são irmãos e irmãos meus. Mas os filhos dos irmãos de minha mãe são sobrinhos e sobrinhas desta, assim como os filhos das irmãs de meu pai são sobrinhos e sobrinhas deste; e todos são meus primos e primas. Com efeito, enquanto os maridos das irmãs de minha mãe são também maridos desta e, igualmente, as mulheres dos irmãos de meu pai são também mulheres deste – de direito, se nem sempre de fato –, a proibição das relações sexuais entre irmãos e irmãs pela sociedade levou à divisão dos filhos de irmãos e irmãs, até então indistintamente considerados irmãos e irmãs, em duas classes: uns continuam sendo, como antes, irmãos e irmãs (colaterais); outros – de um lado os filhos dos irmãos, de outro os filhos das irmãs – não podem continuar mais como irmãos e irmãs, já não podem ter progenitores comuns, nem o pai, nem a mãe, nem os dois juntos; por isso se torna necessária, pela primeira vez, a categoria dos sobrinhos e sobrinhas, dos primos e primas, categoria que não teria sentido algum no sistema familiar anterior. (ENGELS, 2002, p. 41).

Diante das formas de família por grupos, é difícil distinguir a paternidade de uma criança, mas sabe-se com certeza quem é a mãe. Ainda que ele assuma a todos da família comum como seus filhos e reconheça os deveres maternais para com eles, não deixará de identificar seus próprios filhos entre os demais filhos daquela mãe. Onde há matrimônio por grupos a descendência só poderá ser reconhecida e identificada pela linhagem materna, feminina. Na família punaluana em um de seus dois grupos típicos todos têm a mãe como tronco comum e, em decorrência desta origem, os descendentes femininos estabelecem gerações de irmãs. Já os maridos das referidas irmãs não podem ser seus irmãos, assim, não é permitido descender do tronco materno. Estabelece-se que já não pertencem a esse grupo consanguíneo. Com isso depois chegará a constituir a gens. Seus filhos pertencerão ao referido grupo, pois a única maneira de se reconhecer a descendência é a linha materna, por ser certa. Percebe-se que com a proibição de relações sexuais entre irmãos e irmãs por linha materna, o grupo que se formou destas relações e linhagem feminina se transforma numa gens. A partir deste grupo fechado de parentes consanguíneos identificado pela linhagem materna, não haverá mais casamentos entre eles. É afastada a relação sexual mútua. Este grupo ao se consolidar por meio de instituições comuns, de cunho social e religioso, se distingue das demais gens da mesma tribo. Engels comenta que se existiu um significativo enriquecimento nas noções que se tem de matrimônio por grupos, este deveu-se, de maneira particular ao missionário inglês Lorimer Fison, que dedicou-se durante anos ao estudo dessa forma de família na sua terra clássica, a Austrália. “Não são os indivíduos, mas os grupos inteiros, que são casados uns com os outros, classe com classe” (ENGELS, 2002, p. 45). A organização por classe nasce em um momento que, mesmo existindo um objetivo e vontade de limitar o incesto, não havia, ainda, qualquer maldade nas relações sexuais entre pais e filhos. Este sistema de classe pode ter nascido diretamente das condições do intercuro sexual sem restrições. Pode-se, também, pensar que, quando criaram as classes, *estavam já proibidas*, pelo costume, as relações sexuais entre filhos e pais. O momento atual indica a possibilidade de existência anterior da família consanguínea.

Esta possível existência de uma família consanguínea conduz o primeiro passo dado para que se saia dela. Esta é a mais plausível hipótese de que se tem notícia. Não há exemplos de união conjugal entre filhos e pais na Austrália. Com um olhar superficial do matrimônio por grupos ou matrimônio por classes, pode parecer

uma monogamia de vínculos frouxos e sem compromisso. E em alguns lugares pode ser visto como uma poligamia seguida de infidelidade ocasional. “Ali, onde o europeu vê a imoralidade e ausência de qualquer lei, reina, de fato, uma lei rigorosa” (ENGELS, 2002, p. 46).

No sistema de matrimônio por grupos, ou possivelmente antes, já se estabeleciam uniões por pares, com um tempo mais ou menos longo. O homem tinha uma mulher dentre as numerosas esposas e, para ela era o esposo principal diante de todos os outros. O passo dado pela gens em relação à proibição do matrimônio entre parentes consanguíneos redundou em coisas ainda mais distantes. Com estas proibições e dificuldades de casamento, houve grandes obstáculos na realização de uniões de grupos. Desta forma, foram substituídas pela *família sindiásmica*.

A família sindiásmica consiste na convivência de um homem com uma mulher, de tal forma que a poligamia e a infidelidade ocasional continuam como um direito do homem. As questões econômicas impedem que a poligamia seja observada mais atentamente. A mulher nesta relação ocupa um lugar de subserviência e fidelidade rigorosa ao homem, enquanto perdurar a vida em comum. O adultério delas é cruelmente castigado. Observa-se nesta família sindiásmica que o vínculo conjugal é facilmente dissolvido por uma ou outra parte e, após, como anteriormente, os filhos são exclusivamente da mãe.

[...] matrimônio entre gens não consanguíneas engendra uma raça mais forte, tanto física como mentalmente, mesclavam-se duas tribos adiantadas, e os novos crânios e cérebros cresciam naturalmente até que compreendiam as capacidades de ambas as tribos. (ENGELS, 2002, p. 48).

Nos tempos pré-históricos, a evolução familiar, consiste na redução constante do círculo cujo centro predomina a comunidade conjugal entre os sexos. Originariamente este círculo envolvia uma tribo inteira. Esta exclusão progressiva, primeiramente dos parentes próximos, depois dos distantes, e, ainda, daquelas pessoas vinculadas apenas por uma aliança, fez com que se tornasse impossível qualquer matrimônio por grupos. Por fim, não permanece senão o casal, vinculado por elementos bem frágeis. Neste contexto de evolução, enquanto nos sistemas anteriores de família os homens não tinham qualquer obstáculo para encontrar mulheres, e possuíam mais do que necessitavam, agora experimentam a escassez e precisam procurá-las.

Com o matrimônio sindiásmico passam a raptar e comprar mulheres. A família sindiásmica frágil e instável para se impor como um lar particular, não deixou de lado o lar comunista apresentado na época precedente. Lar comunista é o predomínio da mulher na casa. No sentido exclusivo de uma mãe própria, com a limitação de reconhecer com absoluta certeza o verdadeiro pai. Esse lar transmite o alto valor que as mulheres ocupam, ou seja, aquelas que são mães.

É evidente a participação das mulheres neste processo de passagem do matrimônio em grupo até a monogamia. A monogamia realizou-se essencialmente graças às mulheres. Enquanto as relações sexuais antigas perdiam suas características de inocência, primitivas e selváticas, em decorrência de todas as transformações já mencionadas, a mulher ansiava pelo direito à castidade, liberdade, direito ao matrimônio, provisório ou duradouro, com um único homem. Registre-se que só depois de assumida pela mulher o rito de passagem ao casamento sindiásmico, é que foi permitido ao homem introduzir a estrita monogamia. Na verdade a monogamia só foi assumida pela mulher. Para que se chegasse à monogamia foram necessárias várias causas de ordem social.

Nesta perspectiva de ascensão social há a domesticação de animais e a criação de gado. Estes elementos abrem uma dimensão nunca antes imaginada. A possibilidade de acúmulo de riquezas. A preocupação primeira era a sobrevivência.

A riqueza consistia na habitação, vestes, adornos pessoais, objetos indispensáveis para a obtenção e preparação dos alimentos. A cada dia conseguia-se o alimento. Não havia consciência de reserva. Buscava-se o alimento de cada dia. Esta era a preocupação do homem.

O desenvolvimento levou à propriedade privada dos rebanhos. Esta nova riqueza na origem pertenceu à gens, depois passou para a família. Consciente da riqueza introduzida na família alicerçada no casamento sindiásmico e na gens justificada pelo matriarcado, nasce por meio da família sindiásmica junto à verdadeira mãe, o verdadeiro pai. Havia entre eles a divisão de tarefas.

Ao homem cabia a manutenção da alimentação e os instrumentos necessários para obtê-la. Era considerado proprietário de seus instrumentos de trabalho. Caso ocorresse a separação do casal poderia levá-los.

À mulher cabia todos os seus objetos domésticos. Segundo os costumes daquela família ao homem era garantida a propriedade dos animais domesticados e dos instrumentos de trabalho. Com fundamento nestes mesmos costumes os filhos

daquele homem não podiam herdar dele, conforme o direito materno. Os bens deveriam ficar dentro da gens já que se conhecia somente a descendência pela linha materna. De acordo com o direito materno não havia proteção para os filhos do homem. Existia proteção somente para a descendência feminina. Os filhos do falecido não pertenciam à gens dele, mas a da mãe. No início herdavam da mãe como os seus demais consangüíneos. Com o passar do tempo, possivelmente, tornaram-se os primeiros herdeiros da mãe, mas não podiam sê-lo do pai. Os bens deveriam ficar na gens da mãe. Do mesmo modo que os bens ficavam na gens da mãe, os filhos também permaneciam na gens e herdavam da mãe. A morte do proprietário dos rebanhos, ou seja, do pai, do homem, causava dificuldades, pois seus bens eram transferidos em primeiro lugar para os seus irmãos e irmãs e aos filhos destes, ou seja, seus sobrinhos. Ou, ainda, para os descendentes das irmãs de sua mãe. Enquanto isso os seus próprios filhos viam-se desamparados e deserdados.

As riquezas interferem diretamente na posição do homem dentro da composição familiar. O homem se vale desta nova posição. Utiliza-se de suas riquezas, habilidades para modificar em proveito de seus filhos, a vocação hereditária estabelecida de acordo com o direito materno. Ele teria que eliminar este direito. E o fez:

Tal revolução – uma das mais profundas que a humanidade já conheceu – não teve necessidade de tocar em nenhum dos membros vivos da gens. Todos os membros da gens puderam continuar sendo o que até então haviam sido. Bastou decidir simplesmente que, de futuro, os descendentes de um membro masculino permaneceriam na gens, mas os descendentes de um membro feminino sairiam dela, passando à gens do pai. Assim, foram abolidos a filiação feminina e o direito hereditário materno, sendo substituídos pela filiação masculina e o direito hereditário paterno. Não sabemos a respeito de como e quando se produziu essa revolução entre os povos cultos, pois isso remonta aos tempos pré-históricos. (ENGELS, 2002, p. 57).

Abolindo-se a filiação feminina, chega-se ao fim da vocação hereditária elegida pela linha materna. Abre-se, então, espaço para a filiação masculina e, conseqüentemente, à vocação hereditária paterna. Inicia-se o patriarcado. A mulher é convertida em servidora, escrava da luxúria do homem e reprodutora.

A fundamentação da família no patriarcado mostra a transição do matrimônio sindiásmico à monogamia. É assegurado ao homem a fidelidade da mulher e a paternidade dos seus filhos. A mulher é entregue ao jugo do homem.

Nasce a família monogâmica. Esta surge da família sindiásmica em um período de transformação da fase média e da fase superior da barbárie. A adesão a este modelo de família é o sinal de uma civilização que nasce. A família monogâmica está fundamentada na dominação do homem. Tem por objetivo a procriação de filhos cuja paternidade seja indiscutível. A partir desta paternidade indiscutível haverá a posse direta do patrimônio do pai pelos seus filhos herdeiros. A diferença entre o matrimônio sindiásmico e a família monogâmica consiste na solidez dos laços conjugais do casal. Naquela ocorria rompimento do matrimônio por consentimento de ambos os lados. Agora, na família monogâmica, somente o homem poderá romper os laços conjugais. Repudiará sua mulher. Exercerá seu direito à infidelidade conjugal, ditado pelo costume. Esse direito é exercido no processo de evolução da sociedade. À mulher legítima é reservado a tolerância a tudo isso, preservando-se casta e, ainda, prescrita numa fidelidade conjugal rigorosa.

A família monogâmica não teve a sua origem nas condições naturais. Pelo contrário, encontrou fundamento nas condições econômicas. Tudo isso se deu em virtude do triunfo da propriedade privada sobre a propriedade comum primitiva. Ela nasceu sob o jugo da escravidão de um sexo sobre o outro. É um grande progresso histórico que surgiu juntamente com a escravidão e as riquezas privadas. O romano confiava no poder de fidelidade que exercia sobre a mulher, ao argumento de que possuía sobre ela o direito de vida e de morte. O casal romano possuía a liberdade de pôr fim na vida conjugal um com o outro. Neste sentido, não havia privilégios somente para o homem. A mulher, também, poderia romper o vínculo conjugal. A monogamia nasceu do acúmulo de imensas fortunas nas mesmas mãos – do homem – e da vontade de perpetuar tais fortunas, por meio da herança, nas mãos de seus filhos, banindo os filhos de qualquer outro homem.

## **2.2 A família grega e romana**

Fustel de Coulanges (2011, p. 21) discorre sobre a cultura grega e romana. Estas culturas revelarão experiências do homem por meio de pensamentos e costumes. “A morte foi o primeiro mistério; ela colocou o homem no caminho dos outros mistérios. Ela elevou seu pensamento do visível ao invisível, do passageiro ao eterno, do humano ao divino”. A casa do grego ou do romano possuía sempre um altar. Neste altar deveria existir sempre um pouco de cinza e carvões fumegantes. O

dono da casa tinha a obrigação de manter aceso o fogo. E amaldiçoada estava a casa se deixasse aquele fogo se apagar. Havia cuidados que deveriam ser observados para a manutenção daquele fogo. Era preciso, ao anoitecer de cada dia cobrir de cinzas as brasas, evitando, assim, que elas se consumissem durante a noite. Ao amanhecer de cada dia a obrigação renascia, o homem deveria reavivar aquelas brasas com algum ramo que pudesse ser consumido pelo fogo. Deste modo, o fogo só deixaria de brilhar sobre o altar depois que todos os membros daquela família tivessem morrido. Se o fogo se extinguisse, a família, também, seria extinta. Este era o entendimento daqueles povos, naquele momento da antiguidade. O zelo pelo fogo consumia os membros daquela família. O fogo existente no altar daqueles povos era a Providência da família. Na adoração aos deuses a primeira invocação era ao lar.

A constituição da família nas culturas grega e romana estava intimamente ligada ao culto doméstico. A religião doméstica tinha por fundamento a preservação da família. A família não existia sem adoração daquele deus doméstico. Cada família possuía o seu deus e deveria adorar somente aquele deus. Havia uma cumplicidade entre vivos e mortos por meio do culto familiar. Os antepassados eram lembrados e protegidos pelo vivo, recebendo as refeições fúnebres. Estas refeições eram a única forma que os mortos ainda tinham para usufruir do mundo dos vivos. E estes recebiam dos seus antepassados força e auxílio para continuarem no mundo dos vivos. A cumplicidade entre vivos e mortos era evidente. Um não podia existir sem o outro. O elo existente entre vivos e mortos estabelece um laço familiar poderoso entre as gerações familiares. Este laço familiar compõe um corpo inseparável entre os seus membros. Eternamente esta força persistirá garantindo uma família indissolúvel. A família possuía o seu próprio túmulo. Cada membro familiar viria repousar ali depois da morte. O túmulo era da família. Os mortos, em tempos antigos, eram sepultados na propriedade da própria família. Isto propiciava uma aproximação entre vivos e mortos. Não havia a presença física dos antepassados, mas continuava presente naquela família, fazendo parte dela e nunca deixando de ser o pai. Este, mesmo depois de morto mantinha interesse no que havia deixado de mortal sobre a terra, ajudando-os nas limitações humanas. Os pais estavam sempre presentes na vida de seus filhos. Nas adversidades da vida os pais eram invocados para ajudarem os filhos nas angústias, tristezas e dificuldades. A sabedoria dos pais era invocada sempre.

Na religião doméstica não existia regras iguais e muito menos um ritual comum. Cada família possuía rito próprio. O culto e a crença religiosa não podiam ser regulados por qualquer outro poder, a não ser, pelo próprio sacerdote daquela família, o pai. E como sacerdote da família não conhecia nenhuma outra hierarquia.

*In verbis:*

Essa religião só podia propagar-se pela geração. O pai, dando vida ao filho, transmitia-lhe, ao mesmo tempo, crença, culto, direito de conservar a lareira, de oferecer a refeição fúnebre, de pronunciar as fórmulas de oração. A geração estabelecia um vínculo misterioso entre o filho, que nascia para a vida, e todos os deuses da família. Esses deuses eram sua própria família, *Theoi engneis*; eram seu sangue, *Theoi súnaimoi*. A criança trazia, logo ao nascer, a obrigação de adorá-los e de oferecer-lhes sacrifícios, assim como também, mais tarde, quando a morte a tivesse divinizado, estaria, ela mesma, por sua vez, contada entre o número dos deuses da família. (FUSTEL DE COULANGES, 2011, p. 50).

É importante ressaltar que a religião doméstica só era transmitida de homem para homem. Este entendimento nasce do pensamento que os homens faziam da geração. Os costumes das eras primitivas como encontrado nos Vedas propicia vestígios em todo o direito grego e romano de que a capacidade reprodutiva era exclusivamente do pai. Somente o pai era capaz de transmitir a centelha da vida, um novo ser. Desse antigo pensamento surgiu a cultura de que o culto doméstico era transmitido de homem para homem. A mulher só poderia participar do culto doméstico pela intervenção do pai ou do marido, com morte ela não recebia a mesma parte que o homem recebe no culto e nas cerimônias da refeição fúnebre. O conhecimento dessas antigas gerações de homens conduz ao altar erguido em cada casa, e em torno desse altar, a família reunida.

O princípio da família antiga não está exclusivamente na geração, como não está no afeto natural. O direito romano e o direito grego não consideram esse sentimento. Ele existe no coração de cada pessoa, mas para o direito não tem valor. O pai nutre amor por sua filha, no entanto, não pode legar bens em seu favor.

Os membros da família antiga estão ligados por algo superior ao nascimento, aos sentimentos ou, até mesmo, a força física. A essência da composição da família antiga e sua manutenção é a religião do lar ou religião doméstica e dos seus antepassados. A religião é esse elemento norteador da família que cria um corpo, nesta vida e na outra. “A família era o grupo de pessoas às quais a religião permitia

invocar o mesmo fogo e oferecer a refeição fúnebre aos mesmos antepassados” (FUSTEL DE COULANGES, 2011, p. 55). Nesta perspectiva de composição familiar, o casamento foi a primeira instituição estabelecida pela religião do lar. O casamento deu à mulher o segundo nascimento. Com esta instituição, a mulher, rompe completamente com a família de seu pai os vínculos religiosos dos seus antepassados. A partir do vínculo matrimonial a mulher passa a levar oferenda aos antepassados do seu marido, que são, agora, por força do casamento os seus antepassados. Será vista como filha do seu marido. O rompimento da mulher com a família paterna implica unicidade a uma geração. Ela não pode pertencer a duas famílias ou duas religiões do lar. Estará ligada exclusivamente a uma ou outra. Renunciando aos antepassados dos pais pertencerá unicamente à família do marido e sua religião doméstica. A vivência religiosa do lar ensina ao homem que a união conjugal perpassa por outros objetivos além de uma mera relação sexual ou sentimentos passageiros. A religião une dois esposos pelo poderoso elo da igualdade de culto e das mesmas crenças. Esse elemento religioso causava no homem verdadeira fidelidade ao compromisso assumido no altar. O homem conserva-se fiel à religião, à família a ponto de não ter mais de uma mulher na sua casa. A poligamia não era permitida pela religião do lar.

A união do casal pelo vínculo religioso doméstico era concebida como indissolúvel e o divórcio considerado quase impossível. Aqueles que desejassem o rompimento do vínculo conjugal estabelecido pela religião doméstica deveriam participar de uma nova cerimônia religiosa. Somente a religião poderia desligar aquilo que ela mesma havia ligado. A fé religiosa aos mortos e o culto doméstico constituíram a família antiga, dando-lhe regras. A constituição familiar estava ligada pela religião, o que significava a sua não extinção. A religião tinha por exigência a não dissolução da família. Se a família se extinguisse o culto também desaparecia dado às características próprias de cada associação familiar.

A família em Roma<sup>5</sup> possuía vários sentidos. Nesta ampla visão, a família, pode significar o conjunto de pessoas que se encontram sob o poder de um *chefe* – o *paterfamilias*<sup>6</sup> e, ainda, o patrimônio do *paterfamilias*. A essência da família romana

---

<sup>5</sup> Cretella Júnior (1998, p.106 et seq.) discorre a respeito da família romana e suas implicações na atualidade.

<sup>6</sup> “*Pater*, nesta expressão, não quer dizer *pai*, *mas chefe*, efetivo ou em potencial. Um impúbere e um celibatário podem ser *patres*” (CRETELLA JÚNIOR, 1998, p. 106).

é patriarcal<sup>7</sup>. Todos os acontecimentos dessa família giram em torno de um *paterfamilias*. A família romana é o conjunto de pessoas que se encontram sob o *patria potestas* de um chefe – o *paterfamilias*. Quando os filhos se casam eles continuam ligados e pertencentes ao chefe. Casados ou não continuam submetidos com suas esposas ao pátrio poder, desde que convivam sob o mesmo teto do *pater*. Desta relação de poder existente entre os membros familiares, decorre o grande número de pessoas da família romana. O número de membros da família romana nasce da não desvinculação de seus membros do chefe. A família romana é composta de vários seres humanos que estão dispostos sob a *patria potestas* do *paterfamilias*, quais sejam: a *materfamilias*; o *filiusfamilias* e a *filiafamilias*; os descendentes do *filiusfamilias* e a mulher deste, *cum manu*; e os escravos e as pessoas em *mancípio*, assimiladas aos escravos.

Para melhor compreensão da família romana é preciso entender o sentido das expressões *sui juris* e *alieni juris*. No que diz respeito ao *status familiae* as pessoas que compõem a família romana se dividem em *independentes* que são *sui juris* e as *dependentes* que são *alieni juris*, tudo isso acontece em relação ao *Pater*<sup>8</sup>. O parentesco<sup>9</sup> na família romana é visto sob duas espécies: o primeiro é a *agnação* (*agnatio*) é aquele que decorre da lei, sendo o parentesco civil; o segundo é a *cognação* (*cognatio*) é o parentesco baseado nos laços sanguíneos.

### 2.3 A família nas constituições brasileiras

A título de melhor compreensão do percurso realizado pela família brasileira, transformações, conquistas e realizações com a participação de todos nesse processo de conhecimento, faz-se necessário mencionar os preceitos constitucionais familiares previstos nas Constituições brasileiras.

A primeira é a Constituição Política do Império do Brasil de 25 de março de 1824. O Império do Brasil é marcado pela associação política de todos os brasileiros. A luta pela independência e reconhecimento da liberdade de um povo perpassa pelos interesses sociais e políticos. O Título V, do Imperador, Capítulo III – Da Família Imperial, e sua Dotação, traz a seguinte redação a respeito da família:

---

<sup>7</sup> Sobre a família patriarcal romana verificar a obra de Petit (2003, p. 119 et seq.).

<sup>8</sup> Para melhor compreensão dos termos *sui juris* e *alieni juris*, ver Alves (2008, p. 604 et seq.).

<sup>9</sup> Ver Petit (2003, p. 119 et seq.).

Art. 105. O Herdeiro presumtivo do Imperio terá o Titulo de 'Principe Imperial' e o seu Primogênito o de 'Príncipe do Grão Pará' todos os mais terão o de 'Príncipes'. O tratamento do Herdeiro presumtivo será o de 'Alteza Imperial' e o mesmo será o do Principe do Grão Pará: os outros Príncipes terão o Tratamento de Alteza.

Constata-se no presente título e capítulo da Constituição de 1824 interesses da família imperial. Tudo isso é importante para que se veja a transformação de um povo. As lutas e conquistas de cada época, de cada povo no seu devido tempo. O texto constitucional aqui trazido no que se refere à família, a olhos rasos parece pouco ofertar para a família brasileira. Mas contribuirá profundamente para uma transformação familiar. Alargará os horizontes e se verá que é possível engendrar novas conquistas.

Com a Proclamação da República em 15 de novembro de 1889, elabora-se a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891. Sessenta e sete anos depois da Constituição Política do Império do Brasil. A Constituição da República de 1891 em seu Título IV, Dos Cidadãos Brasileiros, Seção II – Declaração de Direitos – preceitua em seu artigo 72 § 4º que: “A República só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita”. O fundamento da família brasileira é o casamento civil.

Novas conquistas. A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934, no Título V – Da Família, da Educação e da Cultura - Capítulo I – Da Família. Quarenta e cinco anos depois da Proclamação da República, a Constituição de 1934 reconhece como família aquela constituída pelo casamento indissolúvel:

Art. 144. A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado.

Parágrafo único - A lei civil determinará os casos de desquite e de anulação de casamento, havendo sempre recurso *ex officio*, com efeito suspensivo.

Art. 146. O casamento será civil e gratuita a sua celebração. O casamento perante ministro de qualquer confissão religiosa, cujo rito não contrarie a ordem pública ou os bons costumes, produzirá, todavia, os mesmos efeitos que o casamento civil, desde que, perante a autoridade civil, na habilitação dos nubentes, na verificação dos impedimentos e no processo da oposição sejam observadas as disposições da lei civil e seja ele inscrito no Registro Civil. O registro será gratuito e obrigatório. A lei estabelecerá penalidades para a transgressão dos preceitos legais atinentes à celebração do casamento.

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 10 de novembro de 1937, promulgada três anos depois da Constituição de 1934, traz o título - A

Família - apresentando o seguinte texto: “Art 124. A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado. Às famílias numerosas serão atribuídas compensações na proporção dos seus encargos”.

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946, no Título VI – Da Família, da Educação e da Cultura - Capítulo I – Da Família, assim, como as Constituições de 1891, 1934 e 1937 prevê interesse pela família. A proteção à família é matéria constitucional e interesse do Estado.

Art 163. A família é constituída pelo casamento de vínculo indissolúvel e terá direito à proteção especial do Estado.

§ 1º. O casamento será civil, e gratuita a sua celebração. O casamento religioso equivalerá ao civil se, observados os impedimentos e as prescrições da lei, assim o requerer o celebrante ou qualquer interessado, contanto que seja o ato inscrito no Registro Público.

§ 2º. O casamento religioso, celebrado sem as formalidades deste artigo, terá efeitos civis, se, a requerimento do casal, for inscrito no Registro Público, mediante prévia habilitação perante a autoridade competente.

A Constituição da República de 1967, no Capítulo V, do Estado de Sítio, no Título IV – Da Família, da Educação e da Cultura – prescreve:

*Art. 167. A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos Poderes Públicos.*

§ 1º. O casamento é indissolúvel.

§ 2º. O casamento será civil e gratuita a sua celebração. O casamento religioso equivalerá ao civil se, observados os impedimentos e as prescrições da lei, assim o requerer o celebrante ou qualquer interessado, contanto que seja o ato inscrito no Registro Público.

A grande transformação é sinal da unidade do povo. A Constituição da República de 1988 não só procurou conceituar a família, como ampliou a visão e o seu conceito. A família é a base da sociedade. Além do reconhecimento da família como fundamento da sociedade brasileira, reconheceu a união estável entre um homem e uma mulher como entidade familiar, e, ainda, a comunidade estabelecida por qualquer dos pais e seus descendentes. A Constituição da República de 1988 em seu Capítulo VII – Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso, traz a seguinte redação:

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

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010)

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

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

As inovações trazidas pela Constituição da República de 1988 no âmbito familiar, inspiram a sociedade a conhecer as relações humanas em maior profundidade. Destas relações familiares surgem novas inspirações a ponto de interferir na sociedade como um todo. O lar doméstico traz novas possibilidades a cada dia para a sociedade. É visível a nova concepção de família que é erguida a cada dia com a contribuição de cada pessoa. Essa transformação familiar é concretizada com a participação de todos.

## 2.4 O “lugar da família e do pai” no Código Civil brasileiro de 1916

O conhecimento histórico do direito civil brasileiro é de fundamental importância, afinal, nas palavras de Pontes de Miranda, ele *nasceu do galho de planta*:

O Direito, no Brasil, não pode ser estudado desde as sementes; nasceu do galho de planta, que o colonizador português, - gente de rija têmpera, no ativo século XVI e naquele cansado século XVII em que se completa o descobrimento da América, - trouxe e enxertou no novo continente.

Resta saber se trouxe tudo que tinha, se criou direito novo, ou se, forçado pelas circunstâncias, modificou o que trouxe. (MIRANDA, 1981, p. 27).

Segundo Orlando Gomes (2006, p. 7), a lei de 20 de outubro de 1823 ordenou, que, no Império nascente, vigorassem as Ordenações, Leis e Decretos promulgados pelos reis de Portugal até 25 de abril de 1821, enquanto se não organizasse um novo Código, ou não fossem especialmente alterados. A Constituição do Império do Brasil de 25 de março de 1824 ordenou, no art. 179,

XVIII<sup>10</sup>, que a elaboração do Código Civil e do Código Penal fosse realizada o quanto antes, pautada nas sólidas bases da Justiça e Equidade. Apesar de todos os esforços e tentativas de organização do Código Civil, acatando a ordem constitucional do Império, sucedeu a proclamação da República, em 1889, sem que com isso se realizasse a reforma legislativa de base, almejada desde a proclamação da Independência em 1822. As Ordenações Filipinas<sup>11</sup> ao sofrerem modificações e complementos, mantiveram-se sólidas frente à queda do Império, continuando firmes nos primeiros vinte e cinco anos do modelo republicano. Com todo esse percurso histórico, chegaram a 314 anos de existência.

Pontes de Miranda (1981, p. 42) comenta o destino particular das Ordenações Filipinas. Elaboradas e promulgadas sob o poder de reis intrusos, que não estão presentes nas galerias, sinal de resistência histórica em não reconhecer a dominação espanhola. No ano de 1643 foram validadas e reafirmadas pelo novo rei nacionalista e vitorioso. Nesse percurso histórico, em terra americana, rompe a Independência do Brasil em 1822 e a Proclamação da República em 1889, por duas vezes as Ordenações Filipinas foram confirmadas e persistiram. Com o rompimento político entre Portugal e Brasil em 1822, o Código de 1603 persistiu inquebrantável como ocorrido em 1640, mesmo revogado em Portugal depois do desmoronamento do trono imperial brasileiro. É admirável que as Ordenações Filipinas adjetivadas de desnecessárias, supérfluas e anacrônicas, tenham permanecido em vigor, fora do continente europeu, de 1603 até 31 de dezembro de 1916. Persistiu e resistiu a três transformações políticas radicais, a de 1640, a de 1822 e a de 1889.

Atendendo a ordem constitucional de 1824 o Código Civil brasileiro foi

---

<sup>10</sup> “Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte. [...] XVIII. Organizar-se-ha quanto antes um Codigo Civil, e Criminal, fundado nas solidas bases da Justiça, e Equidade”.

<sup>11</sup> “Em 1603, procedeu-se definitivamente, e publicou-se, a reforma das *Ordenações*, iniciada por Filipe I e publicada por Felipe II. Nas Ordenações Filipinas, colaboraram Paulo Afonso, Pedro Barbosa, Damião de Aguiar e Jorge Cabedo. Cândido Mendes acrescentava: Melchior do Amaral, Diogo da Fonseca e Henrique Sousa. Há nelas algumas contradições. Continuaram subsidiários o Direito Romano e o Canônico, e, na falta deles, as opiniões de Acúrsio e de Bártolo de Saxoferrato, *quanto a opinião comum dos doutores não fosse contrária*. [...] As Ordenações Filipinas, elaboradas sob dois reis espanhóis reputados intrusos, foram atos de sedução, com que os dois Filipes tentaram cativar a estima do povo português, que governavam, e ao mesmo tempo reagir contra o realce do Direito Canônico, que D. Sebastião tanto favorecera, a ponto de, sem restrições, aceitar em Portugal o Concílio de Trento. Ordenações Filipinas – tentativa, por parte dos Filipes, de parecerem portugueses ou amigos do Povo português + reação contra o predomínio do Direito Canônico” (MIRANDA, 1981, p. 41-42). Sobre esse assunto, ver Pontes de Miranda (1981, p. 41 et seq.).

aprovado em 1916, passados 27 (vinte e sete) anos da Proclamação da República, em 1889. É preciso dizer que nestes 27 (vinte e sete) anos entre a Proclamação da República e a aprovação do Código Civil, vários estudiosos não mediram esforços para atender o preceito constitucional. Aliados a esse propósito de organização do Código Civil perpassaram propostas com um espírito de conservação. Esforços que não foram sequer considerados tentativas. Prevaleceu o pensamento de que era preciso a consolidação do direito vigente, antes da codificação. Houve muitas tentativas de organização do Código Civil.

Teixeira de Freitas, jurista de arraigado conhecimento, independência e originalidade recebeu a missão em 1855 de Consolidar as Leis Civis. No ano de 1857 concluiu o trabalho de *Consolidação das Leis Civis* observando o direito vigente desde 1603 a 1857. Depois de concluída a Consolidação das Leis Civis, Teixeira de Freitas, recebeu o encargo do Esboço de um Código Civil, em 10 de janeiro de 1859. O Esboço do Código Civil - com duas partes, a *geral* e a *especial* - organizado por Teixeira de Freitas serviu de base para os três primeiros livros do Código civil argentino, muito contribuiu para o do Uruguai, e ainda para leis de outras repúblicas hispano-americanas. “Em 1872, foi declarada a resolução do contrato de Teixeira de Freitas, que entendia dever corrigir o plano inicial e codificar todo o direito privado, e não só o civil” (MIRANDA, 1981, p. 81).

José Thomaz Nabuco de Araújo deu início ao seu projeto em 1872, escrevendo somente 118 artigos do título preliminar e 182 da parte geral. Com a morte de Nabuco de Araújo, Felício dos Santos entregou os seus *Apontamentos* ao Governo em 1881. No fim do Império, em 1889, pensou-se no Código Civil, nomeando outra comissão, mas foi proclamada a República que a extinguiu.

