

**A INFLUÊNCIA DA LEI
HEBRAICA NO DIREITO
BRASILEIRO: CASAMENTO E
DIVÓRCIO**

**THE INFLUENCE OF JEWISH LAW
ON BRAZILIAN LAW OF
MARRIAGE AND DIVORCE**

Sinaida De Gregorio Leão³⁷³

RESUMO

O presente artigo versa sobre a influência da Lei Hebraica no direito brasileiro, em matéria de casamento e divórcio. A partir da compreensão da importância do estudo do Direito Comparado e considerando que a primeira obra de Direito Comparado de que se tem notícia é a *Mosaicarum et Romanarum legum collatio*, uma compilação pré-justiniana de *leges et iura* que compara a lei hebraica e a lei romana, busca-se demonstrar de que forma a Lei Hebraica inspirou as legislações romana e canônica em matéria de casamento e divórcio, chegando até os dias atuais a influenciar a legislação brasileira.

PALAVRAS-CHAVE: Lei Hebraica. Direito Comparado. Casamento. Divórcio. Direito Brasileiro

ABSTRACT

This article deals with the influence of Hebrew Law in Brazilian law on marriage and divorce. From the study of Comparative law and considering that “Mosaicaram et romanarum legum collatio”, a pre-Justinian compilation of ‘leges et iura’ was the first book on Comparative Law we have notice, the article seeks to demonstrate that the Hebrew law inspired the Roman law and Canon Law on marriage and divorce. Thus, the jewish rules have been up to the present day, transmitted through Roman and Canon Law, to Brazilian Law.

KEYWORDS: Jewish Law. Comparative Law. Marriage. Divorce. Brazilian Law.

INTRODUÇÃO

O estudo da História do Direito e do Direito Comparado – ramo do Direito que compara as legislações de diferentes povos, países ou épocas – consiste em disciplina de extrema relevância para a compreensão do Direito e das diferentes sociedades, uma vez que retrata a realidade social e jurídica de uma época

³⁷³ Sinaida de Gregorio Leão – Bacharela em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF), Especialista em Direito Privado (UFF) e Mestre em Relações Internacionais (UFF). Autora do livro “A Influência da Lei Hebraica no Direito Brasileiro – Casamento e Divórcio”.

Professora do Curso de Especialização em Direito Privado da Universidade Federal Fluminense (UFF) no período 2002-2011.

e sociedade, demonstrando, assim, a evolução do Direito.

O estudo do Direito Comparado se iniciou na época renascentista, tendo sido posteriormente relegado a segundo plano. No século XX, seu estudo renasceu com o Congresso de Paris (1900). Contudo, seu estudo ainda permanece restrito a poucas universidades brasileiras, que se voltam quase que exclusivamente para a realidade jurídica atual e as aplicações práticas da legislação moderna.

Curiosamente, a primeira obra de Direito Comparado de que se tem notícia é a *Mosaicarum et romanarum legum collatio* (Coleção de leis romanas e mosaicas), uma compilação pré-justianéia de *leges et iura*, elaborada no período do Baixo Império Romano (453 E.C.), que compara a Lei Judaica e a Lei Romana (ALVES, 1983, p. 53-54). Esta compilação foi adotada no Direito Romano como fonte de Direito, o que comprova a importância alcançada pela Lei Judaica em Roma, por meio da qual se estenderia posteriormente para o Direito Canônico.

De fato, a Lei Judaica tem sido, até os dias de hoje, transmitida, por intermédio do Direito Romano e do Direito Canônico, aos sistemas jurídicos ocidentais.

PROBLEMATIZAÇÃO

No Brasil, a influência da Lei Hebraica no Direito Brasileiro é quase que desconhecida. Os poucos autores que a ela dedicam algumas palavras abordam-na, em geral, de forma superficial, desprezando as fontes históricas e sociológicas do Direito, e transmitindo ao leitor informações incorretas e preconceituosas.

A influência de um sistema jurídico sobre outro consiste em tarefa árdua, já que devem ser considerados fatores históricos e sociológicos na análise. Contudo, deve-se destacar que tal pesquisa não se destina a comprovar a superioridade de um sistema ou povo sobre outro, mas tão somente investigar a origem de muitos institutos jurídicos atuais, no intuito de enriquecer o saber jurídico.

O DESENVOLVIMENTO DA LEI HEBRAICA

Torna-se essencial, como pressuposto à compreensão da influência da Lei Judaica nos sistemas jurídicos atuais, compreender como se desenvolveu a Lei Judaica e como se desenvolveu o sistema judicial que a aplicava.

No início, na época de Abraão, os hebreus eram um povo seminômade de pastores, vivendo em tribos e unidos pela fé em um único D's. Nesse tempo, já havia algumas normas de comportamento, inspiradas pela religião. Os problemas internos e disputas no seio do povo eram resolvidas pelo chefe da tribo.

Com o êxodo do Egito, o sistema de distribuição da justiça sofreu uma mudança. Moisés, por sugestão de seu sogro Jetro, escolheu homens capazes e de confiança, colocando-os como “chefes de mil, chefes de cento, chefes de cinquenta e chefes de dez” (Êxodo, 28:1-27), para solucionarem as questões trazidas pelo povo, reservando-se a Moisés apenas os problemas mais complexos. Assim, deu-se início à primeira organização hierárquica de distribuição da justiça de que se tem notícia; uma escala crescente de competências similar às instâncias dos sistemas judiciais atuais.