Antonio Coelho Rodrigues acolheu a elaboração do novo projeto do Código Civil no ano de 1890. Concluiu o seu trabalho em Genebra a 11 de janeiro de 1893. A proposta apresentada por Coelho Rodrigues inspirada no Código de Zurique e em poucas idéias vigentes na Alemanha de 1890, recebeu da comissão do Governo um parecer contrário, além do Senado em 1895 desejar outra comissão.

O projeto de Clóvis Bevilacqua aconteceu em 1899. Teve início no mês de abril e foi concluído em novembro de 1899. Apresentado ao governo foi nomeada uma comissão para análise do projeto. Foram realizadas 51 (cinquenta e uma) sessões quando encerraram os trabalhos no mês de agosto de 1900 e já estava em vigor o *B.G.B.*. Realizada a revisão do projeto pela comissão do governo, procedeu-se com

outra, só que desta vez com a presença de Clóvis Bevilacqua. Nem na primeira e nem na segunda revisão do projeto folhearam o *B.G.B.*. Transcorrido todo esse percurso, em 17 de novembro de 1900, o texto foi apresentado ao Congresso, com uma mensagem do Presidente da República: *Projeto Revisto*. Com o projeto revisto a Câmara nomeou uma comissão de vinte e um membros para estudar, discutir e aprovar o texto. Aprovado em plenário pela Câmara foi remetido ao Senado, que constituiu nova comissão para análise. Doze anos após, 1912, o Senado, depois das emendas na redação, aprovou 186, que alteraram, no fundo, o Projeto. Das 186 emendas na redação do projeto pelo Senado, 94 foram rejeitadas pela Câmara dos Deputados. Remetido ao Senado, 24 das emendas foram mantidas, por fim, a Câmara rejeitou 9 daquelas 24. A redação definitiva do projeto foi aprovada em dezembro de 1915, sancionado e promulgado em 1916 (Decreto nº 3.071, de 1 de janeiro de 1916).

A previsão do Direito de Família, no Código Civil, Decreto nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916, permitiu inúmeros e calorosos debates sobre o tema, família. A estruturação do Livro I do Código Civil de 1916 mostra os critérios legais para a constituição da sociedade conjugal. O casamento é a forma legal da constituição da família, como mandamento proposto nas Constituições da República Federativa do Brasil.

A preocupação primeira do Código Civil de 1916 no que concerne ao direito de família é estabelecer critérios jurídicos para a manutenção e proteção da família. Antes mesmo de mencionar nos dispositivos legais o termo família de modo específico, disponibiliza os meios legais para que se estruture a sociedade conjugal. Quando fala da família, visualiza-se a instituição do casamento. Estudiosos das mais diversas áreas procuraram e procuram conceituar família, se é que isso é possível (PEREIRA, 2007, v. 5, p. 21).

A família em sentido estrito limita-se a um grupo de pessoas constituído pelos pais e filhos. Dentro desse grupo é exercida a autoridade paterna e materna. É pensado o modo de criação, educação, desenvolvimento profissional e intelectual. Disciplina-se o espírito do indivíduo frente os bons ou maus hábitos experimentados por cada um no convívio social. No ambiente familiar, vive-se e desenvolve-se profundamente a solidariedade e a ajuda mútua (PEREIRA, 2007, v. 5, p. 20).

Segundo Maria Berenice Dias (2006), o Código Civil de 1916, recebeu forte influência do Cristianismo – relação entre um homem e uma mulher com o objetivo de procriação - por isso o Estado acabou reconhecendo juridicidade apenas ao

casamento. O legislador concebe o matrimônio como um verdadeiro instituto com um vínculo indissolúvel. Com a influência cristã o conceito de família decorre do casamento entre um homem e uma mulher.

A legislação civilista brasileira prioriza o lugar do homem nessa sociedade conjugal. O art. 233 do Código Civil, preceitua: “O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos (arts. 240, 247 e 251)”.

A estrutura patriarcal da família brasileira prevista no Código Civil de 1916 legitimou a prática dos poderes do homem sobre a mulher. O marido como chefe da sociedade conjugal exerce poderes sobre os filhos e a esposa (LÔBO, 2010, p. 18). E o lugar reservado ao homem na sociedade conjugal é de destaque, será o chefe da família. Ele exercerá o seu poder nas relações familiares e patrimoniais. O pátrio poder irá justificar toda essa prática. A composição familiar estabelecida pela legislação civil de 1916 é extremamente patriarcal.

O patriarcalismo ocidental não passa ileso às conseqüências do tempo. As estruturas da família patriarcal oscilam depois das revoluções modernas e a conquista do livre pensar nos países democráticos. Com a Revolução Industrial no início do século XVIII, a família patriarcal, sente suas estruturas ruírem. Nesse contexto, a mulher conquista espaço no mercado de trabalho e tem início a transformação familiar. O fenômeno da Revolução Sexual do ano de 1960 interfere definitivamente na sociedade patriarcal. A mulher reivindica igualdade perante o homem e acredita na sua potencialidade. Esta Revolução Sexual contraria os modelos morais da sociedade patriarcal (FIÚZA, 2011, p. 1028).

## **2.5 A horizontalidade na concepção de família no Código Civil brasileiro de 2002**

“A idéia de família é um tanto quanto complexa, uma vez que variável no tempo e no espaço. Em outras palavras, cada povo tem sua idéia de família, dependendo do momento histórico vivenciado” (FIÚZA, 2011, p. 1027).

Do Patriarcalismo ao Poder Familiar. A Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 que instituiu o novo Código Civil preceitua o casamento como uma das modalidades de constituição da família. Nesta perspectiva familiar haverá comunhão plena de vida, não existindo distinção entre os direitos e deveres dos cônjuges.

É inegável que a Constituição da República de 1988 consagrou a família

como base da sociedade (art. 226, *caput*).<sup>12</sup> Com esta consagração a sociedade não mediu esforços para a manutenção da família na Carta Constitucional. Participou diretamente de todos os conceitos e preconceitos concebidos ao longo da história familiar. Como base da sociedade, a família, assume um lugar de construção social e desenvolvimento do próprio Estado. A influência do indivíduo no espaço familiar com suas particularidades alcança o coletivo. E o maior dos desafios é entender a concepção familiar e todos os seus desdobramentos.

O julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.277-DF e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132-RJ pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no dia 04/05/2011 trouxe novas perspectivas para a família brasileira. Tudo isso foi possível em virtude dos anseios humanos que nunca cessaram. O desejo humano ultrapassa os limites impostos pelos padrões morais, culturais, religiosos e políticos.

O ministro Carlos Ayres Britto, em seu voto, como relator, questiona se a Constituição da República de 1988 faz distinção entre as uniões heteroafetivas e homoafetivas que se prolongam no tempo. O regime jurídico-protetivo que resguarda a estabilidade dos casais heteroafetivos é o mesmo regime dos casais homoafetivos? A estabilidade destes últimos é matéria de sérias digressões.

E para fundamentar sua resposta e seu voto, Carlos Ayres Britto, recorre ao Texto Constitucional previsto no Capítulo VII – Da família, da criança, do adolescente, do jovem e do idoso, para expressar a importância da família, do casamento civil, da união estável, do planejamento familiar e da adoção, previsto no Título VIII versante sobre a Ordem Social.

Traz à discussão o *caput* do art. 226 do Capítulo VII que enaltece a comunhão de vida: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. Afirma, ainda, que os pontos que mais interessam ao difícil e rico julgamento – ADI

---

<sup>12</sup> “O devotamento dos pais aos filhos é, de fato, um dado ético essencial. Tão importante, que não só a ética, como o próprio Direito o exige desde antes da concepção, ao impor aos futuros pais o planejamento familiar (CF, art. 226, § 7º). Essa imposição constitucional é somente um espectro do amplíssimo fenômeno afetivo que leva à concepção humana e que dispensa maiores determinações legais, por enraizar-se nos mais profundos recônditos da alma onde repousam os institutos. Pode-se objetar ser uma ilusão inferir que a gênese humana, hoje e ontem, percorra sempre os caminhos da afetividade. Deve ser mesmo impossível (além de indesejável) calcular os que nascem da indiferença, da imprecaução ou contra os anseios dos pais. Ainda nesses numerosíssimos casos há que se admitir que a cultura está na origem do vínculo biológico, porque, de qualquer modo, resulta de um comportamento e, portanto, do exercício da liberdade” (ROCHA, 2009, p. 191).

nº 4.277 e ADPF nº 132 – são os parágrafos<sup>13</sup> do art. 226 e os parágrafos<sup>14</sup> 5º, 6º do art. 227 da Carta Magna.

Não há qualquer dúvida de que a parte mais importante da Redação Constitucional aqui mencionada é o *caput* do art. 226 que reconhece a família como base da sociedade tendo especial abrigo do Estado. Neste especial auxílio Estatal, a família, vista como núcleo doméstico, nada revela se foi constituída formal ou informalmente, se composta de casais heteroafetivos ou por pessoas declaradamente homoafetivas. “Logo, família como fato cultural e espiritual ao mesmo tempo (não necessariamente como fato biológico)” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 644).

A família não é simplesmente um instituto jurídico de sentido objetivo, mas uma complexa instituição social, marcada pela subjetividade. Uma estrutura familiar impregnada de relações intersubjetivas e possuidora do seu próprio poder. Este poder, que é doméstico, rege as relações humanas na sua intimidade, amorosamente, carinhosamente, agregando as pessoas de modo ímpar. Possui particularidades próprias e intransponíveis. A intimidade de cada pessoa que a compõe está segura pelo desejo de ser família. O ambiente em que se instaura o grupo familiar é regido pela empatia, vontade, liberdade e afetividade. Tudo isso se reflete em toda extensão do grupo. Os integrantes desse agrupamento de pessoas – filhos (consangüíneos ou não), avós, netos, sobrinhos e irmãos - possuem um propósito comum e particular, o de formarem uma comum unidade. Esta comunidade familiar é o lugar em que os direitos fundamentais se concretizam, aqueles do inciso X<sup>15</sup> do art. 5º da Constituição da República, estendidos, também,

<sup>13</sup> “§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração; § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010). § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”.

<sup>14</sup> “§ 5º A adoção será assistida pelo poder público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros. § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

<sup>15</sup> “X. são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”.

aos da inviolabilidade da moradia, previstos no inciso XI<sup>16</sup> do mesmo Texto Constitucional. A intimidade, a vida privada e o asilo inviolável do indivíduo, direitos esses fundamentais, tem por escopo alcançar o maior número de pessoas que acreditam no poder da Lei e na sua eficácia. “O que responde pela transformação de anônimas casas em personalizados lares, sem o que não se tem um igualmente personalizado pedaço de chão no mundo” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 646). A família não poderia ficar circunscrita a um conceito fechado e estreito. Assim, a família teria que receber a mais ampla conceituação jurídica e extensa proteção constitucional. O alcance das relações familiares é tão extenso que não permite uma conceituação circunscrita. Culturalmente, a família, sempre se desdobrará. O tempo e suas experiências ditarão o seu percurso.

O reconhecimento constitucional da família como base da sociedade está pautado no mundo natural e fático, sendo regido pelo desejo da sociedade de ver sua vocação amorosa, transformadora, parental, protetora, afetiva e solidária resguardada. A vida privada da família é que propiciará sua estabilidade afetiva, solidária e uma construção espiritual, mesmo convivendo grupalmente. A intimidade de cada familiar não pode ser invadida, nem mesmo pelos seus próprios membros. Existe entre essas pessoas uma comunhão de vida. E a família é possuidora de uma propensão natural privatista. Nesse ambiente transcende todos os limites norteadores impostos por qualquer outra forma de associação, que não possua o afeto, a solidariedade e o parentesco, sanguíneo ou não.

A comum unidade vivida por todos, seja ela familiar ou uma associação civil, é como um refratário que recebe e devolve todas as informações acolhidas, mas com um resultado próprio e particular. Nessa efervescência das relações humanas molda-se o caráter dos seus individualizados membros, sem decomposição do ser, pois cada um conserva a sua essência. Não há perda da essência porque ali é o verdadeiro espaço para o mais arraigado afeto e desabrochada cooperação. No seio familiar estão as maiores dádivas subjetivas da tolerância, sacrifício e renúncia.

O cerne de toda a discussão, ora trazido, está pautado no *caput* do art. 226 da Constituição da República de 1988 que consagra a família como base da sociedade, pois ela é o norte, a fonte, que irá servir de fundamento para a

---

<sup>16</sup> “XI. a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;”.

compreensão do casamento civil, da união estável, do planejamento familiar, da adoção, da paternidade/maternidade e da dissolução do casamento civil, todos preceituados no Capítulo VII do Texto Constitucional. Toda e qualquer interpretação relacionada a esses institutos deve partir da família, não o contrário. A família não pode ser interpretada por meio do casamento, da dissolução civil deste, da adoção ou negação da paternidade/maternidade. Estes institutos estão imersos e interligados na estrutura familiar.

Insiste-se na ideia de que a família é o núcleo doméstico da mais alta importância, pois exterioriza suas relações jurídicas de cunho individual e coletivo, justificando o abrigo Estatal previsto no *caput* do art. 226 da Carta Magna de 1988.

Assevera, ainda, os preceitos fundamentais contidos no art. 1º, incisos II, III e IV da CR/88 – “a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” – que, também, alcançam a família. E por reflexo, derivação ou necessidade de complementaridade – “da cidadania, da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” – surgem, os preceitos fundamentais dos arts. 205, 227 e 230<sup>17</sup> da CR/88.

Aí está, mais uma vez, a confirmação de que a da Constituição da República não faz qualquer distinção entre as famílias formalmente constituídas e aquela existente ao rés dos fatos trazidos na ADI nº 4.277 e ADPF nº 132. Por tudo isso, não há qualquer prerrogativa, no Texto Constitucional, da família constituída por pessoas heteroafetivas ou por aquelas com inclinação homoafetiva.

É possível afirmar que a Carta Magna ao incluir em seu texto o substantivo família, não quis transmitir nenhum sentido ortodoxo ou próprio da técnica jurídica. Almejou, sim, colocá-lo de modo aberto e receptivo para o mundo do ser. Deduz-se, então, que quanto maior o número de espaços domésticos e independentemente estruturados, maiores oportunidades de cooperação entre os núcleos familiares, Estado e a sociedade. Na esperança de que se alcance o cumprimento de deveres

---

<sup>17</sup> “Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da **família**, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Art. 227. É dever da **família**, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. Art. 230. A **família**, a sociedade e Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida” (grifo nosso).

de funções indispensáveis, existentes na cooperação mútua, haverá grandes avanços para a efetividade da cidadania, dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho. Todo esse benefício será alcançado se a cooperação ocorrer extra-muros do lar. Caso contrário, se for internamente, os maiores beneficiários dessa multiplicação de núcleos familiares serão os próprios originários formadores, parentes e agregados, incluídas as crianças, adolescentes, idosos. O lugar destes é no seio familiar. Comum unidade da família.

Interpreta, Carlos Ayres Britto, por forma não reducionista o conceito de família, acreditando que o STF propugnará por aquilo que lhe cabe fazer para “[...] manter a Constituição na posse do seu fundamental atributo da coerência, pois o conceito contrário implicaria forçar o nosso Magno Texto a incorrer, ele mesmo, em discurso indistintamente preconceituoso ou homofóbico” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 649). Com o devido respeito àqueles que divergem dessa interpretação, o indubitável é retirar dos comandos constitucionais, concatenados juízos, aqui mencionados. Conclui-se com a discussão de que a igualdade entre os casais heteroafetivos e casais homoafetivos, somente adquire completude de sentido se for arraigada nos idênticos direitos subjetivos à formação de uma autônoma família. Esta deve ser compreendida dentro dos dois modelos de sujeitos jurídicos, “[...] **como um núcleo doméstico independente de qualquer outro e constituído, em regra, com as mesmas notas factuais da visibilidade, continuidade e durabilidade**” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 649, grifo no original).

Além da consagração da liberdade homoafetiva ser incompleta, ela é obrigada a encontros tão ocasionais e às escondidas, contrariando o percurso da liberdade heteroafetiva. O que se é uma liberdade homoafetiva acanhada.

Depois de toda explanação a respeito da normatividade da família prevista no *caput* do art. 226 da Constituição da República, é preciso apresentar a interpretação dos institutos previstos em seus parágrafos.

O § 1º e § 2º do artigo supracitado apresentam-se como uma das formas de constituição de família e não a única, como acontecia na Constituição da República de 1967.<sup>18</sup> Nesta Constituição a proteção recaía sobre o casamento que englobava a família como entidade. Agora na Constituição da República de 1988 o foco da tutela está na instituição da família mesma e não no casamento. Por sua vez, ocorrendo a

---

<sup>18</sup> “A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos Poderes Públicos” (*caput* do art. 175, já considerada a Emenda Constitucional nº 1, de 1969).

dissolução do casamento previsto na Carta Magna de 1988 a família pode continuar, se existir descendentes ou agregados. A família não é dissolvida, mas o casamento.

O § 3º do art. 226 apresenta como nova modalidade de estruturação de um independente núcleo doméstico, a entidade familiar. O núcleo doméstico aqui trazido é o composto pela “união estável entre o homem e a mulher, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”. A redação do § 3º destaca a união entre homem e mulher com o objetivo de motivar a continuidade da instituição do casamento. Ao falar da conversão da união estável entre homem e mulher em casamento, faz referência ao hábito sócio-cultural-religioso do mundo ocidental de que o Brasil faz parte. É do conhecimento geral que o casamento civil brasileiro é realizado entre pessoas de sexos distintos. A Constituição Brasileira de 1988 ao indicar o casamento civil, como uma das modalidades de instituição da família, não faz qualquer menção à união entre pessoas de sexos diferentes. A previsão legal da conversão da união estável – de um homem e de uma mulher – em casamento deve ser facilitada pela lei, revela que, ainda, há uma preocupação constitucional em instituir relações jurídicas horizontais e não hierarquizadas. É sabido que a mulher que estabelece com um homem uma união duradoura, estável, sem observar as formalidades prescritas – leia-se casamento - será alvo de críticas e conversas desonrosas. Este comportamento social é herança da família patriarcal consagrada no Código Civil de 1916. Até o ano de 1962 a mulher era considerada juridicamente, em conformidade com a redação original do art. 6º<sup>19</sup> do Código Civil de 1916, relativamente incapaz.

Reconhecendo a importância da redação que retrata os direitos e deveres do homem e da mulher, constitucionalmente garantidos, Carlos Ayres Britto, antecipa sua interpretação do § 5º<sup>20</sup> do art. 226 da CR/88. Por ser relevante, demonstra o patriarcalismo preponderante, no Código Civil de 1916 que diminui a mulher e exalta o homem. A Lei Maior de 1988 em seu art. 226, § 5º ordena: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”. Este texto rechaça qualquer dúvida sobre a igualdade dos direitos e deveres do homem e da mulher na sociedade conjugal, garantidos constitucionalmente. A isonomia de direitos/deveres entre o homem e a mulher

---

<sup>19</sup> “Art. 6. São incapazes, relativamente a certos atos (art. 147, I), ou à maneira de os exercer: II. As mulheres casadas, enquanto subsistir a sociedade conjugal”.

<sup>20</sup> Ao comentar o § 5º, cita em seu voto o § 4º, ocorrendo assim um equívoco na digitação do número do parágrafo, que em nada prejudica o seu voto, pois a redação traduzida é do § 5º do art. 226.

prevista no § 5º, supracitada, devolve um olhar para o inciso I do art. 5º da CR/88 – “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição” – demonstrando a sintonia entre o Código Civil de 2002 e a Carta Maior de 1988, afastando, assim, o ranço do patriarcalismo do Código Civil de 1916. O liame desses dispositivos constitucionais – § 5º do art. 226 e inciso I do art. 5º da CR/88 - indica o combate ao preconceito existente que tende a inferiorizar a mulher perante o homem. O preconceito aqui aduzido não tem nenhuma ligação com a dicotomia existente entre as pessoas heteroafetivas e as homoafetivas.

A entidade familiar<sup>21</sup> contemplada no § 3º do art. 226 da Carta Maior de 1988, não foi designada para ocupar um lugar de inferioridade. Ela não é um molde da família, conseqüentemente não é um lar doméstico diminuído. Inexiste a imagem de uma sub-família ou família de segunda-classe. A técnica redacional que menciona a entidade familiar é a mesma apresentada no art. 144, §1º, inciso I<sup>22</sup> que trata das entidades autárquicas, as suas autarquias (§ 3º<sup>23</sup> do art. 202), no mesmo percurso o art. 100 §11<sup>24</sup> referente à entidade federativa, que traduz cada personalizada unidade política da Federação (art. 34, II<sup>25</sup>), todos previstos na Lei das Leis de 1988. Deseja-se, com isso, provar que nunca ninguém questionou e nem vai questionar se entidade autárquica não é autarquia, se entidade federativa, difere de Federação.

---

<sup>21</sup> O fraseado apenas foi usado como sinônimo perfeito de família, que é um organismo, um aparelho, uma entidade, embora sem personalidade jurídica. Logo, diferentemente do casamento ou da própria união estável, a família não se define como simples instituto ou figura de direito em sentido meramente objetivo. Essas duas objetivas figuras de direito que são o casamento civil e a união estável é que se distinguem mutuamente, **mas o resultado a que chegam é idêntico: uma nova família, ou, se se prefere, Uma nova “entidade familiar”, seja a constituída por pares homoafetivos, seja a formada por casais heteroafetivos.** Afinal, se a família, como entidade que é, não se inclui no rol das “entidades associativas” (inciso XXI do art. 5º da CF), nem se constitui em “entidade de classe” (alínea b do inciso XXI do mesmo art. 5º), “entidades governamentais” (ainda esse art. 5º, alínea A do inciso LXXII), “entidades sindicais” (alínea c do inciso III do art. 150), “entidades beneficentes de assistência social” (§7º do art. 195), “entidades filantrópicas” (§1º do art. 199), ou em nenhuma outra tipologia de entidades a que abundantemente se reporta a nossa Constituição, **ela, família, só pode ser uma “entidade [...] familiar”** (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 653-655, grifo no original).

<sup>22</sup> “I. apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;”.

<sup>23</sup> “§ 3º. É vedado o aporte de recursos à entidade de previdência privada pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, suas autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades públicas, salvo na qualidade de patrocinador, situação na qual, em hipótese alguma, sua contribuição normal poderá exceder a do segurado. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)”.

<sup>24</sup> “§ 11. É facultada ao credor, conforme estabelecido em lei da entidade federativa devedora, a entrega de créditos em precatórios para compra de imóveis públicos do respectivo ente federado. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)”.

<sup>25</sup> “II. repelir invasão estrangeira ou de uma unidade da Federação em outra;”.

*Por que entidade familiar não é família? E família por inteiro (não pela metade)?*

A própria Constituição da República de 1988 estabelece as diferenças entre a união estável e o casamento. O lapso temporal exigido na união estável, a comprovação da estabilidade da convivência, não é imposto àqueles que observam a modalidade do casamento. Atenção, maior, recebe a instituição do casamento na redação constitucional, §6º do art. 226, quando preconiza a sua forma de dissolução pelo divórcio. Quanto à união estável não há forma prevista de dissolução na Carta Magna. Se por um lado, a união estável e o casamento são modalidades legítimas de constituição da família, nenhuma delas obstaculiza ou possibilita a união de pessoas do mesmo sexo. Os casais homoafetivos ao preencherem as condições legais destinadas aos casais heteroafetivos, também, instituirão uma família, pois não há obstáculo ou impedimento legal na Constituição da República de 1988. “Inteligência que se robustece com a proposição de que **não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um interesse de outrem**” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 655, grifo no original).

A heteroafetividade de uma pessoa não a faz superiora frente a homoafetividade de outra pessoa. O interesse sexual por pessoa do sexo oposto não garante exclusividade do direito de constituir uma família. Quando se pronuncia a igualdade de direitos entre as pessoas heteroafetivas e homoafetivas ao instituírem a família com as mesmas garantias constitucionais, não há vencedores ou perdedores. Há o reconhecimento da humanidade de todos esses que acreditam na família, independentemente da sexualidade proclamada. Impera o amor e não o preconceito.

A comunhão estruturada com qualquer dos pais e seus descendentes, apresentada no § 4º do art. 226 da CR/88, traduz-se numa terceira modalidade de família. A comunidade estabelecida com o pai ou a mãe e seus descendentes, seja em virtude do divórcio do casal, viuvez ou outra razão que lhes assiste, a família continuará existindo conforme preceitua o § 4º. A doutrina acolhe esta família como monoparental. E não há que se fazer qualquer comparação inferiorizada da família monoparental com a instituição do casamento ou da união estável. A família continuará sendo família, independentemente das causas de desligamento de seus elos. A modalidade de família monoparental, contemplada constitucionalmente, é apenas enunciativa e nunca taxativa. A família monoparental é para agregar, ampliar o entendimento de família e não o contrário. Estendendo essa interpretação, o não

acolhimento da comunidade formada por um dos avós e seus netos, tios e sobrinhos, como família monoparental, não atenderia o enunciado do § 4º da CR/88.

Face à riqueza das relações humanas e familiares, não se pode antecipar a exclusão da adoção ativa, pessoas, justificada pela sexualidade, por serem sozinhas ou por fazer parte de um sistema de emparceiramento. A adoção será assistida pelo Poder Público e na forma da lei, como reza o § 5º do art. 227<sup>26</sup> da CR/88. Inexiste na redação deste § 5º diferença entre adotantes homoafetivos ou heteroafetivos. Um raciocínio lógico do instituto da adoção pode ser apresentado, mas deve ser conjugado com o inciso II do art. 5º da CF, conjugado com o inciso IV do art. 3º e o § 1º do art. 5º da Lei das Leis<sup>27</sup>, deste modo, açambarcará o entendimento de adoção por pessoas solteiras, casadas, união estável, homoafetivas e heteroafetivas. Ressalta-se, o comando norteador desse instituto que é o *caput* do art. 227 da Constituição da República de 1988.

No mérito, por todo o exposto, Carlos Ayres Britto, julga procedentes as duas ações em causa, dando ao art. 1.723 do Código Civil entendimento de acordo com a Constituição da República, dele afastando qualquer sentido impeditivo do “reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como ‘entidade familiar’, entendida esta como sinônimo perfeito de ‘família’”. Para que se alcance este reconhecimento, há de se observar, *as mesmas regras e com as mesmas conseqüências da união estável heteroafetiva*. Interpretação e entendimento.

Com o mesmo propósito de sanar os questionamentos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277-DF e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132-RJ, o ministro Marco Aurélio, passa a expor o seu posicionamento com a seguinte indagação:

---

<sup>26</sup> “Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. [...] § 5º. A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros”.

<sup>27</sup> “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: II. ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei; Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: IV. Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Art. 5º. § 1º. As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

Pois bem, eis o cerne da questão em debate: saber se a convivência pública, duradoura e com o ânimo de formar família, por pessoas de sexo igual deve ser admitida como entidade familiar à luz da Lei Maior, considerada a omissão legislativa. Em caso positivo, cabe a aplicação do regime previsto no artigo 1.723 do Código Civil de 2002? (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 808).

Respondendo à indagação, ora articulada, depois de oferecer o cerne da matéria em julgamento, o ministro Marco Aurélio, dá início ao seu voto, citando entendimentos diversos do § 3º do art. 226 da Constituição da República de 1988, mostrando a dificuldade hermenêutica no referido julgamento.

A corrente contrária a tal reconhecimento argumenta que o § 3º do artigo 226 da Carta da República remete tão-somente à união estável entre homem e mulher, o que se poderia entender como silêncio eloquente do constituinte no tocante à união entre pessoas de mesmo sexo. Além disso, o artigo 1.723 do Código Civil de 2002 apenas repetiria a redação do texto constitucional, sem fazer referência à união homoafetiva, a revelar a dupla omissão, o que afastaria do âmbito de incidência da norma a união de pessoas de sexo igual.

Essa é a opinião que pode ser pinçada das decisões judiciais anexadas ao processo, compartilhada por Álvaro Villaça Azevedo ('União entre pessoas do mesmo sexo', *Direito de família e sucessões*, 2008, p. 17). Na mesma linha, a manifestação da Associação Eduardo Banks, admitida como amiga da Corte neste processo.

Daí a dificuldade hermenêutica: seria possível incluir nesse regime uma situação que não foi originalmente prevista pelo legislador ao estabelecer a premissa para a consequência jurídica? Não haveria transbordamento dos limites da atividade jurisdicional? A resposta à última questão, adiante, é desenganadamente negativa. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 808-809).

O ministro Marco Aurélio destaca as dificuldades enfrentadas por aqueles que estão à margem, neste caso, os homossexuais. Exercem as mesmas obrigações que os heterossexuais, conforme imposição legal, mas não possuem os mesmos direitos destes. O preconceito predomina quando o assunto é homossexualidade. O Brasil avança na guerra desumana contra a discriminação, expressando o fortalecimento do Estado Democrático de Direito, com a maior prova de desenvolvimento social.

Constante desafio é enxergar a tênue linha entre a Moral e o Direito dada as dificuldades experimentadas pela sociedade ao longo da história. "Moral e Direito devem ter critérios distintos, mas caminhar juntos. O Direito não está integralmente contido na moral, e vice-versa, mas há pontos de contato e aproximação".

É evidente o descompasso coletivo de encontrar solução para as questões relativas à tutela jurídica das uniões homoafetivas.

Quando reconhecido os efeitos legais das uniões estáveis entre homem e mulher houve um abalo nos costumes e estruturas sociais proclamadas pelo Direito Civil, especialmente no Direito de Família. A família patriarcal estabelecida pela hierarquia e patrimônio de outras eras, passou por profundas transformações com a Revolução Industrial. As indústrias interferiram diretamente na estrutura familiar. Com o capitalismo a mulher entra no mercado de trabalho, afetando, assim, definitivamente o seu lugar na família e na sociedade. Encontra a porta de saída da subserviência e obediência ao homem, mas diretamente ao marido, chefe da família.

Nessa ebulição de acontecimentos sociais, culturais, econômicos, políticos e, principalmente, humano-afetivos, lutam por dignidade, respeito, aquelas pessoas que professam o amor homoafetivo. Saem dos porões da opressão e do medo. Acreditam na luz interior presente em suas vidas, independentemente da vivência sexual de cada homem de cada mulher. A afetividade há muito sufocada pela moral, credo, leis, vislumbra luz ao alcance de todos.

A homoafetividade é um fenômeno que se encontra fortemente visível na sociedade. Como salientado pelo requerente, inexistente consenso quanto à causa da atração pelo mesmo sexo, se genética ou se social, mas não se trata de mera escolha. A afetividade direcionada a outrem de gênero igual compõe a individualidade da pessoa, de modo que se torna impossível, sem destruir o ser, exigir o contrário. Insisto: se duas pessoas de igual sexo se unem para a vida afetiva comum, o ato não pode ser lançado a categoria jurídica imprópria. A tutela da situação patrimonial é insuficiente. Impõe-se a proteção jurídica integral, qual seja, o reconhecimento do regime familiar. [...]

Certamente, o projeto de vida daqueles que têm atração pelo mesmo sexo resultaria prejudicado com a impossibilidade absoluta de formar família. Exigir-lhes a mudança na orientação sexual para que estejam aptos a alcançar tal situação jurídica demonstra menosprezo à dignidade. Esbarra ainda no óbice constitucional ao preconceito em razão da orientação sexual. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 817-819).

Escopo basilar da Constituição da República é a promoção do bem de todos, sem discriminação de origem, raça, sexo, cor, idade independentemente de outras formas de preconceitos e exclusão. A garantia constitucional de direitos fundamentais perderia o sentido se ficasse a mercê de um grupo dominante, com interpretação egoística, sem alcance de todos.

Com base nesses fundamentos, concluo que é obrigação constitucional do Estado reconhecer a condição familiar e atribuir efeitos jurídicos às uniões homoafetivas. Entendimento contrário discrepa, a mais não poder, das garantias e direitos fundamentais, dá eco a preconceitos ancestrais, amesquinha a personalidade do ser humano e, por fim, desdenha o

fenômeno social, como se a vida comum com intenção de formar família entre pessoas de sexo igual não existisse ou fosse irrelevante para a sociedade. [...]

Extraio do núcleo do princípio da dignidade da pessoa humana a obrigação de reconhecimento das uniões homoafetivas. Inexiste vedação constitucional à aplicação do regime da união estável a essas uniões, não se podendo vislumbrar silêncio eloqüente em virtude da redação do § 3º do artigo 226. Há, isso sim, a obrigação constitucional de não discriminação e de respeito à dignidade humana, às diferenças, à liberdade de orientação sexual, o que impõe o tratamento equânime entre homossexuais e heterossexuais. Nesse contexto, a literalidade do artigo 1.723 do Código Civil está muito aquém do que consagrado pela Carta de 1988. Não retrata fielmente o propósito constitucional de reconhecer direitos a grupos minoritários.

Por isso, Senhor Presidente, julgo procedente o pedido formulado para conferir interpretação conforme à Constituição ao artigo 1.723 do Código Civil, veiculado pela Lei nº 10.406/2002, a fim de declarar a aplicabilidade do regime da união estável às uniões entre pessoas de sexo igual. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 820-822).

Ao se percorrer, em rápidas pinceladas, o delicado tema da conceituação de família, a primeira conclusão a que se chega é a da não existência de uma forma específica de família, mas uma multiforme experiência de construção de laços familiares. O legislador pátrio e o intérprete da Constituição e da lei, bem como os doutrinadores daqui e de alhures assim o entendem.

Nesta perspectiva não há que se falar em Direito de Família, mas em Direito das Famílias. De fato, com esse termo, já nos referimos a realidades de convivência e a laços afetivos muito diferentes também entre si. Por isto, propõe-se falar de “famílias”, no plural. Isto é, a família, mesmo sendo um ponto de referência fundamental para renovar relações de amor, perdão e confiança, não é uma realidade imutável, dada *in natura*, mas está em contínua transformação. Ao contrário, ela é uma formação que muda no tempo e no espaço, condicionada pela sociedade e pela cultura, e que se enriquece com as culturas dos outros, isto é, com os inúmeros imigrantes que já se tornaram parte integrante da sociedade multiétnica e multicultural.

É possível que modos diferentes de viver a família possam coexistir em uma sociedade e em um momento histórico. As transformações familiares sofreram uma aceleração nos últimos anos, levando o Brasil também em termos de transições demográficas. A família supostamente “natural” é, na realidade, regulada pelo Estado, que define por lei quais vínculos afetivos e quais convivências são “famílias” e quais, ao invés, não podem ser consideradas como tais.

O Instituto Humanitas Unisinos ao publicar o artigo *O desafio de viver todas*

as formas de família de modo cristão com tradução de Moisés Sbardelotto, possibilita o alcance do entendimento da comissão nomeada pela Mesa Valdense italiana com o propósito de aprofundar a temática: *Família, matrimônio, casais de fato. In verbis:*

Para o protestantismo, os novos modelos e as novas formas familiares (*single* com ou sem filhos, separados e divorciados, famílias recompostas, coabitação e agregações de tipo familiar) não constituem um problema, mas são, nesse caso, uma riqueza para articular uma reflexão sempre renovada e fecunda sobre a vocação dos fiéis, a partir das uniões através das quais se testemunha o Evangelho na sociedade.

É preciso continuar vivendo *todas* as formas de família de modo cristão, sem, porém, 'descristianizá-las', mas mantendo aquela distância crítica que permite relativizar *todo* modelo de família. (O DESAFIO ..., 2012).

A Igreja Católica Romana tem marcado posição no sentido de uma concepção de família nuclear constituída por pai, mãe e filhos, tal como a Família de Nazaré. Contudo, realidades distintas em todo o mundo e, até mesmo, no Brasil, têm questionado esta concepção. O desafio pastoral remete a Igreja Católica a um debate interno nunca estancado. Em recente visita a Milão, maio de 2012, o Papa Bento XVI<sup>28</sup> foi questionado por um casal de psicanalistas sobre o tema das segundas uniões de casais católicos. Este é um questionamento recorrente em todas as instâncias eclesiais. O papa discorreu sobre o dever inarredável da Igreja de bem acolher esses casais de segundas uniões. Concluiu, porém, dizendo que estes permaneceriam afastados dos sacramentos.

O fato de tal questionamento ter sido feito ao papa em ato oficial do 7º Encontro Internacional das Famílias, por si só, diz ser uma discussão efervescente no seio da Igreja, cujo ponto final está longe de ser conhecido.

O Projeto de Lei nº 2.285 de 2007, *O Estatuto das Famílias*, traz a seguinte afirmação:

A complexidade da sociedade contemporânea incita transformações de diversas ordens que incidem diretamente na realidade sociocultural e privada dos cidadãos. Novos arranjos e composições familiares se materializaram sem que a Lei tivesse tempo de prever e proteger seus direitos. A garantia dessa pluralidade se encontra ameaçada, sendo mister e oportuno um ordenamento jurídico brasileiro mais humanitário e inclusivo. (ESTATUTO ..., 2007, p. 3).

O Poder Legislativo se vê desafiado a dar uma resposta concreta ao grande

<sup>28</sup> Ver a entrevista na íntegra em: EM MILÃO, ..., 2012.

questionamento que é feito pela sociedade, relativamente ao Direito das Famílias. A morosa discussão do Projeto de Lei que institui o Estatuto das Famílias certamente não se coaduna com as respostas que a sociedade pretende ver respondidas.

A Família de Nazaré, por outro lado, merece uma especial atenção pela singularidade que encerra. Nos próximos capítulos se pretende analisar o fenómeno e, a posteriori, se fazer um paralelo com as concepções jurídicas aqui existentes.



### 3 A FAMÍLIA DE NAZARÉ

#### 3.1 A família no antigo Israel

São visíveis as dificuldades quando se fala da composição familiar israelita. Constatar os desafios de cada momento da história e percebê-los com suas particularidades. Qualquer argumento aqui mencionado seria insuficiente para comprovar cabalmente a experiência familiar israelita. Roland de Vaux faz a seguinte afirmação:

De qualquer forma e qualquer que tenha sido a pré-história de Israel, que não podemos conhecer, a família israelita é claramente *patriarcal* desde nossos documentos mais antigos. O termo próprio para designá-la é 'casa paterna', *bêt 'ab*, as genealogias sempre são dadas seguindo a linha paterna e as mulheres só são mencionadas excepcionalmente; o parente mais próximo por linha colateral é o tio paterno, cf. Lv 25.49. No tipo normal do casamento israelita, o marido é o 'senhor', o *ba 'al* de sua esposa. O pai tem sobre os filhos inclusive os casados, se vivem com ele, e sobre suas mulheres, uma autoridade total, que antigamente chegava até o direito de vida ou morte: Judá condena sua nora Tamar, acusada de imoralidade, Gn 38.24. (VAUX, 2003, p. 42).

Continua descrevendo, Vaux a composição familiar israelita:

A família compõe-se daqueles elementos unidos ao mesmo tempo pela comunidade de sangue e pela comunidade de habitação. A 'família' é uma 'casa', e 'fundar uma família' se diz 'edificar uma casa', Ne 7.4. A família de Noé compreende sua esposa, os filhos e as esposas dos filhos, Gn 7.1 e 7. A família de Jacó agrupa três gerações, Gn 46.8-26. À família pertencem também os servos, os residentes estrangeiros ou *gerím*, os apátridas, as viúvas e órfãos, que vivem sob a proteção do chefe de família, Jefté, filho ilegítimo e expulso de casa por seus irmãos, considera-se ainda pertencentes à 'casa de seu pai', Jz 11.1-7. (VAUX, 2003, p. 42).

Com uma visão mais ampla de família, afirma-se que ela se mistura com clã, a "*mispahah*. Esta habita em um mesmo lugar, ocupa uma ou várias aldeias segundo sua importância. O clã tem interesses e deveres comuns e os membros têm consciência dos laços de sangue que os unem: se chamam 'irmãos', 1 Sm 20.29" (VAUX, 2003, p. 43).

Existe entre os membros familiares israelitas a *solidariedade familiar*, o "*Go 'El*". Aqueles que compõem a família em *sentido amplo* ficam compromissados a exercerem a ajuda mútua e a proteção de seus membros. O que existe é o dever. E o exercício desse dever é protegido por uma instituição que encontra fundamento

em outras maneiras equivalentes de outros povos. Os árabes exercem essa prática, mas em Israel assume uma maneira individual, apresentando um vocabulário próprio. “É a instituição do *go’el*, palavra procedente de uma raiz que significa ‘resgatar, reivindicar’, e, mais fundamentalmente, ‘proteger’. O *go’el* é um redentor, um defensor, um protetor dos interesses do indivíduo e do grupo” (VAUX, 2003, p. 43).

Neste caso, se um membro da família necessitou se vender como escravo para saldar uma dívida, ele terá que ser resgatado por um de seus parentes, conforme descrito em Lv 25.47-49<sup>29</sup>.

Por outro lado, se um israelita deseja vender seu patrimônio, o *go’el* exercerá seu direito de preferência na compra. Tudo isso é de salutar importância, uma vez que buscam evitar a venda dos bens de família. Esta lei está prevista em Lv 25.25<sup>30</sup>. Verifica-se um dever de lealdade para com a família, desejando o bem do indivíduo ou do grupo.

A constituição familiar é considerada forte em virtude da *herança da organização tribal*. A mudança de uma vida sedentária, somada ao desenvolvimento da vida urbana, incutiu modificações sociais que de alguma forma atingiu os costumes familiares. Assim, é possível dizer que:

A família deixa de bastar-se a si mesma, pois as exigências do bem-estar material aumentam e o desenvolvimento das indústrias conduz a uma especialização das atividades.

Contudo, os vínculos de sangue tiveram sua revanche. Provavelmente, como no Egito, os ofícios eram transmitidos de pai para filho. O sacerdócio, reservado às famílias da tribo de Levi, não eram sem dúvida mais que um caso limite de uma prática comum. A verdade é que algumas aldeias eram habitadas pelos que trabalhavam com madeira e ferro, 1Cr 4.14; cf. Ne 11.35; outras, pelos produtores de bisso 1 Cr 4.21; outras pelos oleiros, 1 Cr 4.23. Tais corporações de artesãos são dirigidas por um ‘pai’, denominam-se *mispahôt*, isto é, seus membros são unidos pelo parentesco ou, ao menos, agrupam-se como famílias. (VAUX, 2003, p. 44-45).

A vida familiar desse povo passou por transformações significativas. Sofreu interferências no modo de agrupamento e de se reunir. Com a mudança da estrutura

---

<sup>29</sup> “Se um migrante ou empregado melhorarem de posição e um irmão teu se arruinar e se vender ao migrante ou empregado ou a um descendente da família do migrante, depois de ter-se vendido tem o direito a resgate. Um de seus irmãos o resgatará, ou um tio seu, ou seu primo, ou alguém de sua parentela, ou ele mesmo ajunta o necessário. Calculará com o comprador os anos desde a venda até o jubileu, e o preço corresponderá ao número de anos, à razão de diárias de diarista” (Lv 25, 47-49. In: BÍBLIA, 2002).

<sup>30</sup> “Se um irmão teu se arruinar e vender parte de sua propriedade hereditária, cabe a seu parente mais próximo resgatar o que foi vendido por seu irmão” (Lv 25, 25. In: BÍBLIA, 2002).

familiar é plausível dizer que foram reduzidas ou já não existem as grandes famílias patriarcais que agrupavam várias gerações em volta de um antepassado. A metamorfose aconteceu:

As condições de moradia nas cidades restringem o número de membros que vivem sob um mesmo teto: as escavações nos revelam que as casas eram pequenas. Ao redor do pai quase que só se vêem os filhos não casados. Quando um filho se casa e funda uma nova família, diz-se que 'edifica uma casa' Ne 7.4. O prólogo do livro de Jó, mesmo que pretenda imitar um relato patriarcal, revela sua época ao apresentar-nos os filhos de Jó em festas, sucessivamente, na casa de cada irmão, Jó 1.4,13,18. Amnom e Absalão têm casa própria, diferente do palácio onde vivem seu pai Davi e sua irmã Tamar, não casada, 2 Sm 13.7,8,20.

Mesmo que os escravos continuem pertencendo à família, são pouco numerosos. **Aparece uma nova classe social, os mercenários assalariados. Já não existem somente grupos familiares, em que os servos vivem com o senhor da casa; agora há um rei e seus súditos, patrões e trabalhadores, pobres e ricos. É uma transformação que se realizou, tanto em Israel como em Judá, no século VIII antes de nossa era.** (VAUX, 2003, p. 45, grifo nosso).

O chefe familiar perde o poder absoluto. Já não possui o direito de vida e de morte. O pai não mais ordenará a morte de seu filho. Independentemente da falta cometida pelo filho, a competência para o julgamento daquele que cometeu delitos contra o pai ou a própria mãe, será dos Anciãos da cidade, Dt 21.18-21<sup>31</sup>.

O sentido de unidade do grupo sofre perdas quase que irreparáveis. Aquele sentimento de unidade do grupo pautado na solidariedade torna-se menor e o indivíduo vai se distanciando a passos largos da estrutura familiar. A perda significativa desse sentimento de solidariedade grupal impele as pessoas a transformações pessoais e familiares. Destaca-se:

O princípio da responsabilidade pessoal é estabelecido em Dt 24.16, é aplicado em 2 Rs 14.6, é afirmado em Jr 31.29,30, e é desenvolvido em Ez 14.12-20; 18.10-20. Por outro lado, o dever de mútua assistência entre parentes cai no esquecimento e os profetas se vêem obrigados a defender a causa da viúva e do órfão, Is 1.17; Jr 7.6; 22.3. A obrigação do levirato já não é tão constrangedora como na história de Judá e Tamar, Gn 38, e a lei de Dt 25.5-10 admite que a pessoa possa esquivar-se dela. O exercício da vingança de sangue fica limitado pela existência de uma justiça estatal e a legislação sobre as cidades de refúgio, Nm 35.9-29; Dt 19.1-13. (VAUX, 2003, p. 45).

<sup>31</sup> "Se alguém tiver um filho rebelde e indócil, que não obedece ao pai e à mãe e não os ouve mesmo quando o corrigem, o pai e a mãe o pegarão e levarão aos anciãos da cidade, à porta do lugar, e dirão aos anciãos da cidade: 'Este nosso filho é rebelde e indócil, não nos obedece, é devasso e beberrão'. E todos os homens da cidade o apedrejarão até que morra. Deste modo extirparás o mal do teu meio, e todo Israel ouvirá e ficará com medo" (Dt 21, 18-21. In: BÍBLIA, 2008).

Essas transformações, porém, conheciam acentos distintos em conformidade com o local em que elas se processavam. Nos meios mais urbanizados e de maior influência estatal, essas transformações se faziam notar de maneira mais forte. Nos locais mais recônditos as relações familiares ainda preservavam antigos costumes onde a solidariedade familiar e comunitária tinha seu lugar.

### **3.2 A família em Nazaré**

A família judia<sup>32</sup> traz a influência da Torá no grupo familiar e a cultura por ela transmitida. Em Nazaré a família era tudo: lugar de nascimento, escola de vida e garantia de trabalho. Fora da família, o indivíduo fica sem proteção nem segurança. Só na família encontra sua verdadeira identidade. A família não estava circunscrita ao pequeno núcleo do lar estabelecido pelos pais e seus filhos. Ela atingia todo o clã familiar sob o olhar da autoridade paterna, vinculada pelo parentesco sanguíneo ou matrimonial. Havia entre os familiares ou grupo uma vida comum. A família estava ligada pela solidariedade, laços sociais e religiosos, o que facilitava a partilha de instrumentos agrícolas, moinhos de azeite, colheitas, proteção da terra, honra da família. Chegavam a negociar os novos matrimônios para garantir os bens de família e a reputação familiar. Assim, as aldeias se formavam alicerçadas nestes grupos familiares vinculados pelo parentesco. É costume imaginar uma família judia reduzida ao pai e mãe. Na verdade a família era mais extensa do que se podia imaginar. Desvincular-se do grupo familiar era algo considerado grave. A atitude de desligamento familiar transparecia o rompimento com o grupo protetor e com a aldeia. Esta decisão de separação do grupo era vista como estranha e arriscada.

A mulher judia destacava-se por sua capacidade reprodutiva e pela devoção ao lar, mais precisamente pelos trabalhos domésticos. A ela era reservada a criação dos filhos pequenos, o vestuário e a preparação dos alimentos. Tudo estava vinculado às tarefas domésticas. É possível afirmar que quase não participava da vida social do grupo familiar. A sua convivência estava circunscrita ao grupo de parentes formado pelos varões familiares. Não era permitido sentar-se à mesa nos banquetes que tinham convidados. O mundo feminino era limitado frente o universo masculino. A mulher estava sempre ligada a alguém. Ela saía do controle do pai ao

---

<sup>32</sup> Pagola (2011, p. 65 et seq.) expõe sobre a família judia e a influência da Torá no grupo familiar.

do marido. O pai tinha o direito de vender a filha como escrava para liquidar dívidas. Aos filhos não era reservada a mesma sorte, pois tinham que dar continuidade à família. O marido podia romper o vínculo do matrimônio com sua esposa. E esta era deixada à sorte. A viúva padecia das mesmas condições. Enquanto repudiada e viúva não encontrassem um varão para ampará-las, viviam tragicamente suas vidas. Padeciam de honra, bens e de qualquer proteção. A única sorte seria viver sob a proteção de outro homem, neste caso, um novo esposo.

As famílias que compunham a aldeia procuravam viver com os alimentos produzidos pelo grupo nas próprias terras. Esta atitude resguardava o grupo familiar de depender de outros grupos familiares. A alimentação era escassa. As principais preocupações dos camponeses eram a alimentação e a honra. Subsistir e honrar os tributos estipulados pelo império eram desafios constantes.

A religiosidade era uma constância nos corações daqueles que participavam da vida de aldeia. Cabia a cada membro familiar, vizinho manter acesa a chama da fé. O povo judeu professava a sua fé em um só Deus duas vezes ao dia, criador do mundo e libertador de Israel. Isto acontecia no lar judeu como primeiro e último ato de cada dia. Deus em primeiro lugar. Os filhos judeus varões eram circuncidados para identificar a pertença ao povo eleito. Após oito dias do nascimento de um filho este era circuncidado por seu pai. A lei assim prescrevia. Pela circuncisão era reconhecida a paternidade do filho e recebido na comunidade da Aliança. O povo judeu manifestava orgulho e alegria por terem a Torá. A Lei de Deus era o fundamento daquele povo. A lei sagrada conduzia a vida nas aldeias judaicas e nos povoados. Trazia preceitos rituais, costumes sociais e familiares. Aos pais, vizinhos cabia transmitir tais preceitos. A identidade de Israel estava ligada à Torá. No seio familiar o filho alimentava a sua fé na fé de seus pais. Conhecia o sentido imensurável das tradições judaicas e compreendia em seu coração a verdadeira oração a Deus. A mãe e as mulheres do grupo familiar iniciavam o filho na fé judaica. Ao pai era reservado ensinar ao filho uma profissão, além de introduzi-lo na vida adulta fiel à Aliança estabelecida com Deus.

John Paul Meier (1992, p. 312) afirma que a família na antiga Palestina retratava um sentido diverso do que aquele conhecido pela moderna sociedade de classe média. Este retrato de família atingia não só a Palestina judia, mas como todo o velho mundo mediterrâneo, a família, com uma visão mais ampla, representava a principal “rede de segurança” social para o indivíduo. O “indivíduo” no mundo antigo

tinha uma percepção diferente de si mesmo. Este indivíduo não possuía uma independência isolada dos outros indivíduos, ele si via como parte integrante de um todo. Fazia parte de um vínculo social maior e mais amplo. A família possuía uma extensão global, a aldeia ou a cidade como sinal de unidade constituía uma identidade e, ainda, uma função social à pessoa, recebendo segurança da comunidade à qual pertencia. Deste modo, a família propiciava a defesa, segurança e estabilidade do indivíduo no corpo social formado pelo grupo, aldeia ou cidade. A família como “rede de segurança” era a proteção do indivíduo. O corpo protegia todos os membros pertencentes a ele.

Manuel Gómez Ríos (1999, p. 537) diz que o primitivo Israel não formava um povo, mas uma grande família – “casa de Jacó”, de Israel, de José em que esta adquire especial protagonismo sócio-religioso. Para o povo de Israel, Deus é Pai (Os 11,1-4). O elo entre pais e filhos é essencial. A grande festa deste povo, a Páscoa, é vivenciada no seio familiar. Não há qualquer dúvida de que a família em Israel é patriarcal.

Nazaré, pequena aldeia situada na longínqua Galiléia, provavelmente conservou até o I século a.C fortes traços da cultura familiar patriarcal. Neste contexto surge a problemática apresentada pelo relato dos evangelhos de Mateus e Lucas, no que concerne ao relacionamento entre o carpinteiro José, a jovem Maria e seu filho Jesus. Em torno dessa problemática é que serão abordados os tópicos seguintes.

### **3.3 A concepção virginal**

O tema da concepção virginal, surgido nos relatos bíblicos de Mateus e Lucas estava presente em culturas mais antigas do Oriente. Segundo Raymond Edward Brown (2005), certamente a comunidade lucana e mateana não conheceram esses relatos presentes em outras culturas. Também não estavam preocupadas com a historicidade do acontecimento, mas com o seu conteúdo teológico ou, mais precisamente, cristológico.

Howard Eilberg-Schwartz (1995) traz elementos para uma reflexão mais aprofundada sobre *O Nascimento Imaculado e os Filhos de Deus*, que de alguma maneira despertará o interesse de cada um na busca do conhecimento da família de Nazaré. A história desta família é instigante para aqueles que querem conhecer e

entender a nova concepção de família a partir de uma experiência judaico-cristã. Destaca-se:

A PROMESSA DE DEUS A DAVI – a de que ele fará de um de seus descendentes rei – evoca uma imagem de paternidade que é consistente através das fontes que compõem a Bíblia hebraica. Diz-se que o povo israelita são os filhos da união de Deus com a Israel coletiva feminina (por exemplo, Os 1,4; Jr 3,2-4; Ez 23,4). Deus é responsável por abençoar os úteros das matriarcas, Sara, Rebeca, Lia e Raquel, e tornar possível que concebessem (Gn 21,1-2; 25, 21; 29, 31; 30, 22). Ao consagrar um rei, diz-se que Deus o gera, e ele considera Deus como seu pai (Sl 2,7; 89, 27).

Em todos esses casos, a paternidade divina é compatível com a paternidade humana e opera através dela.

Como, então, a promessa de Deus a Davi foi interpretada nos Evangelhos como uma profecia do nascimento de Jesus – concebido não pelo homem, mas por Deus? (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 257).

Ao apresentar o seu entendimento a respeito do nascimento imaculado de Jesus<sup>33</sup> assume a história deste nascimento como resultado da imaginação religiosa. Em conformidade com o seu pensamento a história de uma concepção imaculada foi o mais perfeito mito fundador do cristianismo. Reconhece que esta história conseguiu alcançar resultados importantíssimos para o momento em que as comunidades cristãs emergentes buscavam se estruturar e se afirmar, na medida em que se desvinculavam do judaísmo.

Quando fala na sua obra do mito dos filhos de Deus expõe como os seres divinos<sup>34</sup> tomavam mulheres humanas por esposas e desta relação nasciam gigantes. Brown, também, por sua vez, aborda o tema da concepção virginal em outras culturas:

---

<sup>33</sup> “Pouco ou nada se pode dizer com certeza ou alto grau de probabilidade sobre o nascimento, a infância e os primeiros anos da vasta maioria das figuras históricas do antigo mundo mediterrâneo. Em casos excepcionais de personagens proeminentes, como Alexandre, o Grande, ou o Imperador Otávio Augusto, alguns fatos foram preservados, embora freqüentemente entremeados de elementos míticos e lendários. O mesmo padrão é encontrado no Antigo Testamento, onde também faltam narrativas detalhadas sobre a concepção, nascimento e infância de um grande número de heróis e vilões. Ainda assim, algumas grandes figuras, como Isaac, Jacó, os doze patriarcas, Sansão, Samuel, Davi e, principalmente, Moisés, são privilegiadas com histórias sobre seus nascimentos ou juventude. Essas narrativas em geral apresentam temas comuns, como a anunciação do nascimento por um anjo ou um sonho, a esterilidade da esposa antes da intervenção divina, profecias ou presságios sobre o futuro da criança e palavras ou atos precoces do jovem. A tendência à expansão desses elementos ‘midráshicos’ continua para além das Escrituras Canônicas e em várias “recontagens” das narrativas do Antigo Testamento, como por exemplo em *Antiguidades Judaicas*, de Josefo, e na *Vida de Moisés*, de Fílon, assim como nos *midrashim* posteriores dos rabinos” (MEIER, 1992, p. 208).

<sup>34</sup> Ver Meier (1992, p. 221).

A CONCEPÇÃO VIRGINAL NAS RELIGIÕES PAGÃS OU UNIVERSAIS. Entre os paralelos à concepção virginal de Jesus apresentados está a concepção de personagens das *religiões universais* (o Buda, Krishna e o filho de Zoroastro), da *mitologia greco-romana* (Perseu, Rômulo), da história egípcia e clássica (os faraós, Alexandre, Augusto) e de *filósofos ou pensadores religiosos* famosos (Platão, Apolônio de Tiana), para citar apenas alguns. (BROWN, 2005, p. 624).

Para os israelitas antigos esta união divino-humana dava origem ao pecado e ao sofrimento humano. Ao contrário, as comunidades cristãs viam nessa união divino-humana o início da redenção: *Jesus, nascido da Virgem Maria, concebido pelo Espírito Santo, é o Messias*. Acredita, Eilberg-Schwartz, que isso se tornou possível porque houve uma importância decrescente da patrilinearidade na definição das fronteiras da comunidade.

Os judeus compreendiam que a genealogia do pai descrevia e definia Israel. Já para as comunidades cristãs, a descendência pela linhagem do pai definiu-se de menos importância. Chega a dizer que: “A idéia de união entre um ser divino masculino e uma mulher, que deslocava o homem, representava, assim, uma ameaça ao judaísmo de um modo que não acontecia ao cristianismo” (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 259). Será que foi por acaso que as comunidades cristãs que negaram uma descendência genealógica como fundamento de identidade desejavam um dia venerar o filho de uma união divino-humana?

Para Eilberg-Schwartz não foi por acaso. Havia a construção de um outro sentido. Somente fora da comunidade judaica que construía sua identidade na pura descendência genealógica que tal símbolo (filho de uma união divino-humana) fazia sentido, ou seja, havia sentido para as comunidades cristãs e não para as judaicas. Dentro da comunidade judaica esta união divino-humana é uma abominação. O autor diz que, de modo algum, foi o primeiro a perceber a incompatibilidade entre o pensamento da concepção imaculada e o entendimento judaico na genealogia.

Por isso, Eilberg-Schwartz, apresenta o posicionamento de Machen e Schaberg nos seus estudos, *in verbis*:

Machen, por exemplo, argumenta que a concepção imaculada não poderia ter sido uma idéia judaica, especialmente à luz da crença judaica de que o Messias seria descendente de Davi: ‘Certamente, essa expectativa constituiria uma barreira poderosa contra qualquer evolução da idéia do nascimento imaculado no terreno cristão-judaico. [...] Como, então, exceto à força do fato, teriam cristãos judeus, como os autores destas narrativas, cristãos judeus que colocaram tanta ênfase sobre a descendência davidiana de Jesus, desenvolvido a noção de que Jesus, afinal, não era filho de José, mas nasceu de um pai humano, sendo concebido pelo Espírito Santo?’

([1930] 1965, 285). Em um caminho semelhante, Schaberg também argumenta que a idéia de uma concepção imaculada é estranha à teologia judaica. 'Não existe nenhum texto naquela literatura antiga em que é dito que ação de Deus ou do Espírito de Deus toma o lugar ou anula a atividade sexual humana natural de modo a tornar o papel humano supérfluo [...] a noção da concepção imaculada parece transmitir algo negativo sobre a sexualidade humana, algo oposto ao aspecto positivo da principal tradição israelita e judaica' (1987, 3). (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 261).

Eilberg-Schwartz comenta que ambos os autores estão corretos ao afirmarem que uma concepção imaculada é incompatível com as formas anteriores do judaísmo. Eles chegam a conclusões totalmente diferentes, e na opinião do autor equivocadas a partir deste fato. Machen acredita que seu entendimento da concepção imaculada contribui para provar a historicidade do nascimento imaculado, pois os judeus não possuíam motivos para criar esta história, reforçando, assim, a possibilidade de que realmente este fato tenha acontecido. E Schaberg citado por Eilberg-Schwartz, supõe que: “[...] se a idéia de uma concepção imaculada era estranha em solo judaico, os textos devem ter se referido originalmente a uma concepção ilegítima que foi acobertada” (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 262).<sup>35</sup>

Na visão de Eilberg-Schwartz os escritores não conseguiram ver o verdadeiro motivo pelo qual os judeus não teriam formulado uma imagem de uma concepção imaculada e define porque os cristãos o teriam concretizado. Assim, “[...] se os judeus se sentiam ameaçados por um mito que eliminava o pai humano e sua semente, o mesmo mito fornecia uma ideologia de base para as comunidades que incluíam tanto os judeus quanto os gentios” (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 262).

Seguindo o pensamento de Eilberg-Schwartz o cristianismo antigo teve sua origem em uma das muitas variedades do judaísmo no século I da Era Cristã (E.C.). O cristianismo passou a diferenciar-se do judaísmo principalmente na genealogia que identificava a comunidade cristã. E deste modo, a descendência de Abraão para este grupo de judeus deixou de ocupar um lugar de supremacia no que dizia respeito à descendência física/genealógica de Abraão. Para serem cristãos não era preciso ser descendente de Abraão, pois havia uma nova proposta de vida. Um processo de inclusão. A inclusão de todos os gentios. Como filhos espirituais havia igualdade entre judeus e gentios, tornando possível a participação de todos na comunidade. A genealogia já não imperava na definição da condição da pessoa na

<sup>35</sup> O tema aqui suscitado por Schaberg sobre a concepção ilegítima é melhor esclarecido no Apêndice IV da obra de: Brown (2005, p. 618-636).

comunidade daqueles que buscavam os ensinamentos de Jesus.

Paulo, o apóstolo dos gentios, assumiu o movimento de inclusão dos gentios na comunidade, insistindo que eles poderiam ser descendentes de Abraão, mesmo sem pertencerem a sua linhagem genealógica. Com esta atitude, Paulo contesta o sentido da linha genealógica, confirmando a possibilidade de ser herdeiro das promessas de Abraão e de sua descendência por meio da fé. Ao acreditar que os gentios podem participar das promessas de Abraão, acredita, também, que os judeus devem continuar observando suas obrigações tradicionais. Ele aposta na possibilidade de convivência das duas comunidades – judaica e cristã – com suas particularidades. Não consegue conceber um rompimento, mas sim, a união das diferenças para a causa do Messias. Os judeus que nasceram no judaísmo devem continuar a praticar as instruções da Torá, sem deixar de seguir e observar a circuncisão. O apóstolo ao repudiar a genealogia como fator definidor da comunidade cristã, não a descarta totalmente. *Os judeus de nascimento conservam um status identificável, com obrigações distintas.* Quanto a Jesus, o apóstolo Paulo, apresenta uma genealogia que chega a Davi, indicando uma ligação pela carne, o que levaria a um vínculo biológico. Nos escritos de Paulo não há nenhum indício de um nascimento imaculado, o que surgirá mais tarde nos evangelhos de Mateus e Lucas.<sup>36</sup> Se Jesus descende diretamente da genealogia de Davi, então é o filho espiritual de Deus. E o que o faz filho de Deus é a ressurreição. Neste caso, a ideia de que Jesus é o filho de Deus, não está totalmente fora da afirmação da Bíblia hebraica ao trazer que o filho de Deus descenderá de Davi. *Deus conferiu a condição de filho, mas ele não se envolveu de nenhum modo inusitado na concepção de Jesus.*

Segundo o pensamento de Eilberg-Schwartz ao citar Raymond Edward Brown e Joseph Fitzmyer, o Apóstolo Paulo, ainda não tinha consciência da paternidade de Deus em relação ao nascimento de Jesus. Ele estava no início da sua missão com os gentios e Jesus ainda não tinha sido imaginado como o filho de Deus. Por sua vez, este significado de paternidade e filiação divina ainda não tinha sido construído no pensamento cristão.

O entendimento de Paulo quanto à circuncisão levou à constatação da decrescente genealogia reelaborando a concepção de masculinidade, preparando o

---

<sup>36</sup> “É somente nos evangelhos de Mateus e Lucas que a condição de Jesus como filho de Deus está associada com seu nascimento de uma mulher virgem. Estes dois evangelhos foram escritos após as cartas de Paulo e o evangelho de Marcos, embora recontem histórias mais antigas” (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 265).

acolhimento do mito da concepção imaculada. Para aqueles que observavam a genealogia como forma de descendência e do cumprimento das promessas de Abraão, a circuncisão permaneceu como símbolo da aliança com Deus. Neste caso, o órgão sexual masculino trazia o símbolo absoluto da comunidade religiosa.

Uma nova leitura da circuncisão atingiu a comunidade judaica tradicional. Novos questionamentos foram levantados quanto à observância da Palavra de Deus. O texto de Eilberg-Schwartz, traz:

O rebaixamento da circuncisão, assim como o ocultamento do pênis no judaísmo rabínico, significa que a procriação masculina havia perdido o significado que havia possuído outrora. O órgão masculino da reprodução não era mais o símbolo primário da aliança com Deus, porque a comunidade cristã não se definia pela linhagem do pai. O rebaixamento que Paulo efetuou da circuncisão antecipa também a eliminação do pai humano e de sua semente da história do nascimento de Jesus. O Messias não tem pai humano, pelo menos não em um sentido genealógico. Assim, o nascimento imaculado conduz à sua conclusão lógica uma mudança simbólica que foi iniciada nos escritos de Paulo e em sua missão aos gentios. (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 265).

A genealogia, a concepção virginal e a circuncisão estão intimamente entrelaçadas no processo de inclusão dos gentios na comunidade. A concepção virginal de Jesus permitirá uma nova percepção e leitura da Palavra de Deus. O povo gentio fará parte do povo eleito. Com esta visão de comunidade cristã não haverá espaço para rejeição daqueles que não fazem parte da descendência genealógica de Abraão. A concepção virginal de Jesus justifica e abre caminho para o acolhimento de todos na comunidade. Todos farão parte do povo de Deus e serão eleitos filhos de Deus.

O evangelista Mateus, assim, descreve a *Ascendência de Jesus Cristo*:

Livro da origem de Jesus Cristo, filho de Davi, filho de Abraão: Abraão gerou Isaac, Isaac gerou Jacó, Jacó gerou Judá e seus irmãos, Jacó gerou Farés e Zara, de Tamar, Farés gerou Esrom, Esrom gerou Aram, Aram gerou Aminadab, Aminadab gerou Naasson, Naasson gerou Salmon, Salmon gerou Booz, de Raab, Booz gerou Jobed, de Rute, Jobed gerou Jessé, Jessé gerou o rei Davi. Davi gerou Salomão, daquela que foi mulher de Urias, Salomão gerou Roboão, Roboão gerou Abias, Abias gerou Asa, Asa gerou Josafá, Josafá gerou Jorão, Jorão gerou Ozias, Ozias gerou Joatão, Joatão gerou Acaz, Acaz gerou Ezequias, Ezequias gerou Manasses, Manasses gerou Amon, Amon gerou Josias, Josias gerou Jeconias e seus irmãos por ocasião do exílio na Babilônia. Depois do exílio na Babilônia, Jeconias gerou Salatiel, Salatiel gerou Zorobabel. Zorobabel gerou Abiud, Abiud gerou Eliacim, Eliacim gerou Azor, Azor gerou Sadoc, Sadoc gerou Aquim, Aquim gerou Eliud, Eliud gerou Eleazar, Eleazar gerou Matã, Matã gerou Jacó, Jacó gerou José, o esposo de Maria, da qual nasceu Jesus chamado Cristo. (Mt 1,1-16. In: BÍBLIA, 2008).

Eilberg-Schwartz comenta que se um judeu ao ler o relato de Mateus o acharia semelhante, quanto aos aspectos formais do texto, às genealogias da Bíblia hebraica. Ao analisar o relato da genealogia de Jesus realizado por Mateus, se verá que ele é composto em sua maioria por nomes masculinos. Observa-se, ainda, que a descrição da genealogia de Jesus trazida por Mateus apresenta quase que inesperadamente quatro nomes de mulheres, além de Maria, a mãe de Jesus, Tamar, Raab, Rute e a esposa de Urias (Betsabéia). Com esta atitude antecipa o papel de Maria no final da genealogia. Mas ao incluir essas quatro mulheres na genealogia de Jesus, além de Maria, pode ter pretendido outros objetivos. De acordo com a Bíblia hebraica e a imaginação judaica do século I E. C., Tamar, Raab, Rute e a esposa de Urias (Betsabéia) provavelmente eram de origem não-judaica, ou seja, faziam parte do povo gentio.

O autor comenta que além da origem destas mulheres, três delas tinham ou aparentavam um comportamento sexual desrespeitoso ou escandaloso para a época. Destaca-se:

Tamar concebeu seu filho Farés com seu sogro, Judá. Betsabéia concebeu Salomão através de um relacionamento adúltero com Davi. Raab, que é descrita como uma prostituta na Bíblia hebraica, é vista aqui como a mãe de Booz. Estes são sinais indicativos de que alguma coisa é diferente sobre a genealogia de Jesus (*sic*). A presença do nome destas mulheres provavelmente enfatizou o fato de que Deus havia anteriormente conduzido a genealogia de Davi de maneiras inesperadas. (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 266).

Quando se lê o texto de Mt 1,1-16 tem-se a impressão de que Jesus é descendente direto de Davi. Mas, depois da descrição dos nomes se vê em Mt 1,18-25 que José não participou da geração de Jesus. Esta concepção virginal de Jesus de alguma forma contraria a genealogia descrita em Mt 1,1-16. A partir desta genealogia descrita pelo evangelista em comento, se teria não a certeza, mas a impressão de que Jesus realmente descendeu de Davi. Caso se aprofundasse esse tema, haveria uma infinidade de justificativas e entendimentos, no entanto, não é este o objetivo da pesquisa, ora em discussão.

Eilberg-Schwartz argumenta que pode não ter havido nenhuma contradição ou paradoxo quanto a concepção de Jesus. Na verdade, o seu entendimento a respeito da concepção de Jesus contribui para o desenvolvimento do presente trabalho a ser aprofundado. *In verbis*:

A questão pode ter sido de descartar a descendência através da linhagem masculina como crucial para a condição de Jesus. Em outras palavras, Jesus era o filho de Davi e Abraão apenas em um sentido espiritual. Seu pai espiritual, o homem com quem sua mãe eventualmente se casaria, era descendente de Davi. Mateus estava, portanto, mostrando que a descendência não foi comunicada através de relações sexuais naturais. Por esta razão, alguns descrevem o relacionamento entre José e Jesus como de 'paternidade legal'.

Tecnicamente, não existe muita diferença entre a idéia de paternidade legal e espiritual. Ambas implicam que a paternidade não é um relacionamento que dependa da semente do pai, mas um *status* que pode ser concedido. [...]

A meu ver, então, o objetivo da genealogia de Mateus era contestar a concepção judaica de paternidade que até aquela época havia sido definida através da linhagem masculina. Diz-se que Jesus é o filho de Davi do mesmo modo que se diz que os gentios são judeus. Assim como os gentios são herdeiros espirituais de Abraão, Jesus é incorporado em uma linhagem que não é sua por nascimento. Jesus é, assim, o descendente espiritual tanto de Deus quanto de Davi. Seu pai humano é completamente irrelevante para sua condição enquanto filho de Deus e enquanto Messias. (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 267-268).

Depois de apresentada a visão do evangelista Mateus sobre a concepção de Jesus, faz-se necessário trazer o entendimento do evangelista Lucas sobre a concepção de Jesus. No evangelho de Lucas a concepção divina e imaculada de Jesus (Lc 1,26ss) antecede a genealogia (Lc 3,23ss). Com isso, pode-se dizer que o leitor encontra a genealogia de Jesus consciente da concepção virginal. Na visão do evangelista Lucas a antecedência genealógica de Jesus assume uma posição secundária diante de sua identidade espiritual. É importante ressaltar que o evangelista Lucas traz as mesmas idéias da genealogia por meio das narrativas da infância de Jesus. *In verbis*:

Aqui, o nascimento de João Batista precede e está entrelaçado com a concepção imaculada de Jesus. A história da concepção de João está claramente moldada em histórias semelhantes na Bíblia hebraica. Em especial, existem alusões à intervenção divina nas concepções de Sara e Ana (Fitzmyer 1981, 317). A história de João Batista começa explicando que o sacerdote Zacarias e sua esposa, Isabel, uma mulher de ascendência sacerdotal, não têm filhos. Como Abraão, Zacarias encontra um anjo que diz a ele que sua esposa irá ter um filho dele e o instrui a respeito do nome que deverá ter a criança. Repetindo as palavras de Abraão quase literalmente, Zacarias diz ao anjo: 'De que modo saberei disso? Pois eu sou velho e minha esposa é de idade avançada'. E Isabel, como Sara, concebe, como o anjo havia prometido.

O relato da concepção divina de Jesus segue-se à história de João. Através desta justaposição, o evangelho de Lucas faz lembrar ao leitor como Deus ajudou mulheres estéreis a conceber durante toda a história de Israel e prepara o caminho para uma intervenção mais miraculosa. Isto está dito explicitamente nas palavras de João: 'Mas vem aquele que é mais forte do que eu, do qual não sou digno de desatar a correia das sandálias' (Lucas 3,16). **Em outras palavras, a eliminação completa do pai humano**

**aponta para o nascimento de uma figura mais importante.** Mas a concepção miraculosa de Jesus também sugere outra coisa. Ela define a natureza em mudança da comunidade judaico-cristã. Pois se a velha comunidade registrava o *status* através da linhagem masculina, a nova comunidade idolatrava o filho de Deus que nasceu de uma virgem. **Não é por acaso que um anjo anuncia a concepção de João ao seu pai, mas a concepção de Jesus a sua mãe.** (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 268-269, grifo nosso).

Levando-se em consideração as extraordinárias histórias de nascimentos ou infâncias prodigiosas, pensadas para comemorar antigos heróis, judeus e pagãos igualmente, é preciso que se tenha prudência na leitura das Narrativas da Infância apresentadas nos capítulos 1 e 2 de Mateus e Lucas (MEIER, 1992, p. 208). Referida prudência não implica em um prejulgamento anti-sobrenatural, que rejeita a princípio qualquer manifestação extraordinária de Deus na história da humanidade. É possível concordar teoricamente que haja milagres e ao mesmo tempo agir com prudência quanto a alegações isoladas, particularmente quando acontecem em determinados tipos de literatura. Isto se dá em virtude de narrativas de infância do antigo mundo mediterrâneo quando anúncios angélicos e nascimentos miraculosos são assuntos constantes que vão e voltam. Estes anúncios angélicos, nascimentos miraculosos são perfeitamente plausíveis, desde que, exista uma investigação mais aprofundada da mensagem religiosa, sem, contudo, enxergá-los literalmente na fonte. “Tudo isto apenas nos faz lembrar que as pretensões à verdade de qualquer literatura devem ser julgadas de acordo com o gênero ou forma específicos da obra em questão” (MEIER, 1992, p. 209).

Quando o assunto é prudência ela é reafirmada pela natureza particular das Narrativas da Infância nos Evangelhos Canônicos. É indiscutível que as Narrativas da Infância são apresentadas somente em dois lugares em todo o Novo Testamento, que são os dois primeiros capítulos de Mateus e Lucas. Os Evangelhos de Mateus e Lucas pouco trazem dos acontecimentos das Narrativas da Infância quando se alcança o terceiro capítulo de ambos os textos. Verifica-se, então, que Mateus e Lucas ao apresentarem as Narrativas da Infância continuam em relativo isolamento, pois são composições ímpares, derivadas de tradições diversas das que são encontradas em outros pontos dos Quatro Evangelhos e porque não, no restante do Novo Testamento.

Sobre essa temática das Narrativas da Infância de Jesus é importante

destacar os atritos<sup>37</sup> existentes nas versões de Mateus e Lucas, para não se falar em contradições.

É bem verdade que alguns desses atritos poderiam ser harmonizados com um pouco de habilidade: em Mateus, apenas José recebe do anjo o anúncio da concepção virginal de Jesus; em Lucas, naturalmente, é Maria que ouve a revelação. No fundo, nenhum dos relatos contradiz o outro, e os dois poderiam ser combinados – como de fato foram em descrições cristãs posteriores. (MEIER, 1992, p. 211).

[...] enquanto o esquema geográfico básico de Mateus nas suas Narrativas da Infância vai do lar original, em Belém, para a morada adotiva, em Nazaré (segundo uma necessidade política), o esquema de Lucas corre na direção inversa: do lar original, em Nazaré, para uma estada temporária – que não se pode considerar lar – em Belém (também por motivos políticos) e de volta para 'seu próprio lar' em Nazaré. (MEIER, 1992, p. 213).

Para alguns exegetas as Narrativas da Infância pouco contribuem para um aprofundamento do conhecimento de Jesus histórico, mas isso redundaria em um julgamento negativo e radical. Porém, em conformidade com a teoria das duas fontes, é possível afirmar que Mateus e Lucas não possuíam qualquer conhecimento do trabalho um do outro. Ainda mais, como foi abordado, ambas as Narrativas da Infância apresentam divergências, o que possibilita falar em contradições.

Com as divergências anunciadas encontram-se as concordâncias entre Mateus e Lucas em suas narrativas. Desse modo, as concordâncias encontradas nas Narrativas da Infância se tornam historicamente significativas, quando o método da múltipla confirmação é chamado. “Essas concordâncias em duas narrativas independentes e profundamente contrastantes representariam, no mínimo, um recurso a uma tradição mais antiga, e não a criação dos evangelistas” (MEIER, 1992, p. 214).

O fato da existência de divergências nas Narrativas da Infância não implica necessariamente em descrédito dos escritos de Mateus e Lucas, pelo contrário, traz novos questionamentos e pesquisas.

---

<sup>37</sup> “Há outras diferenças marcantes entre as Narrativas da Infância de Mateus e Lucas a serem exploradas, porém estas bastam para mostrar por que o historiador deve ser cauteloso com relação ao uso dessas narrativas como fontes de informação histórica sobre Jesus. Ambas parecem ser, em grande parte, produtos da reflexão cristã primitiva quanto ao significado salvífico de Jesus Cristo, à luz das profecias do Antigo Testamento. De forma significativa, os grandes temas cristãos das tradições da morte-ressurreição, nos Evangelhos e nas primeiras fórmulas do credo, foram transferidos para as histórias da concepção e do nascimento (p. ex., cf. Romanos 1:3-4 com Lucas 1:31-35). Assim, torna-se claro um importante ponto teológico em que as Narrativas da Infância insistem: o que Jesus acabou por revelar-se na ressurreição (Filho [da casa] de Davi, Filho de Deus pela força do Espírito Santo), ele na realidade já era desde o momento de sua concepção” (MEIER, 1992, p. 213). Para maior aprofundamento desses atritos mencionados no texto, ver a obra de Meier (1992).

Na verdade, alguns pontos de concordância são em geral aceitos pelos pesquisadores como históricos. Por exemplo, apesar de todas as suas divergências, tanto Mateus como Lucas situam o nascimento de Jesus durante o reinado de Herodes, o Grande (37-4 a.C.; cf. Mateus 2:1 e Lucas 1:5). Além disso, Mateus insinua que o fato se deu perto do final do reinado de Herodes, o que combina bem com outros dados verificáveis relativos à cronologia da vida de Jesus. **Ambas as Narrativas da Infância concordam em que o pai presuntivo de Jesus chamava-se José, e sua mãe, Maria, fatos estes confirmados por algumas referências espalhadas em diversas correntes da tradição dos Evangelhos** (sobre José: Lucas 3:23, 4:22; João 1:45, 6:42; sobre Maria: Marcos 6:3 [par. Mateus 13:55]; Atos 1:14). (MEIER, 1992, p. 214, grifo nosso).

O ambiente judeu, nascedouro das Narrativas da Infância, indicava a linha genealógica por intermédio do pai, não importando se este era ou não o verdadeiro “pai” biológico, o que destoa da *nossa forma de encarar a paternidade*. Na atualidade, segundo Meier, reconhece-se o pai biológico e não o adotivo, como o verdadeiro pai<sup>38</sup>. Sob o olhar do Antigo Testamento, o pai registral é o autêntico, tenha ou não gerado biologicamente o filho. Em vista disso, a linhagem de José é a que fixa a de Jesus – “um ponto ressaltado não apenas nas Narrativas da Infância em geral, mas principalmente nas passagens que incutem a idéia da concepção virginal de Maria” (MEIER, 1992, p. 217).

A sustentação de que Jesus descende de Davi receberia tranquilamente uma atribuição, como seu nascimento em Belém, de um *teologúmeno (uma visão teológica narrada como acontecimento histórico)*, se não fosse pela constatação de abundantes e diversificadas linhas da tradição do Novo Testamento, sustentarem que Jesus é da linhagem de Davi.

Conclui-se que, a linhagem davídica de Jesus não deve ser abandonada como um *teologúmeno* das Narrativas da Infância, conseqüentemente o seu nascimento em Belém. O conhecimento e certeza de que Jesus provém da casa de Davi é assunto antigo difundido em diversas correntes da tradição do Novo Testamento. Destaca-se:

Provará tudo isto que Jesus de Nazaré era *literal e biologicamente* da linhagem de Davi? É claro que não. As palavras das Narrativas da Infância poderiam ser interpretadas exatamente ao contrário. Estas traçam a genealogia de Jesus até Davi através de José, seu pai legal, não biológico. O que as provas nos permitem sugerir é que, durante seu ministério público, Jesus já era considerado por alguns de seus seguidores como descendente de Davi. Essa idéia popular podia, ou não, ser literal e biologicamente

<sup>38</sup> Contemporaneamente a adoção socioafetiva prepondera sobre a paternidade biológica, segundo a doutrina e jurisprudência dominantes no Direito brasileiro.

verdadeira. É evidente que hoje não temos condições de comprovar essa afirmação; e, a não ser no caso de sacerdotes e aristocratas judeus, a linha genealógica muito provavelmente tampouco tinha como ser verificada naquele tempo. O único ponto positivo que emerge desta discussão é que, quando tratarmos do ministério, das afirmações e dos títulos do Jesus adulto, devemos nos lembrar de que, mesmo antes da Páscoa, alguns discípulos provavelmente o respeitavam como 'Filho de Davi'. (MEIER, 1992, p. 219).

A respeito da concepção virginal de Jesus, afirmada por Mateus 1,18-25 e Lucas 1,26-38, remontam uma tradição apresentada somente pelos evangelistas no Novo Testamento. Nenhuma outra referência bíblica das Narrativas da Infância retrata explicitamente essa tradição sustentada pelos evangelistas de uma concepção virginal. É bem verdade que Mateus e Lucas sempre exerceram uma independência própria sobre as Narrativas da Infância, a respeito da concepção virginal, sustentada pelos evangelistas, com toda certeza retrata um tempo anterior aos dois Evangelhos. “Portanto, não se trata de uma ‘lenda posterior’, criada ao final do século I. De quanto tempo antes data a tradição da concepção virginal e qual a sua origem exata são dados que o historiador não tem mais como verificar” (MEIER, 1992, p. 221).

É importante frisar sobre a concepção virginal que, independentemente de sua fonte, ela não tem fundamentos *nos conceitos pagãos de fecundação por um por deus*. A sustentação teológica dos evangelistas – Mateus e Lucas – indica claramente que a concepção virginal é obra do Espírito Santo de Deus e em conformidade com a primitiva tradição cristã estava intimamente ligado ao poder que ressuscitou Jesus dos mortos.

É possível falar em um resultado final desse assunto? Na verdade ele continuará pobre e decepcionante. Os dois lados da investigação se perpetuarão no tempo, afinal existem os que defendem e sustentam a doutrina da concepção virginal e aqueles que serão os seus opositores.

Considerada isoladamente, a pesquisa histórico-crítica simplesmente não tem acesso às fontes e aos instrumentos que levem a uma decisão final sobre a historicidade da concepção virginal, conforme narrada por Mateus e Lucas. A aceitação ou rejeição da doutrina será grandemente influenciada pelos pressupostos filosóficos e teológicos de cada um, assim como pelo valor que se dá aos ensinamentos da Igreja. Ainda uma vez, devemos nos lembrar das limitações inerentes à crítica histórica: trata-se de um instrumento útil, contanto que não esperemos demais dela. (MEIER, 1992, p. 222).

Inicialmente estas ponderações a respeito do nascimento e a linhagem de Jesus despertam um espírito investigativo. A certeza sobre determinados relatos são

pouco prováveis dadas as circunstâncias do nascimento, infância e os primeiros anos da grande maioria dos personagens históricos do velho mundo mediterrâneo.

O personagem Jesus recebe maior probabilidade quanto aos outros, devido a razoável certeza de alguns acontecimentos. “De todo modo, as exatas origens da tradição da concepção virginal continuam obscuras, do ponto de vista histórico” (MEIER, 1992, p. 230).

Outro assunto que se interpõe no presente capítulo é o da legitimidade ou ilegitimidade na concepção de Jesus. É importante dizer que essa temática pode contribuir para novas pesquisas no futuro. No momento, basta mencioná-la para que seja tida como não significativa no estudo, ora apresentado.

### 3.4 Filho legítimo ou ilegítimo?

A motivação histórica a respeito da concepção virginal de Jesus, possivelmente, pautou-se na memória de que ele nasceu inconvenientemente ao tempo em que seus pais passaram a coabitar sob o mesmo teto, conforme a ordem cronológica das narrativas dos evangelistas Mateus e Lucas. Ressalta-se a ordem cronológica clara de Mateus e a subentendida de Lucas. Por outro lado, suscitam os opositores de Jesus, um nascimento precoce que provoca uma discussão sobre uma possível ilegitimidade na sua concepção (BROWN, 2005, p. 637).

A respeito da ilegitimidade levantada pelos opositores de Jesus, escreve Meier, que:

Uma possível fonte da tradição da concepção virginal normalmente não é mencionada em conversas polidas ou em livros comportados: a possibilidade de Jesus ter sido, no mínimo, concebido ou mesmo ter nascido fora do vínculo conjugal. Essa idéia, que provoca horror nos devotos e regozijo nos descrentes, poderia ser deixada de lado, não fosse pelo fato de a ilegitimidade de Jesus ter sido proposta como tese viável por alguns estudos recentes. Alguns cristãos poderiam ser contrários a qualquer consideração dessa teoria como insultosa à sua fé; outros poderiam retrucar que a fé cristã proclama o opróbrio chocante do total ‘esvaziamento’ (cf. Filipenses 2:7) do Filho de Deus em nossa carne mortal, e mesmo ao extremo da condenação como criminoso, humilhação e tortura, e, finalmente, a morte na cruz. À luz de todos os horrores que Jesus experimentou em sua paixão e morte, a ilegitimidade poderia ser considerada um aspecto menor do “esvaziamento” (*kenōsis*). Mais objetivamente, contudo, o método adotado pela procura do Jesus histórico exige que o estudioso prescindia do que é sustentado pela fé, embora sem negá-lo. Se alguns pesquisadores propõem seriamente que o nascimento de Jesus foi ilegítimo, tal proposta deve ser examinada a sério. (MEIER, 1992, p. 222-223).

Uma vez explicitada a problemática da concepção virginal, Brown, ao aprofundar o assunto sobre a acusação judaica de ilegitimidade, o faz a partir do século II, com documentos esclarecedores e testemunhos tanto cristãos como judaicos. E sua principal preocupação é averiguar se há indícios de uma acusação de ilegitimidade não originada do conhecimento das narrativas da infância.

Existem os escritos apócrifos primitivos que realizam referências incertas, e ainda, biblistas que consideram o *Evangelho de Tomé*, encontrado em Nag Hammadi, possuir algum material digno de confiança sobre o ministério de Jesus que não foi recepcionado nos evangelhos canônicos. Em volta da acusação judaica de ilegitimidade sempre existirá interpretações distorcidas e até mesmo aquelas que corroboram para melhor compreensão da concepção e nascimento de Jesus, como se vê no evangelho de Jo 8,55<sup>39</sup>, nas origens dos *Atos de Pilatos*. Com isso afirmam que representa uma versão da história da ilegitimidade de Jesus anteriormente à conhecida por Celso. Assim, a obra anticristã de Celso<sup>40</sup>, escrita em c. 177-180 d. C., evocou as fontes judaicas. E esta obra traz a seguinte narrativa do nascimento de Jesus:

Foi o próprio Jesus que inventou a história de ter nascido de uma virgem. Entretanto, sua mãe era, na verdade, uma pobre camponesa que ganhava a vida como fiandeira. Foi expulsa pelo carpinteiro [tektōn], seu marido, quando foi declarada culpada de adultério com um soldado chamado Pantera. Em seguida, ela andou ao leu e, secretamente, deu à luz Jesus. Mais tarde, por ser pobre, Jesus se empregou no Egito, onde se tornou perito em poderes mágicos. Ensoberbecido por esses poderes, reivindicou para si o título de Deus. (BROWN, 2005, p. 638).

Não resta qualquer dúvida que esse ataque às origens de Jesus tomou certa proporção e se espalhou. Oportuno se faz, continuar perscrutando essa problemática da ilegitimidade, mas realizando o seguinte questionamento:

A pergunta real que precisamos fazer a respeito dessa acusação judaica de ilegitimidade, atestada desde o século II em fontes judaicas e cristãs, é se ela representa uma tradição independente dos evangelhos (e, assim, confirma indiretamente a narrativa mateana) ou uma polêmica em resposta aos evangelhos e estimulada por eles. O aparecimento do Egito na narrativa

<sup>39</sup> “[...] e vós não o conheceis, mas eu o conheço; e se eu dissesse ‘Não o conheço’, seria mentiroso, como vós. Mas eu o conheço e guardo sua palavra” (Jo 8, 55. In: BÍBLIA, 2008).

<sup>40</sup> “Como vimos então, as tradições judaicas sobre alguém chamado ‘Ben Pendera’ ou ‘Ben Pantere’ freqüentemente são relacionadas pelos estudiosos com a afirmação do autor pagão do século II, Celso, que escreveu uma polêmica contra o cristianismo chamada *O Verdadeiro Discurso (Alethes logos)*, aproximadamente em 178 A.D. Embora o trabalho de Celso tenha sido perdido, há dele longas citações no escritor eclesiástico Orígenes, autor de um famoso contra-ataque, o *Contra Celsum*, escrito por volta de 248 A.D. Em 1.28,32 dessa obra, Orígenes relata que Celso ouvira de um judeu uma história sobre o nascimento de uma virgem” (MEIER, 1992, p. 223).

favorece o conhecimento (direto ou indireto) da narrativa mateana da infância; por outro lado, a menção do soldado romano Pandera dificilmente se explica pelos evangelhos, embora o acréscimo de um nome talvez seja embelezamento popular de uma narrativa básica que se desenvolveu de maneira própria com base no relato mateano. E, assim, não há nenhum meio de saber com certeza se a acusação judaica de ilegitimidade, que surgiu depois do NT, é recordação autêntica de acusações judaicas que circulavam antes de Mateus compor sua narrativa. (BROWN, 2005, p. 640-641).

São evidentes as dificuldades que permeiam o tema da ilegitimidade. A par dessas dificuldades é que Meier, afirma:

O que o relato de Celso realmente nos diz, portanto, é que em meados do século II A.D. alguns judeus da Diáspora tomaram conhecimento das afirmações feitas por Mateus em 1:18-25 e tentaram refutá-las por meio de uma paródia – exatamente o tipo de atitude que seria natural esperar. Não estamos tão longe assim dos debates judaico-cristãos entreouvados no *Diálogo com Trifo*, de Justino – com exceção da acusação de ilegitimidade. A origem da paródia na Diáspora, e não na Palestina, torna muito improvável que tenhamos nessa passagem de Celso um fragmento de informação histórica, preservado intacto “secretamente” pelos judeus ao longo de um século e meio. Na verdade, para aceitar-se tal relato como histórico, seria preciso insistir em algumas questões básicas da história da tradição: como teriam os judeus (presumivelmente hostis) sabido das circunstâncias que cercaram o nascimento de Jesus, quando este só veio a despertar a atenção do público judeu já perto dos trinta anos de idade, muito tempo depois que os supostos eventos transpiraram numa obscura aldeia da Galiléia chamada Nazaré? Como tal conhecimento foi preservado durante muitas décadas entre os judeus da Palestina, para só ser transferido aos judeus da Diáspora num dado momento? Toda essa situação é muito forçada. Uma reação polêmica à Narrativas da Infância em Mateus é uma explicação muito mais plausível para esses dados. (MEIER, 1992, p. 224).

Por mais que se aprofunde referido tema, esta acusação de ilegitimidade, sempre permanecerá rasa, frente à atuação do tempo na história. As incertezas, as contradições, os posicionamentos permanecerão prementes, dado os sentimentos que pululam do convívio humano. E assim, esse assunto continuará provocando fortes polêmicas, tanto no âmbito da fé, quanto das ciências:

Iniciei estas considerações sobre o nascimento e a linguagem de Jesus observando que pouco ou nada pode ser dito com certeza ou alto grau de probabilidade sobre o nascimento, a infância e os primeiros anos da vasta maioria dos personagens históricos do antigo mundo mediterrâneo. Jesus se destaca de muitos desses personagens, pois alguns fatos podem ser afirmados com razoável certeza ou, ao menos, alto grau de probabilidade.

Durante o reinado de Herodes, o Grande (e, a se acreditar em Mateus, perto do final do reinado, portanto algo em torno de 7-4 a.C.), um judeu chamado Yeshua (=Jesus) nasceu, talvez em Belém da Judéia, porém mais provavelmente em Nazaré da Galiléia – de qualquer forma, numa pequena cidade em algum ponto dentro dos limites do reino de Herodes. A mãe de Jesus chamava-se Miryan (=Maria), seu pai (presuntivo), Yôsef (=José). Mesmo que a afirmação nas Narrativas da Infância de que Jesus nasceu em

Belém possa ser simplesmente um *teologúmeno*, para simbolizar sua condição como o Messias real da Casa de Davi, as várias diferentes tradições do Novo Testamento sobre sua descendência são uma boa demonstração de que ele foi conhecido em vida como sendo da linhagem do Rei Davi, qualquer que tenha sido a verdade biológica – uma verdade provavelmente inacessível até mesmo para seus contemporâneos. Independente do local exato de seu nascimento, Jesus foi criado em Nazaré, e estava tão identificado com a cidade, que as formas ‘Nazareno’ ou ‘de Nazaré’ se transformaram quase num segundo nome.

A tradição segundo a qual Jesus foi concebido virginalmente pelo poder do Espírito Santo também é mencionada em ambas as Narrativas da Infância. A verdade dessa proclamação, que dificilmente poderia ser verificada, mesmo quando Jesus apareceu já adulto diante do povo, *a fortiori* não é passível de confirmação hoje em dia. As decisões sobre essas tradições, limitadas às Narrativas da Infância no Novo Testamento, costumam ser tomadas com base nas opiniões filosóficas de cada um quanto ao miraculoso e no peso dado aos ensinamentos posteriores da Igreja. De todo modo, as exatas origens da tradição da concepção virginal continuam obscuras, do ponto de vista histórico. Uma contradição, segundo a qual Jesus era ilegítimo, só vem a ter uma confirmação clara perto da metade do século II A.D; é, muito provavelmente, uma reação polêmica e jocosa às afirmações das Narrativas da Infância, talvez filtrada através das polêmicas populares. (MEIER, 1992, p. 231-232).

A preocupação aqui esboçada não é de esgotamento da polêmica acusação de ilegitimidade, mas trazer ao debate e ao embate os vários posicionamentos inflamados em torno do assunto.

Dificilmente, chegar-se-á, numa concepção satisfatória, tanto no âmbito da fé, quanto da historicidade. Vislumbra-se, ainda, quanto à concepção virginal e a acusação de ilegitimidade, a paternidade legal como forma de alcance da paternidade de José.

### 3.5 Paternidade legal em Israel

O biblista Brown tem o cuidado e a preocupação em revelar “*Como*” foi concebida a identidade de Jesus. A partir da passagem bíblica de Mt 1,18-25<sup>41</sup>, diz

---

<sup>41</sup> **José assume a paternidade legal de Jesus** - A origem de Jesus Cristo foi assim: “Maria, sua mãe, comprometida em casamento com José, antes que coabitassem, achou-se grávida pelo Espírito Santo. José, seu esposo, sendo justo e não querendo denunciá-la publicamente, resolveu repudiá-la em segredo. Enquanto assim decidia, eis que o Anjo do Senhor manifestou-se a ele em sonho, dizendo: ‘José, filho de Davi, não temas receber Maria, tua mulher, pois o que nela foi gerado vem do Espírito Santo. Ela dará à luz um filho e tu o chamarás com o nome de Jesus, pois ele salvará o seu povo dos seus pecados’. Tudo isso aconteceu para que se cumprisse o que o Senhor havia dito pelo profeta: *Eis que a virgem conceberá e dará à luz um filho e o chamarão com o nome de Emanuel*, o que traduzindo significa: ‘Deus está conosco’. José, ao despertar do sono, agiu conforme o Anjo do Senhor lhe ordenara e recebeu em casa sua mulher. Mas não a conheceu até o dia em que ela deu à luz um filho. E ele o chamou com o nome de Jesus” (Mt 1, 18-25. In: BÍBLIA, 2008).

que Jesus é filho de Davi e como tudo isso alcançou o conhecimento de todos. Oportuno registrar o que o evangelista Mateus fala da ascendência davídica de Jesus, com a percepção de Brown:

A passagem de Mt 1,18-25 diz não só que Jesus é filho de Davi e 'Deus-conosco', mas também como isso aconteceu. O 'Como' da filiação davídica ocorreu por intermédio de José. Vemos que Mateus emprega o título 'filho de Davi' para Jesus com mais frequência que outros autores neotestamentários; mas o texto de Mt 1,20, 'José, filho de Davi', é a única ocorrência neotestamentária do título aplicado a outra pessoa além de Jesus. Depois de chamar a atenção de José como a fonte da ascendência davídica de Jesus, Mateus esforça-se por salientar que essa ascendência não foi transmitida por relações conjugais normais entre marido e mulher. Ele é tão cuidadoso nesse ponto que infringe o padrão normal de revelação angelical pelo qual o leitor conhece a ação de Deus pelas palavras dirigidas ao visionário. **Embora José saiba pelo anjo que o menino vem do Espírito Santo, Mateus recusa-se a deixar o leitor entender mal a situação de Maria, como José faz em Mt 1,19.** Ao contrário, ele antecipa ao leitor, em Mt 1,18, a informação de que a gravidez de Maria ocorreu pela ação do Espírito Santo. **Além de excluir qualquer intermediário sexual humano na geração do menino, Mateus nega que tenham existido relações conjugais entre Maria e José depois de o menino ser concebido (Mt. 1,25). A ascendência davídica deve ser transferida não pela paternidade natural, mas pela paternidade legal.** (BROWN, 2005, p. 165, grifo nosso).

As exigências dos acontecimentos daquele momento imprimem o caráter da paternidade de José, não pelo vínculo biológico, mas pelo vínculo legal. Esclarecer e apresentar o conceito de paternidade legal não é tão simples quanto transparece. "Pai legal é designação melhor que pai de criação ou pai adotivo. José não adota o filho de outra pessoa; reconhece o filho da esposa como filho legítimo usando a mesma fórmula pela qual outros pais judeus reconheciam os filhos legítimos" (BROWN, 2005, p. 166). A lei define e o assunto está encerrado. Nessa perspectiva sempre haverá encontros, desencontros, falhas e acertos, mas a ascendência, a concepção virginal e a definição da paternidade conduzem à construção do homem. Este é um dos desafios, dentre tantos:

Outro exemplo da falha em entender a realidade da paternidade legal é o argumento de que, basicamente, a genealogia e o texto de Mt 1,18-25 são contraditórios e de origem independente, com o pretexto de que, se alguém reconstituiu uma genealogia por meio de José, deve ter acreditado que este era o pai biológico. (BROWN, 2005, p. 166).

A significação precisa desta paternidade legal implica assumir as conseqüências e responsabilidades desse gesto no âmbito jurídico. A afetividade

poderá tomar maiores proporções à medida que se estreitam os laços do convívio. A ilegitimidade de um rebento poderá suscitar sérias dificuldades na sua estrutura humana afetiva e familiar.

Os pais assumem em conjunto a formação e educação de sua prole:

De modo geral, então, os pais têm papel harmonioso para fazer de Jesus quem ele é. Embora não se unam fisicamente na geração, é por intermédio de José que Jesus é gerado como filho de Davi e por intermédio de Maria que ele é gerado como Filho de Deus. Mateus faz o tema de uma concepção divinamente planejada confirmar, não destruir, o conceito de ascendência genealógica humana. [...]

Se a situação conjugal de José e Maria não era real e foi criada segundo os ditames da imaginação cristã, é difícil entender por que uma situação menos sujeita a escândalo não foi arquitetada. (BROWN, 2005, p. 169-170).

A sintonia harmoniosa dos pais na composição familiar conduz seus filhos e filhas. Eles assumem suas responsabilidades perante a sociedade, a partir da experiência humana-afetiva vivenciada na comunidade doméstica. É no lar que receberão os princípios basilares do respeito e acolhimento ao outro. Independentemente da realidade fática de cada família, legítima ou ilegítima, o essencial é assumir a vida com todas as implicações que surgirem desse desassossego de ter respostas prontas para todos os anseios. A Lei é para delimitar as relações que extrapolam o que a sociedade instituiu e entende como bom para o convívio social. A paternidade legal representa um desses limites prescritos em Lei. Do ardor humano nascem tantos outros desafios que necessitam de regulamentação.

### **3.6 Adoção no antigo Israel**

Embora não haja norma de regência, relativamente ao instituto da adoção, na família do antigo Israel, os textos sagrados daquele povo não deixam de mencionar casos típicos de adoção.

Vaux (2003, p. 74) assim conceitua: “A adoção é o ato pelo qual um homem (ou mulher) reconhece como seu filho ou filha uma pessoa que não pertence a seu sangue, com os direitos e deveres legais de filho”.

O mesmo autor esclarece que a adoção foi vivenciada na Mesopotâmia, em tempos bem remotos. A finalidade dessa prática era suprir a ausência de filhos nos casamentos estéreis, possibilitar aos pais adotivos segurança no trabalho e na

velhice. Na metade do II milênio “antes de nossa era, em Nuzu, na região de Kerkuk, contratos de adoção fictícia cobriam toda sorte de transações econômicas” (VAUX, 2003, p. 75).

O Antigo Testamento é rico em leis, mas estas leis não fazem nenhuma menção relativa à adoção. Os livros históricos não mostram nenhum caso de adoção em sentido estrito que indique a aceitação legal de um nascido fora da família, possuindo a mesma proteção legal de um filho natural. Destaca que os casos de Moisés, criado como filho pela filha do Faraó; Genubate, crescido entre os filhos do Faraó; o de Ester, órfã, acolhida por Mardoqueu não podem ser considerados como adoções. Esta problemática da adoção será aprofundada no IV capítulo deste trabalho, quando será descrita algumas fontes deste instituto. No Antigo Testamento existem relatos mais esclarecedores sobre uma possível adoção, *in verbis*:

Raquel dá a Jacó sua escrava Bila para que ela dê à luz sobre seus joelhos podendo assim ter filhos por meio dela; os dois filhos de Bila recebem efetivamente seus nomes de Raquel e são considerados como filhos dela, Gn 30.3-8. Jacó considera como seus os dois filhos de José, Efraim e Manasses, Gn 50.23. Enfim, Noemi toma o recém-nascido de Rute, põe-no sobre seu colo, e as pessoas dizem: ‘A Noemi nasceu um filho’, RT 4.6-17. É difícil não reconhecer em todos esses casos um mesmo rito expressivo de adoção, que é documentado em outros povos: punha-se a criança sobre os joelhos ou entre os joelhos daquele ou daquela que a adotava. Mas aqui não se trata de adoções no sentido pleno, posto que são feitas no interior da família e em linha reta, sendo a criança ‘adotada’ por sua madrasta, cf., sem menção do rito, Gn 16.2; 30.1-13, por seu avô ou por sua avó. Os efeitos legais de tal ‘adoção’ são, pois, restritos.

**Poderíamos reconhecer um reflexo dos costumes de adoção nos textos em que as relações entre Iahvé e Israel se expressam como relações de pai para filho, Ex 4.22; Dt 32.6; Is 63.16; 64.7; Jr. 3.19; 31.9; Os 11.1 etc. Mas estas são apenas metáforas em que a idéia da paternidade divina, que será posta plenamente em relevo no Novo Testamento, desaparece ante a idéia de Deus Senhor e Criador.** (VAUX, 2003, p. 75, grifo nosso).

O reconhecimento da adoção no Antigo Testamento como uma prática comum é pouco provável. Pode-se inferir que existia conhecimento da adoção em seu sentido jurídico, mas que teve muito pouca influência na vida comum; ela é estranha ao direito judaico posterior.

As noções de adoção que se tem na cultura judaica indicam possibilidades vivenciadas pelo povo em um determinado momento da história, como forma de se alcançar a paternidade/maternidade. O povo com seus costumes procura encontrar soluções para a efetividade da paternidade ou maternidade. Dentro de seus anseios, possibilidades culturais, econômicas, políticas, religiosas e jurídicas vivenciam suas

experiências. Não se pode afirmar categoricamente a existência da paternidade/maternidade naquela cultura por meio da adoção como instituto jurídico, mas é possível dizer que tinham consciência do que ela representava.

### 3.7 Uma situação singular em uma família judaica

Na tradição cristã uma família judaica se depara com singular situação. Maria concebe uma criança no tempo do pacto nupcial, sem que com José tivesse coabitado. Qual a solução encontrada por José ante essa situação?

Os evangelistas Lucas e Mateus retratam a anunciação e concepção de Jesus. Relatam, ainda, o conflito vivido por José ante tão singular situação. Detalham como aconteceu esse anúncio e concepção. Cada evangelista por meio de suas fontes procurou transmitir os acontecimentos dessa concepção de Jesus. Também como foram superadas as dúvidas, medos e angústias dos protagonistas dessa história.

Vejam-se o que narram as duas tradições cristãs, relativamente a esses episódios.

Em Lucas, lê-se:

No sexto mês, o anjo Gabriel foi enviado por Deus a uma cidade da Galiléia chamada Nazaré, a uma virgem desposada com um varão chamado José, da casa de Davi; e o nome da virgem era Maria. [...] Maria, porém, disse ao anjo: 'Como é que vai ser isso, se eu não conheço homem?'. (Lc 1, 26-27, 34. In: BÍBLIA, 2008).

Em Mateus, lê-se:

A origem de Jesus Cristo foi assim: Maria, sua mãe, comprometida em casamento com José, antes que coabitassem, achou-se grávida pelo Espírito Santo. José, seu esposo, sendo justo e não querendo denunciá-la publicamente, resolveu repudia-la em segredo. Enquanto assim decidia, eis que o Anjo do Senhor manifestou-se a ele em sonho, dizendo: 'José, filho de Davi, não temas receber Maria, tua mulher, pois o que nela foi gerado vem do Espírito Santo. Ela dará à luz um filho e tu o chamarás com o nome de Jesus, pois ele salvará o seu povo dos seus pecados'. [...] José, ao despertar do sono, agiu conforme o Anjo do Senhor lhe ordenara e recebeu em casa sua mulher. Mas não a conheceu até o dia em que ela deu à luz um filho. E ele o chamou com o nome de Jesus. (Mt 1, 18-21, 24-25. In: BÍBLIA, 2008).

Leonardo Boff (2005, p. 32) fala como se deu a paternidade de Jesus. Maria ao conceber o seu filho no tempo do noivado, com *status* de casamento, recebe

José por esposo. Conseqüentemente José se torna pai de Jesus, pelo vínculo matrimonial que receberam. Os evangelhos o reconhecem como filho de José, o filho do carpinteiro<sup>42</sup>, indicando a relação de intimidade que estabeleceu com o marido da sua mãe. Jesus aprendeu uma profissão vendo o seu pai, talhando a madeira, exercendo o ofício da carpintaria. As relações estabelecidas entre Maria e José formaram verdadeiramente uma família para Jesus, como se vê:

O fato da gravidez ter sido misteriosa, do Espírito Santo e não de José, não impede que haja uma família. Há uma visão pobre e reducionista que, ao pensar em família, vê apenas a cama de casal, como se a sexualidade fosse tudo na vida de uma família. Do ponto de vista mais global, pensando nos elementos todos que perfazem uma vida a dois, especialmente o mútuo compromisso e a responsabilidade compartilhada, Maria e José formam uma autêntica família. Os bens são comuns, comum o estilo de vida, comuns as preocupações, comum a responsabilidade de educar o filho. José não é pai por causalidade nem Maria é, também, mãe por acidente. (BOFF, 2005, p. 32).

A complexidade dessa união de Maria e José provoca questionamentos em seu tempo. Um homem casa-se com uma mulher grávida. Esse filho é obra do Espírito Santo. Os parentes próximos do casal não têm condições de participar desse mistério, “simplesmente por não terem condições de entendê-lo” (BOFF, 2005, p. 47).

A estrutura familiar oferecida por José e Maria a Jesus fez com ele crescesse com uma visão da radicalidade do amor. A entrega dos pais no seu processo de educação foi fundamental para sua estruturação psíquica, moral, cultural, política e religiosa.

### **3.8 O lugar de José**

Com todas as incertezas que perpassam o tema da paternidade, é preciso enxergar o José que educa e introduz o seu filho nas tradições (BOFF, 2005, p. 66) do seu povo. As dúvidas e medos não podem impedir de se ver o que foi construído em torno dessa família. “O primeiro sinal da paternidade de José é o cuidado que tem para com Maria grávida, acolhendo-a em sua casa como sua mulher” (BOFF, 2005, p. 64).

---

<sup>42</sup> “Não é ele o filho do carpinteiro? Não se chama a mãe dele Maria e os seus irmãos Tiago, José, Simão e Judas?” (Mt 13,55. In: BÍBLIA, 2008).

A família que José constituiu com Maria seguiu fielmente a tradição. No oitavo dia do nascimento do filho (cf. Lc 2,21)<sup>43</sup>, ele é circuncidado e recebe um nome, *imposto por José, Jesus (“Deus salva”)*. “Quarenta dias após, conforme mandava a Lei (cf. Lc 2,22-40)<sup>44</sup>, os pais levam Jesus ao Templo em Jerusalém, para ser consagrado a Deus” (BOFF, 2005, p. 67).

Era costume que até os cinco anos de idade a criança judia ficasse sob os cuidados da mãe. Após essa idade o pai será a imagem central. José incutirá valores já ordenados pela lei e pelos Profetas, os meninos assimilam *esses valores desde cedo na escola da sinagoga*. O filho ao completar treze anos é reconhecido *maiorenses*, possuindo maturidade religiosa. Com esta idade encerram-se os estudos. Depois é o próprio agir na vida e a continuação da leitura das Escrituras na casa e na sinagoga que irão complementar a educação.

José introduz Jesus<sup>45</sup> na oração do seu povo. Juntos, pai e filho, ao amanhecer recitam a oração da manhã, olhando em direção a Jerusalém, cidade onde está localizada a morada de Deus no Templo. Caminham três passos em frente, reconhecendo que se põem debaixo da Tenda Sagrada (*shekinah*), local da presença divina. Proclamam em voz alta suas orações. Faz-se a conhecida

<sup>43</sup> “No oitavo dia, tempo de circuncidá-lo, puseram-lhe o nome de Jesus, como o anjo o havia chamado antes que fosse concebido” (Lc 2, 21. In: BÍBLIA, 2002).

<sup>44</sup> “E, quando chegou o dia de sua purificação, de acordo com a lei de Moisés, levaram-no a Jerusalém para apresentá-lo ao Senhor, como a lei do Senhor manda: *Todo primogênito homem será consagrado ao Senhor*; e para fazer a oferenda que manda a lei do Senhor: *um par de rolas ou dois pombinhos*. Havia em Jerusalém um homem chamado Simeão, homem honrado e piedoso, que esperava a consolação de Israel e se guiava pelo Espírito Santo. Comunicara-lhe o Espírito Santo que não morreria sem antes ter visto o Messias do Senhor. Movido, pois, pelo Espírito, dirigiu-se ao templo. Quando os pais introduziram o menino Jesus para cumprir com ele o que a lei mandava, Simeão tomou-o nos braços e bendisse a Deus, dizendo: Agora, Senhor meu, segundo tua palavra, deixas livre e em paz teu servo; porque meus olhos viram teu Salvador, que dispuseste diante de todos os povos como luz revelada aos pagãos e como glória de teu povo Israel. O pai e a mãe estavam admirados com o que dizia do menino. Simeão os abençoou e disse a Maria, a mãe: *Vê: Este está posto de forma que todos em Israel ou caíam ou se levantem; será uma bandeira disputada, e assim ficarão evidentes os pensamentos de todos. Quanto a ti, uma espada te atravessará. Estava aí a profetisa Ana, filha de Fanuel, da tribo de Aser. Era de idade avançada, vivera com o marido sete anos depois do casamento e permaneceu viúva até os oitenta e quatro. Não se afastava do templo, servindo noite e dia com orações e jejuns. Apresentou-se nesse momento, dando graças a Deus e falando do menino a todos os que aguardavam o resgate de Jerusalém. Cumpridos todos os preceitos da lei do Senhor, voltaram à Galiléia, à sua cidade de Nazaré. O menino crescia e se fortalecia, enchendo-se de saber; e o favor de Deus o acompanhava*” (Lc 2, 22-40. In: BÍBLIA, 2002).

<sup>45</sup> “Chamava-se *Yeshua* e provavelmente isso lhe agradava. De acordo com a etimologia mais popular, o nome quer dizer ‘Javé Salva’. O nome fora-lhe dado por seu pai no dia da sua circuncisão. Era um nome tão comum naquele tempo que era preciso acrescentar-lhe algo mais para identificar bem a pessoa. Em seu povoado, as pessoas o chamavam *Yeshua bar Yosef*, ‘Jesus, filho de José’. Na Galiléia dos anos 30 a primeira coisa que interessava saber a respeito de uma pessoa era: *donde ela é?*, a que família pertence? Se se sabe de que povoado alguém vem e a que grupo familiar pertence, já se pode saber muito sobre sua pessoa” (PAGOLA, 2011, p. 29).

profissão de fé, iniciada com *Shemá Israel* (“Ouve Israel”). Logo em seguida, recitavam as seis bênção, havia aqueles que recitavam dezoito, reproduzidas três vezes ao dia.

Aos sábados, a família inteira vai ao culto na sinagoga: José, com Jesus à frente e Maria atrás, como era praxe naquele tempo. Pai e filho ocupam a parte central, reservada exclusivamente aos homens, enquanto Maria fica nas galerias laterais ou nos matroneus ao alto, lugar destinado às mulheres. Depois da recitação de salmos e de bênçãos, lêem-se tópicos da Torá, seguidos de trechos dos Profetas. Essas leituras são feitas por pessoas designadas dentre os participantes. José e Jesus devem ter participado por turno. Seguiu-se uma homilia, seja pelo coordenador, seja por alguém perito em teologia, seja por algum dos presentes, como ocorreu certa feita com Jesus na sinagoga de Nazaré, quando anunciou seu programa de libertação (cf. Lc 4,17-22). (BOFF, 2005, p. 69).

Vê-se que José foi o primeiro a mostrar para o seu filho todas as tradições da fé hebraica. Dentre tantas tradições transmitidas por José, ressalta-se a visita anual a Jerusalém para celebração da Páscoa no Templo. José e Maria levam Jesus ao Templo quando passa dos doze para os treze anos de idade, quando é considerado adulto. Cumpridos os festejos da fé, retornam em alegres caravanas para suas casas. No caminho percebem que o filho não estava junto das comitivas. Voltam a Jerusalém e encontram o filho três dias depois, no Templo entre os doutores da lei. José não se preocupou somente em transmitir a fé hebraica. Ensinava juntamente com a fé sua profissão de carpinteiro-artesão ao filho (cf. Mt. 13,55)<sup>46</sup>. Jesus ostentava uma experiência de trabalho assimilada junto de José.

É inegável a intimidade estabelecida entre José e Jesus. O convívio de pai e filho. O amadurecimento entre pai e filho se deu no cotidiano, no embate dos acontecimentos familiares. Não havia uma varinha de condão transformando as relações entre eles. Isso acontecia no dia a dia. A personalidade do filho foi trabalhada no seio familiar desde a mais tenra idade. Construiu-se em família um sentido para a vida. Houve uma integração familiar entre José, Maria e Jesus. É o que se vê:

**Finalmente, a função primordial de José como pai, junto com Maria, foi a de abrir a mente do menino às experiências fundacionais que marcam toda a vida.** Se Jesus é aquilo que conhecemos dele, profeta corajoso, contador de histórias inflamado, curador de tantas doenças humanas, amigo dos pobres e excluídos, cheio de ternura para com as

---

<sup>46</sup> “Não é ele o filho do artesão? Não se chama sua mãe Maria e seus irmãos Tiago, José, Simão e Judas?” (Mt 13, 55. In: BÍBLIA, 2002).

crianças e com as mulheres e íntimo de Deus, deve-se em grande parte a seus pais, Maria e José. Não precisamos de documentos da época para saber da importância decisiva da mãe e do pai nos primeiros dois a três anos de formação do bebê Jesus. (BOFF, 2005, p. 71-72, grifo nosso).

A figura do pai e da mãe junto ao filho possibilita transformações interiores, abre caminhos para novas experiências e aprofunda o sentimento existente nas relações. O afeto reinou naquela família. O desejo sublime de constituir uma família não foi afastado pelas intempéries da vida diária. O convívio familiar foi fundamentado no afeto e no cuidado um com o outro.

A influência da cultura judaica sempre exerceu forte atuação no seio familiar, principalmente no Ocidente. O mito do nascimento de Jesus mostra o processo de desconstrução da figura do pai como centro do poder. A masculinidade deixa de ser de importância crucial e abre espaço para a mulher. A mulher assumirá lugar de destaque no centro da família. Ela poderá dizer sim ou não para a maternidade e ocupar o seu lugar na família. A concepção virginal e imaculada de Jesus abre caminho para a inclusão da mulher. A história da família patriarcal tomará novos rumos frente a concepção divina de Jesus. A conscientização desta influência necessitará de tempo. A cada dia a história será escrita com a participação de todos, homem e mulher.

O lugar do pai a partir da paternidade de José em relação ao seu filho Jesus suscitará calorosas reflexões e debates. O lugar da mãe com o gesto de Maria trará novas perspectivas para a história. A atitude desta mulher traz sérias implicações para o Ocidente cristão. Já não é o homem que recebe o anúncio do anjo, mas uma mulher. Esta mulher percorrerá um caminho cheio de desafios e encantos. Com ela nasce uma nova percepção de paternidade e maternidade. Ao seu lado, José, que proporcionará segurança no percurso desta concepção divina e imaculada. Ao dizer sim para a maternidade abraça todas as implicações do seu gesto de mulher. Um tempo marcado por uma cultura masculinizada e patriarcal.

A concepção virginal sustentada pelos evangelistas Mateus e Lucas enriquece a investigação sobre as origens do nascimento, infância e linhagem de Jesus. A dificuldade maior consiste em provar os relatos evangélicos. Contudo, não deixa de ser instigante a provocação de pensar e questionar o caminho até aqui percorrido. Não se pode afirmar com absoluta certeza tudo o que foi transmitido, mas é possível continuar perscrutando o caminho. Nisso consiste a capacidade

humana de sempre querer ir além do que está diante dos seus olhos.

Independentemente da profissão de fé de cada povo, cultura ou vivência histórica, persiste o desejo de conhecer o outro e a si próprio.

A genealogia e reprodução da linhagem paterna a partir de Jesus traz perspectivas de mudanças e de inclusão daquela que está a margem, neste caso, a mulher. Destaca-se:

O judaísmo rabínico, como vimos, também começou a registrar a ascendência através da mãe por razões semelhantes. A procriação e a sexualidade foram feminizadas, deixando os homens com uma compreensão dividida de si próprios. O próprio relacionamento deles com seus corpos sexuais era visto como análogo aos seus relacionamentos com suas esposas; seus relacionamentos com seus eus intelectuais e espirituais tornaram-se simbólicos dos seus relacionamentos com Deus. Em suma, a procriação e a sexualidade tornaram-se elementos estranhos no território da masculinidade. (EILBERG-SCHWARTZ, 1995, p. 270).

Malgrado o modelo patriarcal se tenha perpetuado séculos adiante, inclusive fortalecido pela Igreja, o mito da concepção virginal introduz, na história, uma inovação sem tamanho. A tal ponto que hoje, com concepções tão múltiplas de família, ela encontra guarida no seio da mais feminista das militantes modernas.

Lado outro, em que pese a ausência de uma legislação específica, relativamente ao instituto da adoção, pode-se inferir do relato neotestamentário que José, indubitavelmente, embora não sendo o pai biológico de Jesus, assumiu integralmente a sua paternidade. Praticou todos os atos que a tradição judaica reservava aos pais biológicos. Para todos os efeitos Jesus foi reconhecido pela comunidade nazarena como o filho do carpinteiro ou o filho de José. Também a primitiva comunidade cristã assim o reconheceu e registrou no relato das comunidades de Mateus e Lucas. Assim também a Igreja, ao longo de dois mil anos, afirma ser José o pai putativo de Jesus ou seu pai adotivo.

A visão da Igreja Católica Apostólica Romana frente os desafios culturais, morais e políticos com um olhar de fé, mas também de compreensão ou incompreensão da evolução do conceito de Família tem se manifestado da seguinte forma, como se vê no trecho do documento: Exortação Apostólica *Redemptoris Custos* do Sumo Pontífice João Paulo II, sobre a figura e a missão de José na vida de Cristo e da Igreja. *In verbis*:

[...] E é-lhe mandado que imponha o nome ao menino, se bem que não seja

nascido do seu sémen. Aí se diz, ainda: *Ela dará à luz um filho, a quem porás o nome de Jesus*. A Escritura sabe que Jesus não nasceu do sémen de José; e porque ele mostra preocupação quanto à origem da gravidez dela (Maria), é dito: *provém do Espírito Santo*. E todavia não lhe é tirada a autoridade paterna, uma vez que lhe é ordenado que seja ele a dar o nome ao menino. Por fim, também a própria Virgem Maria, bem consciente de não ter concebido Cristo da união conjugal com ele, chama-o apesar disso *pai de Cristo*.

[...] Analisando a natureza do matrimónio, quer Santo Agostinho, quer Santo Tomás de Aquino situam-na constantemente na «união indivisível dos animos», na «união dos corações» e no «consenso»; elementos estes, que, naquele matrimónio, se verificaram de maneira exemplar. (JOÃO PAULO II, 1989, p. 5).

A Igreja ao longo da história sempre se mostrou conservadora e prudente antes de externar qualquer posicionamento frente os desafios do mundo moderno. No trecho acima transcrito, constata-se a paternidade de José alicerçada na afetividade e no amor oriunda do matrimônio. O fruto do matrimônio que não provém da relação sexual/biológica e sim, da afetividade existente entre o casal de Nazaré. Santo Agostinho e São Tomás de Aquino são claros e contundentes ao afirmarem que da natureza do matrimônio são imprescindíveis três elementos: *a união indivisível dos animos, a união dos corações e o consenso*. É evidente que estes elementos nortearam a vida da família de Nazaré, levando-os a se conhecerem como família e alicerçada no Amor.

A família de Nazaré, por conseguinte, não obstante as singularidades que a envolvem, é apresentada como exemplo de família para as famílias cristãs de todos os tempos.

Se para o judaísmo de então o instituto da adoção não estava suficientemente clareado ou codificado, a construção posterior da legislação ocidental incorporou este instituto de maneira indubitosa. Sobre este tema a legislação brasileira também encontrou uma formulação sempre mais abrangente e que agasalha a situação vivida por Maria e José nos primórdios da era cristã. É o que se pretende apresentar no quarto capítulo desta pesquisa.



## 4 PATERNIDADE

### 4.1 O surgimento da paternidade

A partir de que momento o homem torna-se pai? Quando ocupa o centro da família e exerce o poder patriarcal? Quando acolhe o filho na sua vida independentemente de sua cooperação biológica? Quando surge a paternidade?

A paternidade é elaborada todos os dias na cooperação familiar. João Baptista Villela (1979) quando escreveu o artigo *Desbiologização da Paternidade* ressaltou a importância da paternidade frente a natureza e a cultura. “Terá sido a precedência histórica da natureza sobre a cultura que fez da paternidade, desde os tempos mais remotos, um conceito primária quando não prevalentemente biológico” (VILLELA, 1979, p. 401).

O homem primitivo subjugado e influenciado pelo instinto rende-se diante do segredo da geração, reconhecendo no surgimento da vida humana, frágil, mas potencialmente capaz de povoar o mundo. Não há grandes probabilidades de erro quando se afirma que o homem naquele crucial momento, agregou à consciência humana, *o nascimento de uma vida nova com o desempenho anterior da atividade sexual.*

Perscrutando os ensinamentos de Villela, indaga-se:

E se a história da cultura é, em larga medida, a história da superação dos determinismos, convém não esquecer que é também, talvez de modo mais profundo e mais extenso, a história das técnicas de com eles se compor. A composição se processa em dois níveis: no da matéria, como quando, por exemplo, o homem, ao invés de se abrigar da chuva ou do sol, utiliza-os para fazer crescer as suas sementes, e no nível do espírito, como quando se estabelecem regras sociais e valores sobre fenômenos da causalidade física.

A paternidade, como conceito, poderia ter-se formado nessa linha de acomodação, que, partindo do fato biológico, então incontrolável, chegava aos rudimentares predicamentos sociais, jurídicos e religiosos, que lhe garantiam um lugar ao sol no incipiente *thesaurus* da cultura.

A origem radicaria, assim, em pura base biológica. Note-se, entretanto, que a paternidade, em si mesma, não é um fato da natureza, mas um fato cultural. (VILLELA, 1979, p. 402).

A intimidade estabelecida entre o homem e a natureza contribui para o pleno desenvolvimento das suas relações com o outro. A natureza influencia a vontade humana. A fecundação, enquanto fato da natureza acarreta implicações na vida, por isso o surgimento de um novo ser, não ocorre alheio à vontade humana. A liberdade

concedida ao homem permite-lhe pôr em ação possibilidades da natureza que levem à concepção e nascimento de uma pessoa. Da mesma forma, existem outros métodos que o impedem de contribuir para o nascimento de uma nova vida.

O simples nascimento com vida dessa nova pessoa, não o induz ao acolhimento deste novo ser. Tudo pode acontecer em relação àquele que nasceu. Um acolhimento absoluto ou uma rejeição absoluta poderá circundar estes acontecimentos. “Insista-se, porém: a linha de fenômenos que vai desde a concepção até o nascimento não tem característica propriamente humana, no rigoroso sentido do termo, isto é, não constitui manifestação de liberdade” (VILLELA, 1979, p. 402).

A intimidade sexual estabelecida entre um homem e uma mulher, poderá redundar na concepção de um outro ser. Fato de grande relevância para o Direito e a liberdade humana. De um lado, a maternidade estava resguardada e responsabilizada, haja a vista a sua participação direta na procriação. Um ato público e ostensivo para a toda sociedade. De outro, o homem poderia suscitar em sua defesa a não coabitação pelo compromisso nupcial. Um fato eventual e sem maiores implicações para a sua vida. A realidade vivida pela mulher e conseqüentemente por sua prole não estava garantida de maneira absoluta. A fragilidade da mulher frente a realidade masculina era discrepante. “A simples possibilidade de o filho provir de outrem criava para todos a exoneração de qualquer responsabilidade” (VILLELA, 1979, p. 403).

A responsabilidade do homem nestes casos passará por profundas transformações. O homem assimilará a sua participação na procriação e criação da prole, independentemente do vínculo matrimonial, que marcará em definitivo a sua vida.

Atribuir ao homem a responsabilidade jurídica e biológica pela prole incidirá em responsabilidade social. A ostentação dessa paternidade surpreenderá a todos. Paternidade jurídica e biológica. A existência dessas possibilidades, jurídica e biológica para paternidade suscitará novas perspectivas. A lei prevê possibilidades de paternidade independentemente da contribuição biológica do homem. *In verbis*:

São inúmeras as situações previstas em lei, nas quais a paternidade é atribuída a quem bem pode não ser o pai biológico ou a quem manifestamente não o é. Recorde-se a presunção de legitimidade da prole nascida de mulher casada, admitida nos arts. 339 e seguintes do Código Civil Brasileiro. Aqui a lei não favorece em nada a verdade biológica. Quer, antes, o favor da legitimidade, em cujo benefício sacrifica a apuração da primeira. Recorde-se o instituto universal da tutela, que, embora não

constituindo propriamente uma espécie de paternidade, participa estruturalmente de seu caráter. E recordem-se, sobretudo, os institutos da adoção e da legitimação adotiva, cuja evolução mais recente, tomados em seu conjunto, estará fortemente marcada pelos propósitos de crescente assimilação com a paternidade de origem biológica: progressiva redução da idade mínima para adotar; favorecimento da adoção por casais; (VILLELA, 1979, p. 407-408).

Seguindo o curso do pensamento de Villela, visualiza-se, uma paternidade fora dos conceitos genéticos. E a partir de que momento um homem torna-se pai sem a contribuição genética? Destaca-se:

Se se prestar atenta escuta às pulsações mais profundas da longa tradição cultural da humanidade, não será difícil identificar uma persistente intuição que associa a paternidade antes com o serviço que com a procriação. Ou seja: ser pai ou ser mãe não está tanto no fato de gerar quanto na circunstância de amar e servir. (VILLELA, 1979, p. 409).

A paternidade não está circunscrita ao fator biológico. É um dos elementos norteadores e identificadores da paternidade. Não é absoluto, por isso, contribui na identificação e responsabilização daqueles que conceberam, geneticamente. A paternidade perpassa por outros meios de composição, além do biológico ou jurídico.

Referido, autor, traz ao embate a célebre sentença de Salomão. Qual a solução encontrada pelo sábio juiz para resolução da disputa das duas mulheres, que se afirmavam mãe da criança? Qual delas deveria ser mantida na guarda e posse da criança?

Na difícil análise do caso, Salomão não se valeu de nenhum método de natureza genética. Valeu-se, simplesmente, do amor ou desamor que aquelas duas mulheres nutriam pela criança. Este amor norteará a sentença final de Salomão<sup>47</sup>.

---

<sup>47</sup> “Nessa ocasião, foram ao rei duas prostitutas; apresentaram-se diante dele e uma delas disse: - Majestade, esta mulher e eu vivíamos na mesma casa; eu dei a luz quando ela estava em casa. Três dias depois, também esta mulher deu à luz. Estávamos juntas em casa, não havia ninguém além de nós, somente nós duas. Certa noite, o filho desta mulher morreu, pois ela deitou sobre ele; ela se levantou de noite e, enquanto tua servidora dormia, pegou meu filho que estava comigo e o pôs junto dela, e pôs junto a mim seu filho morto. Levantei-me de manhã para dar de mamar ao meu bebê, e o encontrei morto; olhei bem e vi que não era o bebê que eu tinha dado à luz. Mas a outra mulher replicou: - Não. Meu filho é o que está vivo, o teu é o morto. E discutiam diante do rei. Então o rei falou: - Esta diz: “Meu filho é este, o que está vivo; o teu é o morto”. E esta outra diz: “Não, teu filho é o morto, o meu é o que está vivo”. E ordenou: - Dai-me uma espada. Apresentaram a espada; disse: - Dividi em dois o bebê vivo; dai metade a uma e metade à outra. Então a mãe do bebê vivo comoveu-se nas entranhas por seu filho e suplicou: - Majestade, dai-lhe o bebê vivo, não o mateis! Mas a outra dizia: - Nem para ti nem para mim. Cortai-o! Então o rei deu a sentença: - Dai a essa o bebê vivo, não o mateis. É ela a mãe dele!” (1 Reis 3, 16-27. In: BÍBLIA, 2002).

Analizará os fatos externados pelas mulheres. Mas a criança não ficará fora do julgamento, pelo contrário, participará diretamente da elucidação do caso. Talvez, esteja aí a sabedoria de todo o julgamento, a inclusão do maior beneficiado ou prejudicado da sentença. Os fatos levados ao julgador atingirão diretamente o sujeito principal da disputa. Por isso a criança é invocada a participar do julgamento que definirá os caminhos da sua vida.

Aquele que ama renuncia ao bem amado para que ele viva. Na linguagem de hoje, a sentença de Salomão pautou-se no melhor interesse da criança. Destaca-se:

Creio ser correntio ver a sentença de SALOMÃO como prova de uma grande sagacidade. Através de sua encenação, ordenando que se partisse a criança ao meio, estaria o soberano querendo descobrir a mãe biológica, certo de que esta reagiria contra a idéia. Depois de muito refletir sobre essa passagem do 1º Livro de Reis e de referi-la aos valores fundamentais da paternidade, convenci-me de que tal exegese é inaceitável. Fosse ela correta e SALOMÃO teria sido um rei astuto, dotado, quem sabe, de poderes parapsicológicos, mas não o rei sábio de que fala a Bíblia. Consistisse o seu propósito na atribuição da guarda à mãe carnal e o seu critério teria sido, objetivamente falando, de duvidosa propriedade, pois nem sempre aquela que gera é também a que mais ama. Pode mesmo odiar ao extremo da morte. Se se entender, ao contrário, que deveria ter a guarda aquela que excedesse em amor, tivesse ou não gerado, o critério é, então realmente perfeito. Expressão, sim, de uma inexcedível sabedoria. Digno de ser tomado como a norma de ouro para todos os tempos e lugares. Ouso, portanto, sustentar que o texto bíblico, na conhecida passagem, não nos dá nenhuma garantia de que a mãe atendida tenha sido a mãe biológica. Mas nos dá muito mais do que isso. Dá-nos uma admirável e simples lição de maternidade. (VILLELA, 1979, p. 409-410).

Sondar os mistérios da vida perpassa por apelos que transcendem a formação genética. Deste modo, a paternidade/maternidade não está circunscrita, unicamente aos laços de sangue. Estes são insuficientes para a construção de relações entre pais e filhos. A essência biológica é estática, acabada e fechada.

As transformações mais recentes por que passou a família, deixando de ser unidade de caráter econômico, social e religioso para se afirmar fundamentalmente como grupo de afetividade e companheirismo, imprimiram considerável reforço ao esvaziamento biológico da paternidade. Tanto mais quanto é certo que esse movimento evolutivo, transportando a família de uma idade institucionalista para uma idade eudemonista, ocorre em período de extraordinária floração da tecnologia biomédica. (VILLELA, 1979, p. 413).

A metamorfose experimentada pelo homem no mundo hodierno o impele a ir além da sua concepção biológica. A transcendência da vocação humana transporta os membros familiares a uma experiência íntima e profunda. A experiência da

paternidade/maternidade implica em doação, entrega, serviço, renúncia e não em coação. “Pai e mãe ou se é por decisão pessoal e livre, ou simplesmente não se é” (VILLELA, 1979, p. 415).

O direito de família abarca o escopo de organização das relações humanas, sob o princípio basilar da liberdade, tão certo é que as prestações familiares, seja entre cônjuges, seja entre pais e filhos, só proporcionam plena satisfação quando gratuitamente assumidas e realizadas.

A paternidade ao ser acolhida como vocação e não como imposição dos laços sanguíneos e/ou jurídicos, conduz a uma sublime vivência do amor. Se vivenciada por meio da coação estará fadada ao fracasso e a fatalidade familiar.

Almeja-se com tudo isso alcançar relações duradouras entre aqueles que desejam vivenciar a paternidade/maternidade com afetividade e responsabilidade.

Pais de comprovada idoneidade conduzindo seus filhos a uma experiência plena de vida. Filhos estruturados harmonicamente conduzindo seus genitores biológicos e/ou afetivos na arte de serem pais.

As relações humanas são erguidas no cotidiano humano. São estas relações diárias que nortearão a construção de uma família fundamentada no respeito e afetividade humana.

#### **4.2 A parentalidade socioafetiva**

Noutro tempo a paternidade foi configurada pelos interesses patrimoniais. Agora, vivencia-se, a transposição da manutenção patrimonial, cerne familiar, à vivência do mais profundo afeto na estruturação da família. Os interesses patrimoniais ainda persistem, mas não recebem primazia, quando da constituição familiar. Ocupam espaço no corpo legislativo, no entanto, não se sobrepõem aos interesses humanos afetivos. As relações humanas afetivas recebem maior atenção. Não estão relegadas ao plano material. A afetividade é acolhida no âmbito jurídico, mais contundente no direito de família, pois é elemento condutor da intimidade humana.

A partir de que momento o sentimento é observado mais atentamente pelos legisladores? Quando tomaram consciência da importância do afeto nas relações jurídicas familiares?

O núcleo familiar tem passado por sérias e profundas transformações, dada a complexidade do humano e dos clamores do corpo social.

O Código Civil de 1916, sem máscaras, procurou resguardar o patrimônio. Nesse percurso de proteção patrimonial, a família, recebeu amparo em decorrência das questões materiais que permeavam as relações familiares. Ao homem foi reservado o dever de conduzir a sociedade conjugal: Art. 233. “O marido é o chefe conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos (art. 240, 247 e 251)”. A primazia do homem na família.

As relações de parentesco, disposições gerais, foram contempladas nos artigos 330, 331, 333, 334, 335 e 336 do Código Civil de 1916<sup>48</sup>.

No ano de 2002 é promulgado novo texto do Código Civil, oitenta e seis anos após a promulgação do Código Civil de 1916.

A novidade trazida pela codificação civil de 2002, referente às relações de parentesco, que interessa a presente pesquisa, está prevista na redação do art. 1.593: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem”.<sup>49</sup>

O reconhecimento de outros laços de parentesco pela Lei, além do *natural ou civil*, implicou num parentesco em *outra origem*, abrindo espaço para o acolhimento de outras situações fáticas. A redação do art. 1.593 do Código Civil confirmou uma prática vivenciada pela sociedade, particularmente por aqueles não têm ou não possuem condições de gerarem geneticamente os próprios filhos.

Os casais impossibilitados de gerarem seus próprios filhos geneticamente veem na afetividade a possibilidade de ampliarem o parentesco verticalizado, acreditando, numa família horizontalizada. A afetividade recepciona a realidade humana com todos os percalços e desafios da vida.

Euclides de Oliveira, no seu artigo, *Os operadores do direito frente às questões da parentalidade*, retrata os conflitos na comunidade familiar e traz a seguinte abordagem sobre a parentalidade:

---

<sup>48</sup> “Art. 330. São parentes, em linha reta, as pessoas que estão umas para com as outras na relação de ascendentes e descendentes. Art. 331. São parentes, em linha colateral, ou transversal, até o sexto grau, as pessoas que provêm de um só tronco, sem descenderem uma da outra. Art. 333. Contam-se, na linha reta, os graus de parentesco pelo número de gerações, e, na colateral, também pelo número delas, subindo, porém, de um dos parentes até ao ascendente comum, e descendo, depois, até encontrar o outro parente. Art. 334. Cada cônjuge é aliado aos parentes do outro pelo vínculo da afinidade. Art. 335. A afinidade, na linha reta, não se extingue com a dissolução do casamento, que a originou. Art. 336. A adoção estabelece parentesco meramente civil entre o adotante e o adotado (art. 376)”.

<sup>49</sup> “**1. Natureza do parentesco:** O texto vigente, de forma conservadora (e, por isso, criticável), reconhece apenas o parentesco natural ou civil. Nada menciona sobre a socioafetividade, base do vínculo parental, embora a menção a “ou outra origem” permita, *de lege lata*, uma interpretação ampliativa do dispositivo” (ALVES, 2010, p. 218).

Sob outra ótica, a expressão parentalidade, por seu étimo, também se liga a uma conceituação mais ampla e abrangente das pessoas entre si vinculadas pelo parentesco, que pode ser natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem. Essa distinção, que se encontra no art. 1.593 do Código Civil, faz lembrar a possibilidade de outras fontes de parentesco, em que a filiação não apresente coincidência genética. Enquadram-se nessas hipóteses os casos de reprodução assistida, incluindo-se a fecundação e a inseminação artificial heteróloga (art. 1.597, incisos IV e V). Também encontram guarida nessa previsão genérica as situações de filiação presumida que, não obstante prova em contrário, achem-se sacramentadas pelo selo da mútua afeição que caracteriza a relação pessoal entre pais e filhos. (OLIVEIRA, 2003, p. 152).

O Des. Caetano Levi Lopes, relator, no julgamento do Recurso de Apelação, expõe o seu entendimento sobre o pedido de reconhecimento de maternidade socioafetiva, distribuído para a 9ª Vara de Família da Comarca de Belo Horizonte/MG. O pedido inicial baseou-se no cuidado, serviço, dedicação e afeto despendidos da tia materna aos seus sobrinhos. O juiz *a quo* confirmou a parentalidade socioafetiva entre os autores e a tia. Os sobrinhos desejavam o reconhecimento legal da maternidade em virtude do acolhimento afetivo da tia materna (MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça, 2010).

A situação tornou-se ímpar com o falecimento da tia e por ser um pedido de reconhecimento de maternidade. Há de se observar no presente caso, o interesse dos filhos afetivos na busca pelo reconhecimento legal da maternidade. Eles já possuíam o *tractus*, *nominatio* e a *reputatio*. Ostentavam publicamente a intimidade estabelecida com a tia materna, que os acolheu como se filhos fossem e não como sobrinhos.

Configurada estava a maternidade socioafetiva, restando-lhes, apenas, a inclusão do nome da mãe afetiva no registro de nascimento, ou seja, na Certidão de Nascimento.

Sustentou o Des. Caetano Levi Lopes a respeito do caso em comento:

Ouvi, com atenção, a sustentação oral e acrescento que, em julgamento anterior, nesta mesma tarde, dizia sobre o mistério de uma nova vida humana em gestação.

Mas, se é importante a maternidade biológica, de igual nobreza é esse vínculo, às vezes, sem raízes biológicas, e que a doutrina e a jurisprudência vêm denominando de parentalidade sócioafetiva.

É bastante freqüente o questionamento da paternidade sócioafetiva.

Aqui, temos algo não muito usual e que se invoca a maternidade sócioafetiva.

No caso em julgamento, a tia materna, hoje falecida, amparou os sobrinhos órfãos e dedicou carinho, amor. E, agora, eles querem esse reconhecimento.

Pretende o Apelante que o interesse dos Apelados seja apenas de cunho patrimonial. [...]

Neste feito existe muito mais que uma questão jurídica. Trata-se da nobreza de sentimentos que eleva o amor muito além do interesse material. Mãe é quem distribui afeto, quem realmente se faz presente, quem se regozija e sofre com acertos e desacertos dos filhos. (MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça, 2010).

A parentalidade socioafetiva foi acolhida não só na vida das pessoas, nos seus embates diários, mas pelos Tribunais e pela Doutrina, como se depreende nos ensinamentos de Dimas Messias de Carvalho:

A parentalidade socioafetiva não se limita, entretanto, à posse do estado de filho, sendo esta apenas uma das suas espécies, configurando-se também na adoção, na reprodução medicamente assistida heteróloga e até mesmo na *adoção à brasileira*, quando uma pessoa, impulsionada pelo afeto, registra e cria filho biológico de outrem como seu, incluindo, todos, no parentesco de outra origem que não a biológica (art. 1.593, CC).

Consiste em criar-se o vínculo de parentesco não pelo sangue ou procriação, mas pelo afeto, pelos cuidados, pelo sentimento paterno-filial, pelo ato de vontade e escolha pelo amor. Vincula-se à filiação e conseqüentemente ao parentesco pela convivência e não biologicamente, constituindo e materializando-se no afeto.

O ideal é que o parentesco registral coincida com o biológico e socioafetivo, como os filhos biológicos registrados, criados e amados pelos pais, ou os filhos registrados pelos pais adotivos em procedimento regular de adoção. Não existindo coincidência entre o registro e a situação fática, como o filho biológico registrado em nome de outrem sem afetividade ou o filho biológico sem vínculos com os pais naturais e criado como filho por outros, a intervenção judicial é necessária para regularizar a situação jurídica, prevalecendo a afetividade sobre o parentesco biológico e ambos sobre o parentesco registral, que deve ser corrigido para não produzir efeitos jurídicos equivocados, solucionando a situação de fato, conforme será oportunamente abordado na filiação. (CARVALHO, 2009, p. 286-287).

O Des. Rui Portanova, relator, no Recurso de Apelação, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em um caso peculiar, expõe a sua compreensão sobre a concepção da paternidade/maternidade socioafetiva no engendrar das relações familiares. Neste caso, busca-se o lugar da protagonista desta história no âmbito jurídico e afetivo, embora este elemento já esteja bem delimitado no borbulhar do convívio familiar. Destaca-se:

**APELAÇÃO CÍVEL. RECONHECIMENTO DE MATERNIDADE SÓCIO-AFETIVA. DUPLICIDADE DE REGISTROS.**

O caso é um tanto peculiar.

A menor *Letícia do S. B.*, foi registrada por seus pais biológicos (*Braulio e Maria Amélia*), como **nascida em 16/06/1991**. Esse registro foi **lavrado em 01/07/1991** (fl. 08).

Poucos dias após efetuado esse primeiro registro, foi feito um segundo registro, **lavrado em 18/07/1991**, onde consta que a menor *Letícia da S. R.*, **nasceu em 15/06/1991**, tendo como genitores os litigantes nesse processo, GERMANO e IRANI.

Os pais biológicos foram ouvidos durante a instrução e confirmaram que entregaram *Letícia* a IRANI e GERMANO, confirmando também, que a menor se encontra na guarda fática das partes há 16 anos (fl. 73).

Ocorre que o autor GERMANO sustenta que foi enganado por IRANI, que registrou *Letícia* como sendo filha do casal, sem seu consentimento.

Tanto é assim, que deram início a um processo de guarda, para regularizar o fato de estarem com a guarda de *Letícia*. A guarda se tornou definitiva somente em dezembro de 1992, ou seja, após mais de um ano do segundo registro efetuado por IRANI (termo de guarda definitiva fl. 09).

Informa que acertou com IRANI que após a regularização da guarda, é que decidiriam sobre a adoção de *Letícia*.

Assevera GERMANO que não sabia que *Letícia* tinha sido registrada como sua filha e que nunca foi seu interesse adotar a menina, somente consentindo em regularizar a guarda. Alega também, que nunca existiu relação de afeto entre ele e *Letícia*, porquanto *Letícia* nunca lhe considerou como pai.

Veio sentença que entendeu que o caso trata de 'adoção à brasileira', pois GERMANO teria consentido em declarar *Letícia* como sua filha. Fundamentou a decisão que existiu relação de afeto entre o autor e *Letícia*. Com base nessas premissas, julgou improcedente o pedido de anulação do registro civil e determinou o cancelamento do primeiro registro, feito pelos pais biológicos.

É contra essa sentença que recorre GERMANO, postulando a anulação do registro que o aponta como pai de *Letícia*. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça, 2008, grifo no original).

Ao final desta história o que se vê é a alteração do segundo registro de nascimento. O figurante previsto naquele registro civil, então apelante, denominado pai é retirado. É mantida a então apelada como mãe socioafetiva na Certidão de Nascimento da filha, dada a manifestação fática. O primeiro registro de nascimento foi cancelado em conformidade com a sentença *primeva*.

O caso em tela comprovou que nem sempre o reconhecimento civil implicará numa paternidade/maternidade socioafetiva. O afeto transcende o liame da legalidade e responsabilidade civil. O amor prevalecerá.

Neste momento, é importante destacar a percepção de José Maurício da Silva (2010), autor da obra *O lugar do pai: uma construção imaginária*. Ele expõe o objetivo a ser alcançado por pais e filhos nessa *construção imaginária* da paternidade/maternidade. O lugar de cada um na elaboração familiar:

Sob a óptica da psicanálise, ressaltamos que a função paterna, entendida como promotora da alteridade, é algo da ordem cultural e indispensável para a inserção da criança na cultura. Sob o olhar materno, o pai é o que se apresenta como outro – alteridade - na relação mãe-criança e abre a

possibilidade de se criar um vínculo com a criança. E como vimos, este outro pode ser apresentado como pai, avô, tio, mãe, companheiro.

Sob a óptica do imaginário, a paternidade se apresenta no discurso de quem acolhe a criança no mundo e a introduz no simbólico. E para ocupar este lugar, a forma como o pai o faz acena para sua identidade familiar de origem, ou seja, para ser pai se faz necessário reconhecer-se filho de um pai. **Simbolicamente falando, a função paterna se efetiva para além do genitor, na figura de um Outro que estabelece vínculos afetivos significativos com a criança.**

Ser reconhecido por aquele (a) que encarna a função a paterna é o que propicia ao recém-nascido a experiência de pertencimento a um grupo. Pela filogênese, o sujeito se apropria daquilo que o constitui na cadeia geracional e pela ontogênese, o sujeito, embasado em suas experiências, se abre para as transformações que ocorrerão no decorrer de sua existência. (SILVA, 2010, p. 144-145, grifo nosso).

A afetividade a todos atinge. Toda pessoa é capaz de nutrir sentimentos com o próximo, sejam aqueles, de boa ou má índole. O sentimento está presente na vida de cada ser humano, desde que haja receptividade e emanção desse afeto.

Os interesses da sociedade são elaborados sem uma consciência prévia, simplesmente, vive-se a própria experiência com o outro. No embate das relações exsurge o Direito e a sua compilação. Não se pode duvidar da força de um povo que acredita na sua capacidade de transformar o mundo onde vive e de construir suas relações humanas afetivas. A jurisprudência acima descreve claramente essa constante na vida humana.

Onde começa o afeto familiar? O afeto conduz à composição familiar. Mas será que é qualquer sentimento que leva ao reconhecimento de uma família? “Cônjuges são, como o próprio nome diz, os que se sentem conjugados por uma origem ou destino de vida em comum. Nessa conjugação de vidas, atua o afeto” (BARROS, 2002, p. 8). O sentimento existente entre duas ou mais pessoas no cotidiano, intimamente as faz seguir com um propósito de vida. Estreitar os laços afetivos a cada dia cooperando um com o outro na identificação da família. O afeto é o elo que une as pessoas.

Sérgio Resende de Barros, assim, descreve:

O afeto é que conjuga. Apesar da ideologia da família parental de origem patriarcal pensar o contrário, o fato é que não é requisito indispensável para haver família que haja homem e mulher, nem pai e nem mãe. Há famílias só de homens ou só de mulheres, como também sem pai ou mãe. Ideologicamente, a atual Constituição brasileira, mesmo superando o patriarcalismo, ainda exige o parentalismo: o biparentalismo ou o monoparentalismo. Porém, no mundo dos fatos, uma entidade familiar forma-se por um afeto tal – tão forte e estreito, tão nítido e persistente – que hoje independe do sexo e até das relações sexuais, ainda que na origem

histórica não tenha sido assim. Ao mundo atual, tão absurdo é negar que, mortos os pais, continua existindo entre os irmãos o afeto que define a família, quão absurdo seria exigir a prática de relações sexuais como condição *sine qua non* para existir a família. (BARROS, 2002, p. 9).

Se a cooperação biológica entre um homem e uma mulher determina a paternidade/maternidade, a construção sociológica das relações contribui sobremaneira para o reconhecimento da paternidade.

A elaboração da paternidade no imaginário humano acontece pouco a pouco, lentamente, sem violências ou imposições da Lei ou daqueles que desejam ver acolhida a paternidade/maternidade. A harmonia dos laços biológicos e afetivos conduzirá ao vínculo paterno-filial, incorrendo numa relação perfeita e acabada (QUEIROZ, 2001, p. 49). Por outro lado, se ocorre o rompimento desses fatores condutores da paternidade, surge a ruptura da ligação.

Considerando que a instituição familiar transmutou-se para a sociológica, dentro desse contexto emerge uma inclinação das vontades individuais na própria família. Deste modo, a relação paternal não ficaria à parte desses acontecimentos, ocorrendo a sua transformação.

Uma vez que o convívio entre pais e filhos não é explicado somente na descendência genética, é possível dizer que o elo socioafetivo conduz o indivíduo à satisfação de outras necessidades fundamentais como alimentação, lazer, educação, sem abandonar o afeto e o amor. No mundo hodierno é imprescindível o sentimento entre os sujeitos para a fundamentação da paternidade socioafetiva.

É perceptível a conquista e reconhecimento do afeto no trato familiar. A contribuição biológica já não é prova cabal para a sustentação da paternidade. É preciso encontrar a harmonia do biológico com o afetivo. Não ocorrendo esta harmonia naturalmente, paulatinamente, será levado em grande monta o sentimento estabelecido entre os sujeitos preponderantes da experiência humana para identificação da paternidade/maternidade. Harmonizados ou não esses elementos entre as partes interessadas, acontecerá o registro civil daquele que busca o reconhecimento da paternidade ou filiação. A afetividade interfere o mundo das relações humanas familiares. “A sociedade, vagarosa e arduamente, começou a entender que pai pode muito bem não ser aquele que emprestou sua colaboração na geração genética da pessoa” (QUEIROZ, 2001, p. 49).

É de salutar importância destacar essa afetividade que norteia as relações

humanas, mais precisamente do convívio entre pais e filhos. O Des. Caetano Levi Lopes, narra um fato que coaduna com o aqui exposto:

Portanto, em tempos anteriores ao Código de Menores de 1979, quando havia a chamada legitimação adotiva, fui procurado por um Senhor, que já passava dos seus 40 anos, e dizia que nem sequer sabia quem eram seus pais biológicos e que fora criado por um casal, sem filhos, e que a mãe de criação, como se diz no interior, havia falecido. Porém, ele gostaria de ter, no seu registro de nascimento, como pais, os nomes daquelas duas únicas pessoas, na sua existência, a se considerar. Antes de propor a ação, procurei verificar qual era a situação do pai, ainda vivo, pai de criação, e constatei que era pobre que nem Jó. Estava, ali, a gratidão de um Senhor, com mais de 40 anos, por aquele casal que, desde a infância, o criou e dedicou carinho e amor, como o caso dos autos. (MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça, 2010).

A fortaleza desse sentimento elaborado no embate da vida, todos os dias pelos indivíduos, transcende a qualquer tipo de interesse patrimonial. Aqueles que se deixam seduzir pelo poder do afeto conseguem erguer algo superior. Uma paternidade/maternidade edificada no amor e vivenciada na gratuidade da vida.

A tríplice dimensão da parentalidade, biológica, registral e afetiva tem por objetivo, destacar, a importância da conjugação desses três elementos na construção da paternidade/maternidade (SÁ; TEIXEIRA, 2005, p. 66). Caso não ocorra esse entrelaçamento entre estes elementos, a paternidade/maternidade não deixará de ser composta e elaborada.

Ressalta-se a consagração do aspecto biológico com o surgimento da biotecnologia. A ligação genética na determinação da linha de parentesco. Outro aspecto considerável é o sentimento elaborado ao longo das relações. O afeto irá influenciar a intimidade estabelecida entre pais e filhos.

Por isso, a parentalidade genética não é a única a ser observada pela sociedade e pelo Direito para a composição familiar. Haverá outras formas de construção das relações familiares e sua proteção legal, como já destacou o art. 1.593 do Código Civil.

A recepção do outro que não pertence biologicamente a uma família, traz novas possibilidades de composição e elaboração familiar. Seja qual for a motivação: religiosa, legal, biológica ou afetiva a adoção propõe à sociedade a construção de uma nova concepção de família. A inclusão do outro.

### 4.3 A adoção ao longo da história

No século XVIII a.C., *Khammu-rabi*, rei da Babilônia, alastrou seu império e governou uma confederação de cidades-estado. Ao final do seu reinado, ergueu um monumento de uma só pedra, no qual é descrito, reconhecido com a insígnia do reinado e da justiça do rei Marduk. Nesta mesma pedra, ordenou que escrevessem 21 colunas, 282 cláusulas que se tornaram conhecidas como o Código de Hamurabi, embora contemplasse antigas leis.

O capítulo XI - Adoção, ofensas aos pais, substituição de criança - do Código de Hamurabi, traz essa convivência antiga entre as pessoas daquele tempo. E a adoção foi contemplada no referido código. As cláusulas 185 a 193 expõem claramente a prática da *adoção* (BUENO, 2012).

**185º-** Se alguém dá seu nome a uma criança e a cria como filho, este adotado não poderá mais ser reclamado.

**186º-** Se alguém adota como filho um menino e depois que o adotou ele se revolta contra seu pai adotivo e sua mãe, este adotado deverá voltar à sua casa paterna.

**187º-** O filho de um dissoluto a serviço da Corte ou de uma meretriz não pode ser reclamado.

**188º-** Se o membro de uma corporação operária, (operário) toma para criar um menino e lhe ensina o seu ofício, este não pode mais ser reclamado.

**189º-** Se ele não lhe ensinou o seu ofício, o adotado pode voltar à sua casa paterna.

**190º-** Se alguém não considera entre seus filhos aquele que tomou e criou como filho, o adotado pode voltar à sua casa paterna.

**191º-** Se alguém que tomou e criou um menino como seu filho, põe sua casa e tem filhos e quer renegar o adotado, o filho adotivo não deverá ir-se embora. O pai adotivo lhe deverá dar do próximo patrimônio um terço da sua quota de filho e então ele deverá afasta-se. Do campo, do horto e da casa não deverá dar-lhe nada.

**192º-** Se o filho de um dissoluto ou de uma meretriz diz a seu pai adotivo ou a sua mãe adotiva: “tu não és meu pai ou minha mãe”, dever-se-á cortar-lhe a língua.

**193º-** Se o filho de um dissoluto ou de uma meretriz aspira voltar à casa paterna, se afasta do pai adotivo e da mãe adotiva e volta à sua casa paterna, se lhe deverão arrancar os olhos. (BUENO, 2012, p. 37).

No Antigo Israel, como já abordado no capítulo anterior, o instituto da adoção não é de fácil comprovação. Vaux faz a seguinte afirmação a respeito do instituto da adoção em Israel:

As leis do Antigo Testamento não contêm disposição alguma relativa à adoção. Os livros históricos não mencionam nenhum caso de adoção em

sentido estrito: o reconhecimento legal de um nascido fora da família como tendo os direitos de filho natural. Não se pode considerar verdadeiras adoções o caso de Moisés, tratado como filho pela filha do faraó, Ex. 2.10, ou o de Genubate, criado entre os filhos do faraó, 1 Rs 11,20, ou o de Ester, órfã, recolhida por Mardoqueu, Et 2.7,15. Além disso, esses três exemplos situam-se em ambiente estrangeiro. A história de Abraão, que pensa em deixar seus bens a seu servo, já que não tem filhos, Gn 15.3, tem sido explicada como adoção de um escravo, conforme um uso comprovado pelos textos de Nuz; se essa explicação é exata, revela a influência de um costume da Mesopotâmia na época patriarcal, mas não prova que esse costume deixasse raízes em Israel, e a Bíblia não apresenta o caso como adoção. (VAUX, 2003, p. 75).

É patente o entendimento aqui exposto, no entanto, não se pode olvidar de continuar perscrutando essa provável ou improvável prática da adoção no Antigo Israel. Do *Dicionário Bíblico* de John L. Mackenzie, ao mencionar a adoção no Antigo Testamento, extrai-se o seguinte entendimento:

**ADOÇÃO.** 1. AT. A Lei hebraica não apresenta normas para a adoção. Os únicos dois casos evidentes de adoção são os de Moisés, por parte de uma princesa egípcia (Ex 2,10), e de Ester, por parte de seu tio Mardoqueu (Est 2,7). Na Mesopotâmia, entretanto, a adoção era muito comum: os códigos continham disposições em relação à questão e muitos contratos de adoção chegaram até nossos dias. É improvável que essa prática comum também não se observasse entre os hebreus. A admissão de pessoas e famílias não-hebraicas na comunidade hebraica, por exemplo, faz pensar que elas tenham sido adotadas. Os termos das alianças de Iahweh com Israel (Ex 4,22) e com Davi (Sl 2,7) são os termos da adoção. (MCKENZIE, 1983, p. 14).

De qualquer forma, há o posicionamento daqueles que afirmam não ter existido a adoção no Antigo Testamento e, ainda, os que sustentam a sua existência nesse antigo período da história do povo israelita.

Há que se registrar, porém, que, como já exaustivamente analisado no capítulo anterior, José é apresentado no texto bíblico, de maneira inquestionável, como o pai adotivo de Jesus.

Com efeito, José não coabitara com Maria, antes que ela concebesse e desse a luz a Jesus. Contudo, ao ter ciência da gravidez da esposa, recusa adotar a conduta prevista na Lei Mosaica, de repudiar a esposa ou, como ele mesmo cogitou, fugir para outras terras. No entanto, resolve dar o passo seguinte no ritual matrimonial<sup>50</sup>, trazendo-a para sua casa.

<sup>50</sup> O matrimônio judeu se dava em dois momentos. O primeiro momento era o do contrato. A família do varão celebrava acordo com a família da varoa. Aquele e esta, por sua vez, celebravam um contrato, onde se asseguravam direitos mútuos. Posteriormente, após o esposo construir sua morada, celebrava-se o segundo momento do casamento, a coabitação ou santificação.

Para todos os efeitos legais, o filho a nascer de Maria estaria amparado pela paternidade a ele ofertada por José.<sup>51</sup> Em assim sendo, todos os rituais foram seguidos e Jesus, perante a sua família e a comunidade foi sempre reconhecido como filho de José.

Adiante se verá que a prática de José em relação a Jesus configura uma modalidade de adoção que, no Brasil, se diz adoção “à brasileira”.<sup>52</sup> O filho de outrem é registrado por terceiro como se filho fosse, sem passar pelos trâmites legais da adoção previsto no ordenamento codificado.

Na antiga Grécia, o instituto da adoção provavelmente não existiu em Esparta, pois o Estado tomava para si, a responsabilidade de preparar as crianças de mais tenra idade com o intuito de formá-las militarmente. Se porventura estas crianças não correspondessem às expectativas do Estado, elas eram arremessadas, imediatamente, ao nascerem do alto do *Monte Tarjeto*, prática totalmente contrária ao instituto da adoção. Contudo, há outros pesquisadores que afirmam ter existido a adoção em Esparta, descrevendo inclusive, o rito observado pelos magistrados (COSTA, 1998, p. 41).

Em Atenas, por sua vez, a adoção era praticada, sendo oficialmente recepcionada pela intervenção dos magistrados.

A preocupação do legislador, em Roma, era resguardar os interesses dos que não podiam ter filhos com o intuito de dar continuidade à família, segundo os ensinamentos de Fustel de Coulanges.

O dever de eternizar o culto doméstico foi o fundamento do direito de adoção entre os antigos. A religião compelia as pessoas a viver uma unidade por meio do culto. Este estava presente na vida e na morte de cada um. Da mesma forma que a religião impunha ao homem o casamento, obrigando-o ao divórcio caso fosse estéril, outro parente assumia o lugar daquele na família, evitando assim a extinção do

---

<sup>51</sup> “Podemos imaginar que o capital social familiar de Jesus, Maria e José era altíssimo. Logicamente, sabemos pouco do dia-a-dia da sagrada família. Mas, quando anteriormente analisamos o José da história, como artesão, esposo, pai e educador, levantamos os dados de uma família normal judaica, piedosa, ordeira e trabalhadora. Eu diria até que José inaugurou uma forma de coabitação absolutamente nova e até escandalosa para a época: casa com uma mulher grávida que, depois é informado, concebera pelo Espírito Santo. Tem a coragem de levá-la para sua casa tendo que enfrentar, quem sabe, os comentários dos vizinhos e as suspeitas dos parentes, como insinuem com razão os apócrifos” (BOFF, 2005, p. 186).

<sup>52</sup> “Com a expressão adoção “à brasileira” vem se designando um fenômeno comum e usual: o fato de uma pessoa registrar como seu um filho que sabe não ser. É o exemplo do homem que, envolvendo-se afetivamente com uma mulher já grávida ou com um filho, registra o filho dela como se seu filho, também, fosse, escapando ao procedimento judicial da adoção, exigido pela lei” (FARIAS; ROSENVALD, 2010, p. 927).

culto. Havia ainda outra possibilidade para a não extinção da família e fugir da maldição de não poder procriar: *o direito de adotar* (FUSTEL DE COULANGES, 2011, p. 70).

A adoção assume lugar de destaque na composição familiar e da não extinção do culto doméstico. Com a morte de todos os membros da família não havia possibilidade de continuidade do culto. O direito de adotar nasce com o objetivo de proteger a religião. E a religião era o fundamento da família. É visível essa preocupação dos antigos:

‘Aquele, a quem a natureza não deu filho, pode adotar um, para que as cerimônias fúnebres não cessem’. Assim, falava o velho legislador dos hindus. Possuímos um curioso discurso de defesa de um orador ateniense no processo em que se contestava a um filho adotivo a legitimidade da sua adoção. O defensor mostra-nos primeiramente o motivo pelo qual se adotava um filho: ‘Meneclis’, diz ele, ‘não queria morrer sem deixar filhos; ele tinha de deixar, depois de si, alguém para enterrá-lo e para fazer-lhe, depois, as cerimônias do culto fúnebre’. Ele mostra, a seguir, o que acontecerá se o tribunal anular a adoção, não para seu cliente, mas para quem o adotou; Meneclis está morto, mas os interesses de Meneclis continuam ainda em jogo. ‘Se anulardes a adoção, fareis com que Meneclis haja morrido sem filhos e com que, conseqüentemente, ninguém mais faça sacrifícios em sua honra e que ninguém lhe ofereça as refeições fúnebres e, enfim, que ele fique sem culto’. (FUSTEL DE COULANGES, 2011, p. 70).

Quando alguém adotava um filho, de acordo com essa experiência cultural, com este tinha o dever de immortalizar a religião doméstica. Ao ser recebido na família adotante preservava o lar e a perpetuação das oferendas fúnebres, assegurando o descanso dos mortos dos antepassados. Assim, acontecia naquele tempo. “A adoção, tendo sua razão de ser apenas na necessidade de prevenir a extinção de um culto, segue-se daí que só se permitia a quem não tinha filhos” (FUSTEL DE COULANGES, 2011, p. 71). Adotar significa rogar à religião e à lei o que a natureza negou.

Era preciso observar os preceitos legais e religiosos. Havia orientações religiosas para o acolhimento do adotando no seio familiar. Era iniciado no culto. Só assim fazia parte do corpo familiar que iria prestar o culto aos antepassados mortos. Com essa entronização no culto religioso e na família adotava-se os deuses, objetos sagrados, ritos e orações do pai adotivo.

O adotando ao ser recebido na religião doméstica do pai adotivo renunciava ao culto da antiga família natural. Uma vez recebido no novo lar, não mais podia oferecer refeição fúnebre aos antepassados da sua antiga família. Assim, acontecia

a renúncia às raízes da família à qual pertenceu, conforme Fustel de Coulanges:

A linha de parentesco do nascimento estava rompida; o novo vínculo do culto substituía o parentesco. O homem tornava-se a tal ponto estranho à primitiva família que, se morresse, o pai natural não tinha mais o direito de encarregar-se de seus funerais e de conduzir-lhe o enterro. O filho adotado nunca mais poderia tornar a entrar na família em que nascera. Quando muito, a lei lhe facultava que se fizesse isso, ou seja, deixando, em seu lugar, na família adotante, o filho que tivesse. Considerava-se assim que, uma vez assegurada a perpetuidade dessa família, pudesse dela sair. Nesse caso, porém, rompia-se todo laço existente com o próprio filho.

À *adoção* correspondia, como correlativo, a *emancipação*. Para que o filho pudesse entrar na nova família, era necessário obrigatoriamente que ele estivesse apto a sair da antiga, isto é, deveria ter-se libertado da religião originária. O principal efeito da emancipação era a renúncia ao culto da família em que houvesse nascido. Os romanos designavam este ato pelo nome muito significativo de *sacrorum detestatio*. O filho emancipado jamais seria considerado membro da antiga família, quer pela religião, quer pelo direito. (FUSTEL DE COULANGES, 2011, p. 72).

A certeza que se tem é que no direito romano o instituto da adoção, encontrou abrigo, sendo disciplinado e sistematizado. Esta sistematização do instituto foi fundamentada, implementada e a sua expansão, atingiu extraordinariamente o mundo jurídico dos países do Ocidente (SILVA FILHO, 2012, p. 23).

Ao comentar a conquista e o lugar do instituto da adoção no Direito Romano, Artur Marques da Silva Filho, afirma:

Não teria desaparecido a inspiração religiosa, mas desempenhou papel importante no âmbito da família, visando corrigir as divergências do parentesco civil (*agnatio*) e de sangue (*cognatio*), além da finalidade política. Menciona-se como forma de obtenção de cidadania. Augusto e Cláudio adotaram, respectivamente, Tibério e Nero. Consta que a adoção tinha uma finalidade de cunho econômico, ou seja, servia para deslocar mão de obra de uma família para outra que dela necessitasse.

Em Roma, o sentido da palavra adoção é diverso do empregado nos dias modernos e foge do campo afetivo. Estando vinculado a um conceito próprio de hierarquia decorrente em grande parte da religião, todos os descendentes estavam ligados ao *pater*, até o seu falecimento. A religião tinha influência preponderante e cada família possuía seu culto doméstico, sendo sacerdote o *pater*, a quem cumpria prestar honras e seguir as tradições de seus antepassados. Estes eram reverenciados e havia grande preocupação com a perpetuação da família, visto que ao descendente competia substituir o *pater*, inclusive quanto ao culto a ele devido. (SILVA FILHO, 2012, p. 23).

A religião permeia as relações familiares. É evidente a influência do culto religioso no seio familiar. A procriação era muito importante para que a família fosse eternizada. Com isso, os antepassados continuariam perpetuados e honrados por aqueles que recebiam a missão de dar vida àqueles que morreram.

Então, a adoção nasce num momento remoto da antiguidade, para prolongar-se na noite dos tempos. Vivencia-se o seu quase desaparecimento sem, contudo, afastar-se definitivamente dos interesses da sociedade. A quase extinção da adoção venceu a força do tempo, no espaço das culturas e perdura até os dias de hoje. Praticada pelas mais antigas civilizações, indicando que o seu provável nascedouro foi na Índia, que, profundamente marcada por suas crenças religiosas, a teria transmitido aos persas e hebreus, mais tarde aos gregos e romanos (COSTA, 1998, p. 39).

Na idade média, período do direito feudal, a adoção surpreendentemente decresceu na sua aplicação, pois contrariava os interesses dos senhores feudais. Estes sequer admitiam a possibilidade de unir os seus familiares com aldeões e plebeus.

A Igreja compactuava e motivava essa prática contrária à adoção.<sup>53</sup> Caso os senhores feudais trouxessem para o seio de suas famílias um estranho, constituindo assim, um herdeiro, afastava a *donatio post obitum*. Os ricos senhores feudais tinham essa prática, qual seja, doar os seus bens terrenos quando morriam sem deixar herdeiros. Aqueles que recebiam estas doações ficaram incomodados com a disseminação do instituto da doação. “Foi somente depois da Revolução Francesa que a adoção, como ato jurídico que estabelece o parentesco civil entre duas pessoas, ressurgiu e passou a ser admitida em quase todas as legislações” (COSTA, 1998, p. 44).

#### 4.4 Adoção no direito brasileiro

O que marca o instituto da *adoção* no Brasil? A discriminação? O preconceito de não ser acolhido pelos pais biológicos e/ou pela sociedade? A sensação de estar à margem do caminho? A igualdade conquistada a duras penas pelos protagonistas dessa história?

No ano de 1916 o Brasil promulga o seu primeiro Código Civil, entrando em vigor em 1º de janeiro de 1917. Neste momento da história brasileira são revogadas as *Ordenações*, *Alvarás*, *Leis*, *Decretos*, *Resoluções*, *Usos e Costumes* que dizem respeito aos temas de direito civil regulamentados por esta codificação.

---

<sup>53</sup> Sobre esse tema ver: Gonçalves (2012, v. 6, p. 378 et seq.).

No Código Civil de 1916 a família é tratada na parte especial. O Direito de Família recebe atenção especial. O ensino jurídico sempre destacou a família, conseqüentemente, esta primazia na parte especial do código, corresponde à realidade da sociedade brasileira impregnada pelo senso de organização oriundo desse agrupamento familiar. Fundamento outro não há.

Esta realidade brasileira não foi desviada no momento da compilação do Código Civil. Os pesquisadores, legisladores, juristas não conseguiram sair deste declive *psicológico* que foi marcado por discussões calorosas sobre o direito de família. Os livros mais folheados e observados em matéria de Direito, séculos antes do Código Civil de 1916, estavam presentes nas: *Ordenações, na obra de Coelho Rocha, na Consolidação de Teixeira de Freitas, no próprio livro Direito de Família de Lafayette Rodrigues Pereira* (MIRANDA, 1981, p. 165). E a matéria mais contemplada foram as relações familiares.

A codificação de 1916 procurou concatenar no livro de direito de família, temas de suma importância para a época e realidade brasileira dada a realidade histórica daquele tempo. A família é o alicerce para a constituição da sociedade brasileira. Por isso a família recebeu lugar de excelência. Deveria destacar-se frente a todos os demais interesses.

Um dos títulos do Livro I do Código Civil de 1916 tratou das relações de parentesco, sua definição e espécies. Consagra o parentesco na linha colateral, indo até o sexto grau.<sup>54</sup>

Prevê, ainda, o parentesco ilegítimo e denomina de “natural” ao que tem suas origens na consangüinidade, e “civil” o que procede da adoção. Quanto à linha reta, observar-se-á os graus pelo número de gerações, e, na linha colateral, pelo número delas. Para a identificação desse parentesco é preciso subir ou contar de um dos parentes até ao ascendente comum, voltando, até descobrir o outro parente. Caso ocorra, a dissolução do casamento permanecerá somente o parentesco por afinidade em linha reta. E a adoção gerará um parentesco puramente civil.

Noticia-se, ainda, no mesmo Livro I do Código Civil, a “filiação legítima”; da “legitimação” e do “reconhecimento dos filhos ilegítimos”. Procura-se, de alguma forma, trazer à codificação a realidade da sociedade brasileira. As dificuldades no âmbito familiar. A recepção daqueles que estão à margem da família “legítima”.

---

<sup>54</sup> A legislação civil anterior reconhecia o parentesco até o décimo grau. Ver: Miranda (1981, p. 174).

Nesse mesmo raciocínio, é importante abordar o parentesco decorrente da adoção. Parentesco exclusivamente legal.

Pontes de Miranda conseguiu emoldurar o retrato da *adoção* no Direito de Família naquele momento histórico, do Direito brasileiro:

109. ADOÇÃO. A *adoção* (Capítulo V) precede ao Capítulo II, sobre *pátrio poder*, colocação que constitui, evidentemente, influência de antiga concepção da família: hoje, se bem meditarmos, chegaremos à convicção de que não se justifica a ‘ficção’ do pátrio poder vir antes deste. O Capítulo VI, sobre pátrio poder, ainda apresenta certas durezas patriarcais, e a interpretação dos tribunais tem fortalecido a rotina.

A adoção não foi regulada pelo direito anterior, mas existia, e alusões legislativas apontavam o instituto.

Teve-se de armar a construção, mas os materiais novos já eram velhos e não se pode considerar inovação o capítulo sobre a adoção: o Código Civil, arts. 343 e 344, 1ª parte, deu-nos dois artigos, os arts. 368 e 370; o italiano, art. 207, o art. 371; o do Cantão de Zurique, art. 250, os arts. 374 e 376; o uruguaio, art. 382, talvez nos haja inspirado o art. 377, 2ª parte. Os de elaboração brasileira ou são do tipo romano, arts. 369 e 372, ou de grande valor prático, arts. 375 e 377, 1ª parte. O art. 373 contém prazo mais acertado que o do espanhol, art. 180.

Quanto ao art. 368, houve modificações: em vez de ‘maiores de cinquenta anos’, pôs-se ‘maiores de trinta anos’, e acrescentou-se o parágrafo único: ‘Ninguém pode adotar, sendo casado, senão decorridos cinco anos após o casamento’ (Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957). Cf. Decreto nº 4.857, de 9 de novembro de 1939, art. 39, § 1º, V. Uma vez que foi concebido algum filho, não pode haver adoção pelos pais (Código Civil, art. 4º).

O art. 369 teve redação posterior, que lhe deu a Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957. No art. 2º da Lei nº 3.133 diz-se: ‘No ato da adoção serão declarados quais os apelidos da família que passará a usar o adotado’; e no parágrafo único: ‘O adotado poderá formar seus apelidos conservando os dos pais de sangue; ou acrescentando os do adotante; ou, ainda, somente os do adotante, com exclusão dos apelidos dos pais de sangue’.

A Lei nº 3.133, art. 1º, também deu redação nova aos arts. 372, 374, II, e 377. (MIRANDA, 1981, p. 175-176).

No Brasil, o instituto da adoção não foi organizado antes do Código Civil de 1916, contudo, ao ser contemplado na codificação civilista tinha o propósito de cuidar dos interesses dos adotantes que não possuíam filhos. Tanto é verdade que só os maiores de 50 anos, sem filhos legítimos ou legitimados, concedida ao casal, tinham permissão para adotar visto não possuir condições biológicas de gerarem os próprios filhos. Com esta autorização legal, supria-se a ausência fisiológica que a natureza impediu (CARVALHO, 2009, p. 3).

A consagração da adoção<sup>55</sup> no primeiro Código Civil brasileiro não foi

<sup>55</sup> “No plano abstrato, pré-normativo, as regras a serem postas tanto podem vir a privilegiar o vínculo biológico como o socioafetivo. Ao se instituir, por exemplo, a adoção, é a formação de um vínculo socioafetivo que se pretende criar ou confirmar,” (ROCHA, 2009, p. 190).

suficiente para o ardente dinamismo humano. A cada tempo foi preciso encontrar soluções para os anseios que pululavam dos embates familiares.

Com a vivência da codificação civil de 1916 foi constatada a fragilidade da redação original dos preceitos legais que autorizavam a adoção somente aos maiores de 50 anos de idade que não tivessem filhos biológicos, observando a diferença de 18 anos entre adotante e adotando. Devido às circunstâncias do momento vivido, a Lei nº 3.133/57 procura dentre outras questões importantes, diminuir a idade para a adoção de 50 para 30 anos previsto no Código Civil. Permitir, ainda, que casais que já estavam casados há cinco anos, tutores ou curadores, depois de prestada as contas da administração pudessem também adotar.

A Lei nº 4.655/65 foi recepcionada no Brasil com o escopo de introduzir a legitimação adotiva, sem, contudo, afastar a adoção simples da codificação de 1916. E o Código de Menores, Lei nº 6.697/79 tornou sem efeito a Lei nº 4.655/65, não revogando a adoção simples prevista no Código Civil. A partir daí vigoraram duas alternativas de adoção: *a adoção plena nos moldes da legitimação adotiva e a adoção simples pelo Código Civil e pelos artigos 27 e 28 do Código de Menores*. Dentro desse contexto a adoção plena sustentou o mecanismo da legitimação adotiva, porém o vínculo da adoção foi estendido aos demais membros familiares do adotante, independentemente da anuência deles (PEREIRA, 2001, p. 142).

O entendimento de Carlos Roberto Gonçalves a respeito desse momento de transição e aperfeiçoamento do instituto da adoção, tem-se:

A Lei n. 6.697, de 10 de outubro de 1979, que dispôs sobre o Código de Menores, revogou a lei da legitimação adotiva, substituindo-a pela 'adoção plena', praticamente com as mesmas características da constante da lei revogada e também visando proporcionar a integração da criança ou adolescente adotado na família adotiva.

Ao lado da forma tradicional do Código Civil, denominada 'adoção simples', passou a existir, com o advento do mencionado Código de Menores de 1979, a 'adoção plena', mais abrangente, mas aplicável somente ao menor em 'situação irregular'. Enquanto a primeira dava origem a um parentesco civil somente entre adotante e adotado sem desvincular o último da sua família de sangue, era revogável pela vontade das partes e não extinguiu os direitos e deveres resultantes do parentesco natural, como foi dito, a adoção plena, ao contrário, possibilita que o adotado ingressasse na família do adotante como se fosse filho de sangue, modificando-se o seu assento de nascimento para esse fim, de modo a apagar o anterior parentesco com a família natural.

Finalmente, com a entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069, de 13-7-1990), o instituto da adoção passou por nova regulamentação, trazendo como principal inovação a regra de que a adoção seria sempre plena para os menores de 18 anos. A adoção simples, por outro lado, ficaria restrita aos adotandos que já houvessem completado essa idade. (GONÇALVES, 2012, v. 6, p. 380-381).

O Código Civil de 1916 classificou de simples a adoção tanto para maiores quanto para menores de idade. Estabelecia que só poderia adotar quem não possuísse filhos. A efetividade da adoção acontecia por meio de escritura pública e o elo do parentesco estava circunscrito ao adotante e ao adotado.

O Estatuto da Criança e do Adolescente procurou efetivar o princípio da proteção integral, possibilitando maior destaque aos interesses de crianças e adolescentes. Ao pôr em prática e observar as regras da adoção de menores de 18 anos, garantia-lhes todos os direitos, incluindo nestes casos, os direitos sucessórios. Com todos os desafios da adoção, restou no Código Civil de 1916 a adoção dos maiores de idade.<sup>56</sup> Àqueles que vivenciavam esta adoção estava resguardado o direito de efetivá-la por meio de escritura pública e nesta, havia discriminações no âmbito do direito sucessório. O adotado era acolhido parcialmente na família adotante. Havia condições para que o adotado tivesse direitos outros. *O adotado só tinha direito à herança se o adotante não tivesse prole biológica. Advindo filhos depois da adoção, perceberia o filho adotado somente a metade do quinhão a que fazia juz a filiação “legítima”.* Com a chegada da Constituição da República de 1988, esses preceitos foram reconhecidos como inconstitucionais pela jurisprudência (DIAS, 2009, p. 433).

Verdadeiramente, a Constituição da República de 1988 deu novo sentido para o instituto da *adoção* no Brasil. A Carta da República reconheceu em seu texto a igualdade entre os filhos. Já não existe filho adotivo, mas um instituto jurídico denominado *adoção*.<sup>57</sup> Eliminou a discriminação entre adoção e a filiação. É o que se vê, nos ensinamentos de Paulo Lôbo:

No Brasil, após a Constituição de 1988, não há mais filho adotivo, mas adoção, entendida como meio para filiação, que é única. A partir do momento em que a adoção se conclui, com a sentença judicial e o registro de nascimento, o adotado se converte integralmente em filho. Em preceito arrojado e avançado, que inaugurou verdadeira revolução na matéria, a Constituição (art. 227, § 6º) estabelece que ‘os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por ação, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação’. Nos quatrocentos e oitenta e oito anos anteriores da história da

<sup>56</sup> Sobre esse assunto ver: Carvalho (2009, p. 4).

<sup>57</sup> “A adoção é, portanto, um vínculo de parentesco civil, em linha reta, estabelecendo entre adotante, ou adotantes, e o adotado um liame legal de paternidade e filiação civil. Tal posição de filho será definitiva ou irrevogável, para todos os efeitos legais, uma vez que desliga o adotado de qualquer vínculo com os pais de sangue, salvo os impedimentos para o casamento (CF, art. 227, §§ 5º e 6º), criando verdadeiros laços de parentesco entre o adotado e a família do adotante” (DINIZ, 2012, v. 5, p. 559).

sociedade e do direito brasileiros, perdurou o princípio da desigualdade e a clara distinção entre filho legítimo e filho adotivo, que não se integrava totalmente à família adotante. (LÔBO, 2010, p. 269).

Qualquer outra norma sobre a *adoção*, ao ser promulgada será interpretada à luz do fundamento constitucional da igualdade entre os filhos, não importando a sua origem. Lobo continua mostrando a força desse direito assegurado constitucionalmente. A procedência do adotando é eliminada no instante da adoção. “O filho integra-se à nova família total e definitivamente” (LÔBO, 2010, p. 269). O reconhecimento dessa condição de filho nunca estará disponível para impugnação pelo pai ou pela mãe que exerceram a liberdade de adotar.<sup>58</sup> Do mesmo modo, o filho não poderá questionar a nova paternidade ou maternidade, alegando a maioridade, pois não coaduna com a redação do art. 1.614 do Código Civil. Conseqüentemente, aquele que foi adotado fica impedido de promover a investigação da paternidade ou maternidade biológica.

A Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), regulamenta a prática da adoção de crianças e adolescentes. E o art. 1.618 do Código Civil preceitua e confirma que a prática da adoção de crianças e adolescentes será deferida na forma daquela lei.

A Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009 alterou as Leis nº 8.069/90, ECA, Lei nº 8.560/92, revogou dispositivos da Lei nº 10.406/02, Código Civil e do Decreto-Lei nº 5.452/43, Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), sempre com o objetivo de aprimorar, resguardar direitos daqueles que serão os protagonistas da liberdade de adotar e de serem adotados. Assim, traz Lôbo:

A Lei n. 12.010/2009, de acordo com a orientação doutrinária que vimos sustentando, passou a admitir ao adotado o direito de conhecer sua origem biológica, garantindo-lhe o acesso ao processo judicial de adoção – que deve ser preservado, inclusive em meio eletrônico – quando atingir 18 anos ou, quando menor, com assistência jurídica e psicológica. Esse direito irrestrito de conhecimento dos dados de sua adoção inclui-se entre os direitos da personalidade, que são inerentes e indispensáveis à constituição da pessoa humana, especificamente para fins de informação sobre sua identidade, que pode ser tanto biológica quanto socioafetiva, o direito da

---

<sup>58</sup> “A adoção, obedecidos os requisitos legais e o devido processo judicial, é irrevogável, não se admitindo arrependimento posterior dos pais biológicos no consentimento, dos pais adotivos ou mesmo do adotado, não restando restabelecido o poder familiar dos pais naturais com a morte dos adotivos (arts. 39, § 1º, e 49, ECA). Todavia, tendo em vista que em tudo o filho adotivo se equipara ao filho natural, a lei não veda a adoção do filho adotivo, com seu consentimento e dos pais afetivos, por outra pessoa ou casal. Assim, não existe vedação legal para a *readoção*, inclusive pelos pais biológicos, conforme já abordado. Não é permitida a revogação da adoção, o que não impede a *readoção*” (CARVALHO, 2013, p. 42).

personalidade não se confunde com direito à filiação ou de relação de parentesco, não se prestando à investigação de paternidade ou maternidade, pois estas já estão constituídas de modo inelutável pela adoção.

A total igualdade de direitos entre os filhos biológicos e os que foram adotados demonstra a opção da ordem pública brasileira, principalmente constitucional, pela família socioafetiva. A filiação não é um dado da natureza, e sim uma construção cultural, fortificada na convivência, no entrelaçamento dos afetos, pouco importando sua origem. Nesse sentido, o filho biológico é também adotado pelos pais, no cotidiano de suas vidas. (LÓBO, 2010, p. 269-270).

Com o advento da Constituição da República de 1988, com a promulgação do Estatuto da Criança e Adolescente, o instituto da adoção experimenta sérias e profundas transformações no âmbito da legislação brasileira. Estas transformações consistem no acolhimento integral da criança, o seu engajamento no seio familiar, procurando com esta atitude espantar qualquer tratamento discriminatório àquele que é recebido como adotado pela família adotante. Adoção simples e não integral.<sup>59</sup> Tudo isso parece dizer que o afeto se enquadraria no contexto legal de um aumento ou diminuto sentimento que pulula no coração dos homens e mulheres (MADALENO, 2009, p. 465).

Com o advento da Lei nº 12.010 de 03 de agosto de 2009, faz-se necessário conhecer o seu alcance e aplicabilidade no dia a dia da sociedade brasileira. Qual o principal motivo da promulgação dessa lei?

É inegável a preocupação do legislador em resguardar a família. Se a integralidade da família não é defendida e o seu conceito ampliado, é o próprio Estado que perde com essa desintegração familiar. E nenhum Estado almeja a decomposição do fundamento da sociedade.

A família não pode ser preterida, pois ela representa a força da sociedade. O país que não se dedica à proteção familiar recolherá os fragmentos do seu povo. Uma vez fragmentado, o corpo familiar dificilmente será recomposto. Por isso, o Estado se empenha em proteger e ampliar o entendimento do que seja família, como se vê no art. 226 da CR/88: *A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.*

O Código Civil de 2002 possui dois artigos que prescrevem sobre a adoção, pois a Lei nº 12.010 de 03 de agosto de 2009 revogou os art. 1.620 a 1.629. O art. 1.618 direciona a adoção de crianças e adolescentes na forma da Lei nº 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente.

---

<sup>59</sup> Sobre os efeitos da adoção simples e plena, ver a obra de: Almeida e Rodrigues Júnior (2012, p. 369 et seq.).

Por sua vez, o art. 1.619 observa a adoção de maiores de 18 (dezoito) anos com efetiva assistência do poder público e de sentença constitutiva. Remetendo, ainda, no for necessário sobre a matéria às prescrições da Lei nº 8.069/90 – ECA.

Logo, todos os pedidos de adoção, sejam eles de crianças, adolescentes e adultos serão regidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, observadas as particularidades de cada caso.

Em 2009 a legislação brasileira recepcionou a Lei nº 12.010, Lei Nacional da Adoção, que tem por objetivo estimular políticas sociais públicas assegurando o regresso das crianças e adolescentes as suas famílias de origem. Se porventura todo esse esforço for em vão, a família de origem cede lugar às famílias substitutas (GOMES, 2009, p. 9-10).

Na percepção de Luciano Alves Rossato e Paulo Eduardo Lépure, o Estatuto da Criança e do Adolescente, recepciona a organização trinária dos grupos familiares: *família natural*, *família extensa* e *família substituta*, mandamento que preserva a relação direta com a compreensão de excepcionalidade.

Com esse entendimento prescrito em lei, a criança e o adolescente permanecerão sob a responsabilidade imediata da família natural. Caso a família natural não corresponda ao acolhimento e a integração da criança e/ou adolescente, observar-se-á os membros que compõe a família extensa. Somente na impossibilidade da implementação de cuidados da *família natural*, da *família extensa* é que a *família substituta*, da terceira ordem, será chamada para acolher àqueles que estão em descompasso na formação psíquica, física e moral.

Nesse compasso a família se encontra prenhe de vida. Repleta de desafios para todos os povos. E o maior deles é conceituá-la. Por tudo isso, Rossato e Lépure questionam o que seja família:

A família é dotada de características não formais, como a afinidade e a afetividade, aproximando-se aos conceitos de socioafetividade (relações sociais baseadas no afeto) e eudemonismo (conceito de busca pela felicidade extraído da doutrina grega de Aristóteles), também já aclamados pelos juristas de vanguarda do Brasil.

Durante muito tempo a família se reduziu à instituição formada pelo casamento, aliás, era essa orientação perfilhada pelo Código Civil de 1916. Entretanto, após a redação original do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), a Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, passou-se a considerar legítimas algumas famílias formadas por outros vínculos que não o casamento. [...]

Nesse sentido, a interpretação mais acertada é no sentido de que o art. 226 da Constituição Federal afirma o *princípio do pluralismo das entidades*

*familiares*, que reconhece a possibilidade de a família ser formada por diferentes estruturas e componentes, não se reduzindo ao modelo clássico de união pelo casamento entre homem e mulher com o objetivo de gerar filhos. Trata-se, em verdade, de norma de *inclusão*, e não de *exclusão*. (ROSSATO; LÉPORE, 2009, p. 27-28).

Seguindo o raciocínio dos autores supramencionados, verifica-se a preocupação do legislador não só em resguardar crianças e adolescentes, mas principalmente o ambiente onde nasceram, as famílias. Assim, a família recebe proteção específica no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Se a família encontra guarida na Constituição da República de 1988, se o Estatuto da Criança e Adolescente dá continuidade a essa proteção constitucional, a harmonização dos membros desse corpo familiar é matéria de suma importância para o Direito e para a sociedade.

Nesse cenário de composição familiar, faz-se necessário identificar as espécies de família apresentadas no Estatuto da Criança e do Adolescente para que se alcance uma adoção plena em todos os sentidos da palavra, quais sejam: *família natural*, *família extensa* e *família substituta*. Destaca-se:

Art. 25. Entende-se por **família natural** a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes.

Parágrafo único. Entende-se por **família extensa** ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade.

Art. 28. A colocação em **família substituta** far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.

§ 1º Sempre que possível, a criança ou o adolescente será previamente ouvido por equipe interprofissional, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida, e terá sua opinião devidamente considerada. (Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

§ 2º Tratando-se de maior de 12 (doze) anos de idade, será necessário seu consentimento, colhido em audiência. (Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

§ 3º Na apreciação do pedido levar-se-á em conta o grau de parentesco e a relação de afinidade ou de afetividade, a fim de evitar ou minorar as consequências decorrentes da medida. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

§ 4º Os grupos de irmãos serão colocados sob adoção, tutela ou guarda da mesma família substituta, ressalvada a comprovada existência de risco de abuso ou outra situação que justifique plenamente a excepcionalidade de solução diversa, procurando-se, em qualquer caso, evitar o rompimento definitivo dos vínculos fraternais. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

§ 5º A colocação da criança ou adolescente em família substituta será precedida de sua preparação gradativa e acompanhamento posterior,

realizados pela equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com o apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

§ 6º Em se tratando de criança ou adolescente indígena ou proveniente de comunidade remanescente de quilombo, é ainda obrigatório: (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

I - que sejam consideradas e respeitadas sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, bem como suas instituições, desde que não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais reconhecidos por esta Lei e pela Constituição Federal; (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

II - que a colocação familiar ocorra prioritariamente no seio de sua comunidade ou junto a membros da mesma etnia; (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

III - a intervenção e oitiva de representantes do órgão federal responsável pela política indigenista, no caso de crianças e adolescentes indígenas, e de antropólogos, perante a equipe interprofissional ou multidisciplinar que irá acompanhar o caso. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência. (BRASIL, 1990, grifo nosso).

A preocupação do legislador pautou-se em resguardar a família biológica na sua integralidade. Qualquer intervenção no ambiente familiar que não seja de vislumbrar o melhor interesse da criança ou adolescente sofrerá as consequências da Lei.

Prática que reflete diretamente nas relações familiares é a adoção “à brasileira”. Pais que não têm condições financeiras e/ou psicológicas de construir um ambiente saudável para seus filhos e filhas, entregam-nos para a adoção. Contudo, aqueles que recebem o adotando não passam por nenhum estudo psicossocial ou conhecimento mais aprofundado da família. Por isso, a preocupação do Estado em resguardar não só os adotandos, mas a família que procura entregar um filho ou filha para a adoção. Nestes casos, não há intervenção do Estado, mas a própria vontade dos genitores, o que pode ser perigoso para o adotando. É típico os genitores escolherem a família que manifesta o interesse em acolher a criança, observando suas condições econômicas e quase nunca, psíquicas. Não têm o respaldo psíquico daqueles que acolhem.

Com muita propriedade, Silva Filho, aborda o tema da Adoção à “brasileira”:

Trata-se a adoção direta, também conhecida como ‘a brasileira’, daquela em que um casal registra, como sendo seu, filho de outrem. É de se ressaltar que podem os ‘pais adotivos’ ser penalmente responsabilizados, já que o art. 242 do CP reputa como crime ‘dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil’, cominando pena de reclusão, de dois a seis anos. É verdade que, de acordo com o parágrafo

único do mesmo dispositivo, 'se o crime é praticado por motivo de reconhecida nobreza', a pena passa a ser de detenção, de um a dois anos, podendo o magistrado deixar de aplicá-la.

Eis, portanto, a diferença entre a adoção *intuitu personae* e a adoção 'à brasileira': naquela ocorre verdadeira adoção legal, enquanto nesta ocorre um crime.

Há divergência quanto à possibilidade de anulação do registro de nascimento, desconstituindo-se o vínculo criado a partir de uma situação irregular. Parece-nos mais acertado o entendimento que nega essa possibilidade, uma vez que é imperativo o princípio de que a verdade socioafetiva deve sempre prevalecer sobre a biológica. (SILVA FILHO, 2012, p. 115-116).

No percurso do presente trabalho o objetivo maior foi ressaltar o amor existente nas relações familiares. A adoção "à brasileira" resume o desassossego humano na busca daqueles que podem e não podem conceber e ofertar condições de vida digna. A família é o *locus* da maturação das relações humanas. A família concebida no seu mais amplo conceito e entendimento. A composição familiar consiste na capacidade de acolher e integrar aquele que experimenta a própria desintegração familiar e social. Portanto, a família está intimamente marcada por renúncias, entregas, devoções, amores, medos e principalmente, consolidação dos elos familiares. Por isso, passará a família humana.

Rachid Silva ao prefaciá-lo livro de Carvalho, sobre a Adoção, indica este instituto como prova da maior revelação e aproximação com o Criador, Aquele que ama e amou os seus até o fim. E o instituto da adoção revela esse mais puro amor:

Dizem que comparações não são boas. Quando feitas envolvendo religião, então, soam a blasfêmia. Neste caso, tenho certeza de que nem uma coisa nem outra acontecem.

Tenho que aqueles que tiverem a curiosidade e a paciência de ler estas linhas, à guisa de prefácio, poderão se sentir à beira do Rio Jordão esperando a unção de quem supostamente estaria em condições de fazê-lo, quando, na verdade, "aquele que vem após mim, do qual eu não sou digno de desatar as correias das sandálias" (Jo, 1:26) é que revelar-nos-á os caminhos do ato de amor que mais nos aproxima do Criador: A ADOÇÃO. Sinto-me, pois, o BATISTA, diante D'Ele, o MESSIAS.

[...]

Vivendo o direito de família desde a conclusão do bacharelado em direito, e isso já há cerca de uma década e meia, sempre pautei meus conhecimentos jurídicos pela baliza sempre reta e atual do texto sagrado e, assim, posso afirmar, sem sombras de dúvida, que A NOBREZA E A PROFUNDIDADE DA ADOÇÃO estão para os humanos, assim como o MISTÉRIO DA ORIGEM DA VIDA, PELO INCOMPREENSIVEL AMOR, está para Deus. Ser pai ou ser mãe é uma dádiva; ser pai ou ser mãe pela adoção é uma dádiva sublime. (SILVA, 2013, p. 7-8).

A complexidade familiar sempre será matéria de profunda reflexão. A todo

instante nasce novos desafios a serem estudados e tratados pelas ciências sociais. A adoção é um dos elementos que compõem esse complexo grupo familiar. Por mais que o legislador busque soluções para os conflitos e anseios familiares, sempre estará *a quem* do que pode ser aprofundado e pesquisado nas mais diversas culturas.

Hodiernamente o instituto da adoção perpassa por outros interesses, além daqueles de proteger o culto doméstico, casais com dificuldades para a procriação biológica.

O maior interesse do instituto da adoção na atualidade é proteger integralmente aqueles estão condenados ao abandono, não só familiar, mas principalmente o social. O desinteresse social pela comunidade e pelas autoridades. A estrutura familiar é pensada como um todo. Agregar e transformar o núcleo familiar despertando o afeto existente em cada pessoa humana.



## 5 A TEMÁTICA DA PATERNIDADE E AS IMPLICAÇÕES NA FAMÍLIA DE NAZARÉ

Ao se estudar as grandes transformações acerca da concepção de família, se verifica que o tema se reveste de complexidade e muitas controvérsias. As controvérsias afloram, sobretudo, nas teses defendidas pela sociedade civil e, até mesmo, pelo Estado e nas defendidas no campo religioso. No campo religioso há controvérsias entre as diversas denominações cristãs, quando a abrangência do olhar se detém apenas na parte Ocidental do planeta.

A família foi e sempre será a célula fundamental da sociedade, o chão por excelência, onde o indivíduo vem ao mundo, sendo marcado, ainda no seio materno, pelas muitas influências advindas do mundo exterior. Nela ele faz a experiência fundante do amor ou a devastadora experiência do desamor. Aprende com os irmãos o jogo, a aventura, a luta, a ambivalência de afeto e rivalidade; em que o pai e a mãe lhe transmitem não só a vida, mas também o seu sentido. Família é, pois, o primeiro espaço de socialização do ser humano, socialização primária.

A família pode ser o fantástico cenário da descoberta do mundo ou ser o local privilegiado da discórdia, da competição e da tragédia humana, como relata o texto sagrado sobre *Caim e Abel*<sup>60</sup>. Pode ser o lugar de mesquinhos ressentimentos, de violência e opressão. Do esposo em relação à esposa e filhos. De vingança de mulheres em relação a seus parceiros e filhos.

A palavra família indica o *locus* privilegiado da gestação do amor, da ternura e

---

<sup>60</sup> **Caim e Abel** – O homem conheceu Eva, sua mulher; ela concebeu e deu à luz Caim, e disse: “Adquiri um homem com a ajuda de lahweh”. Depois ela deu também à luz Abel, irmão de Caim. Abel tornou-se pastor de ovelhas e Caim cultivava o solo. Passado o tempo, Caim apresentou produtos do solo em oferta a lahweh; Abel, por sua vez, também ofereceu as primícias e a gordura de seu rebanho. Ora, lahweh agradou-se de Abel e de sua oferta. Mas não se agradou de Caim e de sua oferta, e Caim ficou muito irritado e com o rosto abatido. lahweh disse a Caim: ‘Por que estás irritado e por que teu rosto está abatido? Se estivesses bem disposto, não levantarias a cabeça? Mas se não estás bem disposto, não jaz o pecado à porta, como animal acuado que te espreita; podes acaso dominá-lo? Entretanto Caim disse a seu irmão Abel: ‘Saíamos’. E, como estavam no campo, Caim se lançou sobre seu irmão Abel e o matou. lahweh disse a Caim: ‘Onde está teu irmão Abel?’ Ele respondeu: ‘Não sei. Acaso sou guarda de meu irmão?’ lahweh disse: ‘Que fizeste! Ouço o sangue de teu irmão, do solo, clamar para mim! Agora, és maldito e expulso do solo fértil que abriu a boca para receber de tua mão o sangue de teu irmão. Ainda que cultives o solo, ele não te dará mais seu produto: serás um fugitivo errante sobre a terra’. Então Caim disse a lahweh: ‘Minha culpa é muito pesada para suportá-la. Vê! Hoje tu me banas do solo fértil, terei de ocultar-me longe de tua face e serei um errante fugitivo sobre a terra: mas o primeiro que me encontrar me matará!’ lahweh lhe respondeu: ‘Quem matar Caim será vingado sete vezes’. E lahweh colocou um sinal sobre Caim, a fim de que não fosse morto por quem o encontrasse. Caim se retirou da presença da lahweh e foi morar na terra de Nod, a leste de Éden” (Gn 4, 1-16. In: BÍBLIA, 2008).

da harmonia. Pode, também, indicar relações que reúnem os sentimentos menos nobres da pessoa humana. As novas formas de família radicalmente diferentes da tradicional, que se anunciam até se acenando com ênfase, podem trazer valores ou desvalores, mas certamente não estão protegidas das degenerações da convivência (MAGRIS, 2012).

As inúmeras transformações conhecidas, ao longo da história, pela família, chegaram, hodiernamente, a múltiplas formas de coabitação que extrapolam a forma institucional do casamento civil ou religioso. Se bem que perdure a família decorrente do matrimônio civil ou religioso, parcerias outras surgem nas formas de coabitação, cujos laços familiares perduram enquanto tais parcerias persistem, dando vazão à existência da família consensual que convive ao lado da família institucional.

A introdução do divórcio, por si só, deu lugar à existência de multiformes modalidades de família: a família monoparental; a família multiparental, em que filhos de pais ou mães distintos se reúnem em convivência familiar nova, decorrente de segunda união; a família nascida de relações homoafetivas que, em muitos países, já adquirem amparo jurídico e reconhecimento.

Sobressai, então, a prevalência do aspecto relacional sobre o aspecto institucional. Importa verificar as relações entre os parceiros. Nestas relações é que pulsa a vida com suas expressões de amor, de solidariedade, de fidelidade e de felicidade.

Não se pode, contudo, desprezar a importância do aspecto institucional e sua legitimidade. A sua manifestação se adéqua às diversas culturas: ocidental, africana, chinesa, mulçumana, católica, protestante.

Estudos no campo da antropologia, sociologia, política e religião dão conta de que, quanto mais harmônica a composição e relacionamento na órbita familiar, mais seguros e harmonizados são seus membros. Isto repercute na sociedade em forma de menos violência. E mais participação social. Quando este capital social familiar vai se diluindo, lentamente emergem crises e desfaz-se a relação afetiva.

A degeneração dos laços afetivos familiares redundando em prejuízos para a sociedade e para o Estado. A sua recomposição implica em dificuldades, cuja superação se torna sempre mais difícil. Razão pela qual compete às instituições estatais, eclesiais, não-governamentais terem como prioridade o amparo à família, independentemente da forma como esta se apresenta (BOFF, 2012, p. 1).

O desafio posto é superar certo moralismo que não ajuda a ninguém. Prejulga as várias formas de família ou de coabitação, a partir de uma específica, e que faz perder os valores, por certo, aí presentes, vividos com sinceridade.

A complexidade da sociedade contemporânea impõe a necessidade de transformações de diversas ordens que incidem no campo social e privado dos cidadãos. Novos arranjos e composições familiares se materializaram sem que a Lei tivesse tempo de prever e proteger seus Direitos. A garantia dessa pluralidade se encontra ameaçada, sendo mister e oportuno um ordenamento jurídico brasileiro que contemple essas transformações. Vários projetos de lei específicos que tramitam no Congresso Nacional, sobretudo o Estatuto das Famílias, buscam soluções para conflitos existentes no âmbito familiar. Infelizmente motivos de ordem religiosa, ideológica ou política impedem que o Legislativo estabeleça um marco regulamentador dessas relações. À falta deste, o Judiciário tem superado essa lacuna legislativa e consolidado relações novas incorporadas ao cotidiano da sociedade, pela via da interpretação constitucional.

Nesta área são satisfeitas demandas jurídicas de novos valores jurídicos como o afeto, o cuidado, a solidariedade e a pluralidade dos poderes marital e paternal, ou melhor, do Poder Familiar.

A partir da Constituição de 1988 exerceu-se verdadeira revolução, inaugurando-se paradigma familiar inteiramente remodelado, segundo as mudanças produzidas na sociedade brasileira, fundado nos seguintes pilares: comunhão de vida consolidada na afetividade e não no poder marital ou paternal; igualdade de direitos e deveres entre os cônjuges; liberdade de constituição, desenvolvimento e extinção das entidades familiares; igualdade dos filhos de origem biológica, registral ou socioafetiva; garantia de dignidade das pessoas humanas que a integram, inclusive a criança, o adolescente e o idoso.

Nos últimos trinta anos, no Ocidente, possivelmente, o ramo do Direito que conheceu as modificações mais relevantes é o Direito das Famílias. A Constituição de 1988 atribui a todas as entidades familiares a mesma dignidade e igual merecimento de tutela, sem hierarquia entre elas, inclusive aquelas decorrentes de união homoafetivas, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a união homoafetiva como entidade familiar.

O art. 226, da Constituição Cidadã, tem um caráter eminentemente inclusivo. Alberga os arranjos familiares existentes na sociedade, mesmo que diferentes do

modelo institucionalizado desde priscas eras. A explicitação do casamento, da união estável e da família monoparental não exclui as demais que se constituem como comunhão de vida afetiva, com finalidade de família, de modo público e contínuo.

Claro que esta compreensão que tende a ser dominante entre doutrinadores e juristas, encontra reservas, sobretudo no campo religioso. Não se pode olvidar que, desde os tempos primevos, a religião exerceu forte influência no que diz respeito à concepção da organização familiar. No Ocidente, por séculos e séculos, o regime de Cristandade, consistente na aliança entre Estado e Igreja, conheceu forte influência do campo religioso na concepção da família patriarcal, vigente até poucas décadas atrás. Por paradoxal que pareça, a Família de Nazaré foi apresentada como modelo desta forma de organização familiar. A preponderância do institucional sobre o relacional é a marca da família patriarcal. Ressalta-se:

O significado maior da doutrina da Igreja sobre a família é recalcar os valores humanos e morais que ai se devem viver. Assim o faz, por exemplo, a Carta Apostólica *Familiaris Consortio* (1981) e a Carta às Famílias (1994) de João Paulo II. Em ambos os documentos, enfaticamente se afirma que 'a família é uma comunidade de pessoas, fundada sobre o amor e animada pelo amor, cuja origem e meta é o divino Nós'.

Na *Familiaris Consortio* predomina, curiosamente, a dimensão relacional sobre a institucional. Define-se a família 'por um complexo de relações interpessoais – relação conjugal, paternidade-maternidade, filiação, fraternidade – mediante as quais cada pessoa humana é introduzida na família humana'. (BOFF, 2012, p. 1).

No Brasil, embora se reconheça a pluralidade de concepções de famílias, a Igreja Católica tem reiterado a sua reprovação às decisões do Judiciário que atribuem às relações homoafetivas estáveis a equivalência de entidade familiar. Tem, ainda, negado acesso aos sacramentos àqueles que vivem em segunda união. Em que pese esta posição de ordem doutrinal, no seio da Igreja, o tema é recorrente, nem que seja para uma abordagem de ordem pastoral.

Em ambientes evangélicos, onde o matrimônio não é sacramento, a posição tem sido mais consoante ao que a sociedade e o Estado estão acolhendo, distanciando-se da ortodoxia católica.

Por ocasião do 7º Encontro Mundial das Famílias, patrocinado pela Igreja Católica, protestantes das Igrejas Valdense, Metodista e Batista se pronunciaram, relativamente ao seu entendimento sobre a entidade familiar (O DESAFIO ..., 2012).

No documento publicado por referidas Igrejas, afirma-se que se deve falar em famílias, ante a diversidade de suas conformações, considerando se tratar de uma

entidade em constante mutação. E faz a convocação:

O protestantismo convida a conceber qualquer família como fundamentadas na vocação, na formação de um vínculo recíproco e duradouro (solidariedade, afeto e apoio mútuos, perdão) e na aliança da graça com Deus. O casal se torna realidade primeira com relação à filiação (para alguns também importante), é preciso enfatizar, a esse propósito, não é especificada a orientação sexual de tal união, também a partir da nova pesquisa exegética que permite interpretar as Escrituras de modo aberto e à luz da Graça.

Os estereótipos e as desigualdades de gênero ainda estão ativos na sociedade e nas Igrejas. No entanto, espera-se que essa nova discussão em curso há alguns anos nas Igrejas metodistas e valdenses sobre famílias, parentalidade e casais de fato – que estão em uma inexplicável invisibilidade institucional, tão embaraçosa quanto mais elas estão infundidas socialmente – possa gerar uma ampla e frutífera reflexão.

Para o protestantismo, os novos modelos e as novas formas familiares (single com ou sem filhos, separados e divorciados, famílias recompostas, coabitação e agregações de tipo familiar) não constituem um problema, mas são, nesse caso, uma riqueza para articular uma reflexão sempre renovada e fecunda sobre a vocação dos fiéis, a partir das uniões através das quais se testemunha o Evangelho na sociedade.

É preciso continuar vivendo todas as formas de família de modo cristão, sem, porém, 'descristianizá-las', mas mantendo aquela distância crítica que permite relativizar todo modelo de família.

No pensamento reformado, todo âmbito de vida é um lugar onde se expressa a própria vocação. Dentro da busca multiforme de relações conjugais e familiares, o/a fiel encontra um dos espaços privilegiados de expressão da fé e do amor conhecidos em Cristo. (O DESAFIO ..., 2012).

Por outro lado, ao se debruçar sobre a Família de Nazaré, surge, no mínimo uma inquietude. A Família de Nazaré, ao que tudo indica, foi uma família que rompeu os limites da legalidade e da moralidade postas pelo campo religioso e cultural da época. José, Maria e Jesus, cada um a seu modo, inovaram no que tange à concepção patriarcal de família.

José, a despeito da prescrição legal, resolve acolher sua esposa, para com ela coabitar, malgrado esteja ela grávida de outrem. Este posicionamento de José desafia maior aprofundamento, tanto no campo jurídico, como teológico.

Maria, na condição de mulher, era submetida à rigorosa dependência dos pais e do marido. A este se submetia em tudo, pouco importando os seus desejos e sentimentos. Pois, neste contexto, surge um relato completamente inovador. A ela é dado o direito de aceitar ou não a maternidade. Ao se definir pela maternidade, que não era fruto do seu relacionamento conjugal, afirma-se como mulher sujeito de direitos e rompe com uma estrutura patriarcal vigente. Expõe-se à mais severa penalidade, decorrente do repúdio do esposo. Inusitada tal situação. O protagonismo

da mulher contraria, no caso de Maria, todas as normas vigentes à época.

No Canto de Maria, relatado pelo evangelista Lucas sobressai a afirmação da mulher como protagonista da história. Maria, ao contrário das prescrições legais da época, é apresentada como *Bem-Aventurada*.<sup>61</sup>

Jesus, por sua vez, segundo o relato neotestamentário, rompe com o modelo de família vigente na sua comunidade. Relativiza o conceito de família nuclear e se abre para uma família que extrapola os laços sanguíneos ou de parentesco. Na sua pregação e na sua vida, a superação hierárquica da família patriarcal é uma constante. Em Lucas 12,51-53<sup>62</sup> e Mateus 10,34-36<sup>63</sup>, Jesus alude a uma divisão que se instaurará no seio da família. Uns ficarão a seu favor e outros, contra. É preciso frisar, que isso não significa que as famílias ficariam divididas. De um lado estariam os adeptos de Jesus e, do outro, os contrários. Aqui se estabelece uma barreira entre as duas gerações: os pais contra os três filhos e os filhos contra os pais. Em nenhum momento se diz qual dos dois grupos seria a favor de Jesus. Na verdade, o que interessa não é quem acredita ou deixa de acreditar. Assim como em Miquéias 7,6<sup>64</sup> é a normalidade da hierarquia familiar que está sendo atacada. Não se trata de uma luta entre fiéis e infiéis, como o próprio texto afirma, de um confronto recíproco entre as nações. Jesus romperá com a família hierárquica ou patriarcal por meio do eixo de dominação e subordinação. Além disso, essa divisão ressalta as diferenças entre os sexos, o que é ainda mais significativo.

Sublinhe-se, contudo, que a postura de Jesus em relação à família nuclear, não o faz rechaçar a sua própria família. Tanto é verdade que os evangelistas destacam a presença de Maria em momento muito importante da vida de Jesus.

---

<sup>61</sup> “Minha alma engrandece o Senhor, e meu espírito *exulta em Deus em meu Salvador*, porque *olhou para a humildade de sua serva*. Sim! Doravante as gerações todas me chamarão de **bem-aventurada**, pois o Todo-poderoso fez grandes coisas em meu favor. *Seu nome é santo e sua misericórdia perdura de geração em geração, para aqueles que o temem*. Agiu com a força de seu braço, dispersou os homens de coração *orgulhoso*. *Depôs poderosos de seus tronos, e a humildes exaltou. Cumulou de bens a famintos e despediu ricos de mãos vazias. Socorreu Israel, seu servo, lembrado de sua misericórdia* – conforme prometera a nossos pais – em favor de Abraão e de sua descendência, para sempre!” (Lc 1, 46-56. In: BÍBLIA, 2008).

<sup>62</sup> **Jesus causa de divisões** – “Pensais que vim para estabelecer a paz sobre a terra? Não, eu vos digo, mas a divisão. Pois doravante, numa casa com cinco pessoas, estarão divididas três contra duas e duas contra três; ficarão divididos: pai contra filho e *filho contra pai*, mãe contra filha e filha contra mãe, sogra contra nora e *nora contra sogra*” (Lc 12, 51-53. In: BÍBLIA, 2008).

<sup>63</sup> **Jesus, causa de divisões** – “Não penseis que vim trazer paz à terra. Não vim trazer paz, mas espada. Com efeito, vim contrapor o *homem ao seu pai, a filha à sua mãe e a nora à sua sogra*. *Em suma: os inimigos do homem serão seus próprios familiares*” (Mt 10, 34-36. In: BÍBLIA, 2008).

<sup>64</sup> “Porque o filho insulta o pai, a filha levanta-se contra sua mãe, a nora contra a sua sogra, os inimigos do homem são as pessoas de sua casa” (Mq 7, 6. In: BÍBLIA, 2008).

Dela a iniciativa do primeiro sinal dado por Jesus ao transformar água em vinho.<sup>65</sup> Também de se destacar a presença de Maria junto à cruz no momento derradeiro de vida de seu Filho.

As grandes religiões universais, e especialmente o cristianismo, não têm seu foco na família. Jesus propõe mudanças sociais calcadas em valores mais elevados que ultrapassam os estreitos limites dos afetos familiares. Quando estes se apresentam como obstáculos à realização de um bem maior, não pestaneja em chicoteá-los. Até mesmo o laço mais forte, o entre o filho e a mãe, é tratado bruscamente quando Maria quer interferir: “Que queres de mim, mulher?”,<sup>66</sup> ele lhe diz.

Em certa ocasião, ao falar para uma multidão, é informado que sua mãe e seus irmãos estão querendo falar com ele. Em um ímpeto surpreendente, contudo indaga: “Quem é minha mãe? E quem são os meus irmãos?”,<sup>67</sup> acrescentando que só é seu irmão quem faz a vontade do Pai.

Se há conflito entre a relação de parentesco e o mandamento, a escolha é clara: ele afirma que veio para separar, onde seja necessário, “o filho do pai, a filha da mãe”. O seu próprio nascimento, além disso, vergonhoso com relação às regras, certamente não se adapta ao modelo de família patriarcal (MAGRIS, 2012).

Em que pese esta opção preferencial pelos valores do Reino, Jesus, ao que tudo indica, não rompe com os laços familiares. É sua mãe que intercede junto a ele para que se operasse o primeiro sinal nas Bodas de Caná. No final de sua vida, agonizante na cruz, abandonado pelos discípulos, aí está a sua mãe. Não há, pois, antagonismo entre os valores do Reino e a instituição familiar. É possível, assim, compatibilizar os valores perseguidos pelo discipulado cristão e aqueles valores de uma família aberta ao amor maior.

Com efeito, o tema da família, uma instituição humana, suscitará, ainda, muitos estudos e debates. O campo religioso, a sociologia, a psicologia e muitos

<sup>65</sup> Ver Jo 2,1-12. In: BÍBLIA, 2008.

<sup>66</sup> **As núpcias de Caná** – No terceiro dia, houve um casamento em Caná da Galiléia e a mãe de Jesus estava lá. Jesus foi convidado para o casamento e os seus discípulos também. Ora, não havia mais vinho, pois o vinho do casamento havia acabado. Então a mãe de Jesus lhe disse: “Eles não têm mais vinho”. Respondeu-lhe Jesus: “Que queres de mim, mulher? Minha hora ainda não chegou”. Sua mãe disse aos serventes: “Fazei tudo o que ele vos disser” (Jo 2, 1-5. In: BÍBLIA, 2008).

<sup>67</sup> **Os verdadeiros parentes de Jesus** – Estando ainda a falar às multidões, sua mãe e seus irmãos estavam fora, procurando falar-lhe. Eis que tua mãe e teus irmãos estão fora e procuram falar-te. Jesus respondeu àquele que o avisou: “**Quem é minha e quem são meus irmãos?**” E apontando para os discípulos com a mão, disse: “Aqui estão minha mãe e meus irmãos, porque aquele que fizer a vontade de meu Pai que está nos Céus, esse é meu irmão, irmã e mãe” (Mt 12, 46-50. In: BÍBLIA, 2008).

outros ramos do conhecimento são desafiados a aprofundar a temática, no escopo de incluir a todos numa sociedade plural.

A temática da Família e as reflexões sobre a Família de Nazaré constantes do presente trabalho, não têm a pretensão de esgotar o tema, nem mesmo de tê-lo como aquele que encerra verdade inquestionável. São reflexões que pretendem ser enfrentadas, aprofundadas e, quiçá, contestadas.

Outro assunto, aqui aludido foi a paternidade socioafetiva. Mesmo depois de toda a explanação sobre o tema, tem-se a sensação do não esgotamento desse objeto de estudo dada a complexidade que circunda esta relação entre pais e filhos. A certeza que se tem é que mesmo existindo um entendimento doutrinário, jurisprudencial e por que não o legal sobre esta concepção de paternidade, dificilmente chegar-se-á a um resultado plenamente aceito por aqueles ou aquelas que desejam conquistar esta afetividade paterno/materna. É impossível alcançar a afetividade por meio de uma imposição legal, cultural ou moral. A afetividade entre pais e filhos tem por fundamento a gratuidade.

A afetividade eleva o espírito humano. Faz enxergar o outro na sua essência para juntos construírem relações consistentes e duradouras. Por isso, a afetividade não pode estar circunscrita à coação, mas ao Amor. E o amor implica em doação, adoração e devoção ao bem amado.

Os três pilares da paternidade socioafetiva são: serviço, entrega e doação. A conjugação destes três elementos redundará numa afetividade paterna ou materna capaz de desentranhar qualquer obstáculo que se interponha no caminho dos construtores da vida.

Todos aqueles ou aquelas que desejarem ser pais ou mães afetos aos seus filhos e/ou filhas necessariamente passarão pela prova do serviço, entrega e doação. Aquele ou aquela que serve torna-se digno do afeto. Aquele ou aquela que se entrega nas provações da vida, alcança a afetividade. Aquele ou aquela que se doa a cada dia no outro e para o outro é capaz de ADOTAR e ser ADOTADO. Aí está o instituto da adoção pautado na afeição de vidas. Vidas em comum união.

A *Paternidade Socioafetiva* de José de Nazaré para com seu filho e esposa, independentemente dos acertos ou desacertos sobre a problemática da concepção virginal, legitimidade ou ilegitimidade, legalidade comprova harmonicamente a estrutura familiar alicerçada nos três pilares do *serviço, entrega e doação*.

## 6 CONCLUSÃO

O objetivo primeiro deste trabalho foi se debruçar sobre o tema da paternidade, tangenciando o tema das concepções de família, da paternidade socioafetiva e da adoção. A Família de Nazaré, *José, Maria e Jesus*, por sua vez, serviu de referência ao aprofundamento dos temas.

As inúmeras dificuldades enfrentadas serviram de motivação para a continuidade e desenvoltura do tema proposto: *Paternidade socioafetiva e a família de Nazaré: uma abordagem na perspectiva da cultura judaica e o Direito brasileiro*. O título por si só já é desafiador, dirão os meandros da pesquisa e concatenação das ideias.

Antes de abordar o tema da paternidade propriamente dito, cerne desta pesquisa, foi preciso buscar o entendimento da concepção humana e a influência dessa consciência ao longo da história.

A experiência do homem desde os primórdios, consigo mesmo e com o outro, serviu de alicerce para indicar a sua potencialidade. A capacidade de construir relações duradouras e de transformar o mundo em que vive. Da individualidade à coletividade. O convívio com o outro fez com que o homem encontrasse a sua segurança. Era preciso associar-se. Com o passar do tempo perceberia que aquela associação de pessoas seria chamada *família*. Sem a consciência do que fosse uma família, o homem já indicava o que estava entranhado no seu ser.

É quase impossível descrever sem grandes chances de erro, o que se passou desde os primórdios do homem, mas é possível apresentar indícios de uma humanidade em ebulição, desenvolvendo os seus sentidos, percepções.

A partir dessa consciência o homem expande o seu pensamento e constrói um mundo de relações. Estas relações influenciarão outros povos e culturas. Estarão presentes a cada instante da vida humana.

Tudo isso se dá em virtude do surgimento desse agrupamento de pessoas com objetivos comuns. As mais diversas culturas encontraram respostas para suas necessidades, mesmo que insatisfatórias. Continuaram perscrutando o caminho com seus questionamentos. A cada questionamento aproximava, ainda mais da sua própria humanidade. O lugar da mulher e do homem dentro da família.

O surgimento da paternidade fez com que todos enxergassem o homem como detentor do poder familiar, mesmo que não tenha sido sempre assim. O

homem é o fio condutor das relações humanas dentro da família. Cabe aos demais membros do corpo familiar acolher a vontade do *pai*. Uma sociedade familiar patriarcal. E por muito tempo perdurou essa sociedade familiar patriarcal até que se falasse numa associação familiar inclusiva.

À luz da experiência da cultura judaica, mais precisamente da *Família de Nazaré*, vê-se uma paternidade alicerçada no afeto. O testemunho de José possibilitou uma reflexão do que seja paternidade. Ao assumir a paternidade do filho de sua esposa que foi concebido antes mesmo da sua coabitação com ela, ampliou os horizontes da paternidade, pelo menos para o Ocidente. As dificuldades enfrentadas e a edificação de sua família indicam que é possível ser pai no *serviço, entrega e doação*. Os mais profundos sentimentos conduzindo relações. O deixar-se levar pelos acontecimentos e vislumbrando algo maior que a própria individualidade.

O exemplo de José é motivo de inspiração para as famílias nesse percurso de construção da paternidade/maternidade. O afeto proporciona a intimidade da família. Esse sentimento produzirá efeitos nunca alcançados por uma imposição legal ou genética. É o afeto que permitirá que pais e filhos se conheçam na elaboração familiar. A paternidade/maternidade é gratuidade.

O instituto da adoção no Direito brasileiro aproxima-se dessa relação familiar edificada no afeto por José, Maria e Jesus. Acolher um estranho no seio familiar e fazer com que este novo membro faça parte do corpo. A adoção é doação. E o que se vê na construção ortográfica dessas duas palavras é o deslocamento do artigo “a” da adoção para o centro da palavra doação, o implica dizer inclusão, gratuidade, entregar-se ao outro.

É deveras que o tema da socioafetividade e da paternidade não foram esgotados nessas páginas da pesquisa, nem se pensou em tal absurdo. Quis simplesmente lembrar que o amor existente entre pais e filhos pode ser repensado nos três pilares do *serviço, entrega e doação*.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Renata Barbosa de; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. **Direito civil: famílias**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **Código das famílias comentado: de acordo com o estatuto das famílias**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

BARROS, Sérgio Resende de. A ideologia do afeto. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, v. 14, p. 5-10, jul./set. 2002.

BÍBLIA. Português. **Bíblia de Jerusalém**. Tradução do texto em língua portuguesa diretamente dos originais. São Paulo: Paulus, 2008.

BÍBLIA. Português. **Bíblia do Peregrino**. Tradução do texto bíblico. São Paulo: Paulus, 2002.

BOFF, Leonardo. Desafios das novas formas de coabitação. **IHU**, São Leopoldo, 19 nov. 2012. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/515621-desafios-das-novas-formas-de-coabitacao>>. Acesso em 22 nov. 2012.

BOFF, Leonardo. **São José: a personificação do pai**. Campinas: Verus Editora, 2005.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de lei nº 2.285**, de 25 de outubro de 2007. Dispõe sobre o Estatuto das Famílias. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=517043&filename=PL+2285/2007](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=517043&filename=PL+2285/2007)>. Acesso em: 15 out. 2012.

BRAZIL. Constituição (1824). Constituição Política do Imperio do Brazil, de 25 de março de 1824. Rio de Janeiro, 25 mar. 1824. **Secretaria de Estado dos Negocios do Imperio do Brazil**. Rio de Janeiro, 22 abr. 1824. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao24.htm)>. Acesso em: 04 maio 2012.

BRASIL. Constituição (1891). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 24 fev. 1891. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao91.htm)>. Acesso em: 03 fev. 2012.

BRASIL. Constituição (1934). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 16 jul. 1934. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm)>. Acesso em: 03 fev. 2012.

BRASIL. Constituição (1937). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 10 nov. 1937. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm)>. Acesso em: 03 fev. 2012.

BRASIL. Constituição (1946). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 19 set. 1946. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao46.htm)>. Acesso em: 03 fev. 2012.

BRASIL. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil, de 24 de janeiro de 1967. **Diário Oficial da União**, Brasília, 20 out. 1967. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao67.htm)>. Acesso em: 03 fev. 2012.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, 05 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 03 fev. 2012.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de Janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 5 jan. 1916. Seção 1, p. 133. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/lei/1910-1919/lei-3071-1-janeiro-1916-397989-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 20 ago. 2012.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 16 jul. 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069Compilado.htm)>. Acesso em: 07 maio 2012.

BRASIL. Lei nº 12.010, de 3 de Agosto de 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 04 ago. 2009. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm)>. Acesso em: 10 nov. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 4.277/DF**. Plenário. Relator(a) Min. Ayres Britto, j. 04 e 05/05/2011. p. 611-880. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em: 09 ago. 2012.

BROWN, Raymond Edward. **O nascimento do Messias**: comentários das narrativas da infância nos evangelhos de Mateus e Lucas. Tradução de Bárbara Theoto Lambert. São Paulo: Paulinas, 2005.

BROWN, Raymond Edward. **The birth of the Messiah**. New York: Doubleday, 1993.

BUENO, Manoel Carlos (Org.). **Código de hamurabi, manual dos inquisidores, lei das XII tábuas, lei de talião**. 2. ed. Leme, SP: CL EDIJUR, 2012.

CARVALHO, Dimas Messias. **Adoção, guarda e convivência familiar**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

CARVALHO, Dimas Messias. **Direito de família: direito civil**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

COSTA, Tarcísio José Martins. **Adoção transnacional: um estudo sociojurídico comparativo da legislação atual**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de direito romano: o direito romano e o direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

DESAFIOS das novas formas de coabitação. São Leopoldo, 19 nov. 2012. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/515621-desafios-das-novas-formas-de-coabitacao>>. Acesso em: 17 dez. 2012.

DEUTERONÔNIO. In: BÍBLIA. Português. **Bíblia de Jerusalém**. Tradução do texto em língua portuguesa diretamente dos originais. São Paulo: Paulus, 2008.

DIAS, Maria Berenice. **As famílias e seus direitos**. Porto Alegre, 19 dez. 2006. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=252>>. Acesso: 07 maio 2012.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 5: Direito de família.

EILBERG-SCHWARTZ, Howard. **O falo de Deus: e outros problemas para os homens e o monoteísmo**. Tradução Solange de Souza Barbosa. Rio de Janeiro: Imago, 1995.

EM MILÃO, o Papa encontra o vinho bom. São Leopoldo, 06 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/510187-em-milao-o-papa-encontra-o-vinho-bom>>. Acesso em: 11 jun. 2012.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. Tradução Ruth M. Klaus. São Paulo: Centauro, 2002.

ESTATUTO das famílias: Projeto de Lei nº 2.285/2007. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2007. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/artigos/Estatuto\\_das\\_Familias.pdf](http://www.ibdfam.org.br/artigos/Estatuto_das_Familias.pdf)> Acesso em: 12 jun. 2012.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FIÚZA, César. **Direito civil: curso completo**. 15. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

FUSTEL DE COULANGES, Numa Denis. **A cidade antiga**: estudo sobre o culto, o direito e as instituições da Grécia e de Roma. Tradução José Cretella Júnior e Agnes Cretella. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GÊNESIS. In: BÍBLIA. Português. **Bíblia de Jerusalém**. Tradução do texto em língua portuguesa diretamente dos originais. São Paulo: Paulus, 2008.

GOMES, Luiz Flávio. Prefácio. In: ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo. **Comentários à lei nacional da adoção**: lei 12.010, de 03 de agosto de 2009 e outras disposições legais: lei 12.003 e lei 12.004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 9-10.

GOMES, Orlando. **Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 6: Direito de família.

JÓ. In: BÍBLIA. Português. **Bíblia de Jerusalém**. Tradução do texto em língua portuguesa diretamente dos originais. São Paulo: Paulus, 2008.

JOÃO PAULO II, Papa. **Redemptoris custos**. Roma, 15 ago. 1989. Disponível em: <[http://www.vatican.va/holy\\_father/john\\_paul\\_ii/apost\\_exhortations/documents/hf\\_jp-ii\\_exh\\_15081989\\_redemptoris-custos\\_po.html](http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/apost_exhortations/documents/hf_jp-ii_exh_15081989_redemptoris-custos_po.html)>. Acesso em: 10 mar. 2012.

LEVÍTICO. In: BÍBLIA. Português. **Bíblia do Peregrino**. Tradução do texto bíblico. São Paulo: Paulus, 2002.

LÔBO, Paulo. **Direito civil**: famílias. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LUCAS. In: BÍBLIA. Português. **Bíblia de Jerusalém**. Tradução do texto em língua portuguesa diretamente dos originais. São Paulo: Paulus, 2008.

LUCAS. In: BÍBLIA. Português. **Bíblia do Peregrino**. Tradução do texto bíblico. São Paulo: Paulus, 2002.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MAGRIS, Claudio. **Família, teatro do mundo**. São Leopoldo, 04 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/510135-familia-teatro-do-mundo-artigo-de-claudio-magris>>. Acesso em: 11 jun. 2012.

MATEUS. In: BÍBLIA. Português. **Bíblia de Jerusalém**. Tradução do texto em língua portuguesa diretamente dos originais. São Paulo: Paulus, 2008.

MATEUS. In: BÍBLIA. Português. **Bíblia do Peregrino**. Tradução do texto bíblico. São Paulo: Paulus, 2002.

MCKENZIE, John L. **Dicionário bíblico**. Tradução Álvaro Cunha. São Paulo: Paulinas, 1983.

MEIER, John Paul. **Um judeu marginal**: repensando o Jesus histórico. Tradução Laura Rumchinsky. Rio de Janeiro: Imago, 1992.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 1.0024.07.803827-0/001. 2. CC. Relator(a) Des.(a) Caetano Levi Lopes, j. 04/05/2010. **DJMG**, Belo Horizonte, 09 jul. 2010. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0024.07.803827-0%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 15 out. 2012.

MIQUÉIAS. In: BÍBLIA. Português. **Bíblia de Jerusalém**. Tradução do texto em língua portuguesa diretamente dos originais. São Paulo: Paulus, 2008.

MIRANDA JÚNIOR, Hélio Cardoso. **Um psicólogo no tribunal de família**: a prática na interface do direito e psicanálise. Belo Horizonte: Artesá, 2010.

MIRANDA, Pontes de. **Fontes e evolução do direito civil brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

NASSAR, Raduan. **Lavoura arcaica**. 3 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

NERY JÚNIOR, Nelson. Código civil comentado. ed. rev., ampl. e atual. até 12.07.2011. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

O DESAFIO de viver todas as formas de família de modo cristão. São Leopoldo, 01 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/510065-o-desafio-de-viver-todas-as-formas-de-familia-de-modo-cristao>>. Acesso em: 12 jun. 2012.

OLIVEIRA, Euclides de. Os operadores do direito frente às questões da parentalidade. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, v. 5, n. 20, p. 150-161, out./nov. 2003.

PAGOLA, José Antonio. **Jesus**: aproximação histórica. Tradução Gentil Avelino Tilton. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 5: Direito de família.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Adoção**: direito de família e o novo Código Civil. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

PETIT, Eugène Henri Joseph. **Tratado elementar de direito romano**. Tradução Jorge Luís Custódio Porto. Campinas: Russell Editores, 2003.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema de Bibliotecas. **Padrão PUC Minas de normalização**: normas da ABNT para apresentação de teses, dissertações, monografias e trabalhos acadêmicos. 9. ed. rev. ampl. atual. Belo Horizonte: PUC Minas, 2011. Disponível em: <<http://www.pucminas.br/biblioteca>>. Acesso em: 04 nov. 2012.

QUEIROZ, Juliane Fernandes. **Paternidade**: aspectos jurídicos e técnicos de inseminação artificial. Doutrina e legislação. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

REIS, 1. In: BÍBLIA. Português. Bíblia de Jerusalém. Tradução do texto em língua portuguesa diretamente dos originais. São Paulo: Paulus, 2008.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Acórdão nº 70024957607. 8. CC. Relator(a) Des.(a) Rui Portanova, j. 11/12/2008. **DJe**, Porto Alegre, 18 dez. 2008. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=70024957607&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=as\\_q](http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=70024957607&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=as_q)>. Acesso em: 15 out. 2012.

RÍOS, Manuel Gómez. A família. In: VIDAL, Marciano (Org.). **Ética teológica**: conceitos fundamentais. Tradução Jaime A. Clasen e Ephraim F. Alves. Petrópolis: Vozes, 1999. p. 537-553.

ROCHA, Marco Túlio de de Carvalho. **O conceito de família e suas implicações jurídicas**: teoria sociojurídica do direito de família. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo. **Comentários à lei nacional da adoção**: lei 12.010, de 03 de agosto de 2009 e outras disposições legais: lei 12.003 e lei 12.004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Filiação e biotecnologia**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2005.

SILVA FILHO, Artur Marques da. **Adoção**: regime jurídico, requisitos, efeitos, inexistência, anulação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SILVA, José Mauricio da. **O lugar do pai**: uma construção imaginária. São Paulo: Annablume, 2010.

SILVA, Rachid. Prefácio. In: CARVALHO, Dimas Messias. **Adoção e guarda**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 7-8.

VAUX, Roland de. **Instituições de Israel no Antigo Testamento**. Tradução Daniel de Oliveira. São Paulo: Teológica, 2003.

VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, ano XXVII, n. 21 (nova fase), p. 400-419, maio 1979.