Com a revelação da Torá (o Pentateuco) a Moisés, os hebreus passaram a possuir uma Lei Escrita, inspirada na religião, cerne de todo o sistema jurídico judaico. Contendo normas de caráter religioso e secular, a Torá representou um guia para a fé religiosa e as necessidades sociais do povo judeu ao longo do tempo. A

violação da Torá correspondia, assim, a uma ofensa a D's e a uma infração que poderia ser punida pela sociedade. Como um código normativo endereçado a todo o povo judeu e aceito por este, individual e coletivamente, a Torá teve um caráter igualitário e humano sem precedentes entre os povos antigos. Essa característica especial foi responsável pela construção de uma sociedade democrática, denominada pelo historiador Paul Johnson de “teocracia democrática”, tendo inspirado várias legislações antigas (JOHNSON, 1989, p. 50-51)

A Lei Escrita serviu como base para o desenvolvimento de uma Lei Oral, isto é, interpretações da Lei Escrita elaboradas por sábios e rabinos e transmitidas oralmente ao longo de gerações. Essas interpretações desenvolveram-se a partir das lacunas da Lei Escrita, dos pontos que não estavam precisamente contidos na Lei Escrita, mas que poderiam ser regulados a partir da sua interpretação. De início, proibiu-se a compilação por escrito da Lei Oral, por temor que a compilação congelasse o desenvolvimento da Lei Oral, impedindo sua evolução.

No caminho para a Terra Prometida, um novo sistema judicial foi estabelecido – um conselho de setenta anciãos, escolhidos entre os chefes das

mais importantes famílias para resolver as disputas e problemas internos – com a instalação da Grande Assembleia (*Knesset Hagdolá*).

Esse sistema judicial foi modificado no século III-II a.E.C. quando foi estabelecida uma nova hierarquia judicial, tendo como autoridade superior o Grande Sinédrio (*Sanhedrin Hagdolá*), composto por setenta anciãos eleitos por sufrágio universal entre os homens mais sábios, moderados e populares das diversas localidades, sem distinções de ordem social, econômica e política, presididos por um Sumo Sacerdote. O Grande Sinédrio era formado por três câmaras de 23 sábios; se a primeira câmara não fosse capaz de chegar à maioria necessária para um julgamento, eram sucessivamente convocadas as outras câmaras, até que se atingisse a composição plena de 70 juízes – 69 sábios e o sumo sacerdote.

O Grande Sinédrio tinha uma função interpretativa em matéria religiosa, civil e criminal e plena autoridade legislativa e administrativa, resolvendo os conflitos entre os tribunais de instâncias inferiores e algumas infrações de sua competência originária.

Em grau inferior, como primeira instância, havia os Tribunais Ordinários, compostos por três juízes, sendo dois

escolhidos pelas partes envolvidas – um por cada parte –, e o terceiro escolhido por ambas as partes de comum acordo. As decisões eram tomadas por maioria e estes tribunais se localizavam nas portas das cidades e nas estradas mais utilizadas, destinando-se a resolver os problemas mais simples. Não havia juízo singular, pois devido à falibilidade humana, compreendia-se que apenas D's poderia ser juiz único.

Em segunda instância de jurisdição havia o Pequeno Conselho de Anciãos ou Pequeno Sinédrio (*Sanhedrin Kettanah*), competente para resolver questões mais complexas e que funcionava como uma corte de recurso das decisões dos Tribunais Ordinários. Era composto por vinte e três juízes e se estabelecia nas cidades mais populosas.

Importante destacar que em Roma, onde os juízos eram singulares, o recurso de decisões de primeira instância somente foi introduzido cerca de quatro séculos depois, no século I E.C., quando a jurisdição começou a ser escalonada em hierarquias.

Quando o Segundo Templo foi destruído, no século II E.C. e iniciou-se a Dispersão dos judeus pelo mundo, os sábios sentiram a necessidade de organizar e compilar por escrito a Lei Oral, desenvolvida ao longo de séculos de interpretações da Torá.

Compreendeu-se que a compilação era a forma mais segura de preservar a tradição oral, já que o povo estaria disperso e seria mais difícil lembrar do grande número de interpretações existentes.

A primeira compilação da Lei Oral foi a *Mishná* (Repetição), iniciada pelo Rabi Meir e pelo Rabi Akiva e terminada pelo Rabi Yehuda Há-Nassi, no século II E.C. A *Mishná* dispunha acerca da Lei Escrita em tópicos, relacionando-os às interpretações dos sábios e rabinos ao longo do tempo. Condensando as diferentes opiniões, de diferentes rabinos e de diferentes épocas, inclusive as divergentes entre si, a *Mishná* preservou o elemento de continuidade da Lei Oral. Isto permitiu que se realizasse um estudo comparativo da legislação nas diferentes épocas.

No entanto, após a compilação da *Mishná*, os sábios e rabinos continuaram a produzir diversas interpretações da Torá e da própria *Mishná*. Estes novos comentários que foram denominados de *Guemará* (Complemento) e reunidos à *Mishná* deram origem ao *Talmud* (Estudo), sendo o *Talmud* Palestino, elaborado pelos sábios de Jerusalém (finalizado em 360 E.C.), e ao *Talmud* Babilônico (finalizado em 505 E.C.), mais completo, elaborado pelos sábios

na Babilônia, o novo grande centro da cultura judaica.

Observa-se, assim, que a *Mosaicarum et romanarum legum collatio* (Coleção de leis romanas e mosaicas), fonte de Direito Romano (390-438 E.C.), foi compilada após a edição da *Mishná* e do *Talmud* Palestino e ao tempo da elaboração do *Talmud* Babilônico.

A INFLUÊNCIA DA LEI HEBRAICA NO DIREITO ROMANO E NO DIREITO CANÔNICO EM MATÉRIA DE CASAMENTO E DIVÓRCIO

Desde o século II a.E.C. registrou-se a presença de judeus em Roma. De fato, a comunidade judaica de Roma foi a mais antiga de toda a Europa, datando de 161 a.E.C., quando para lá foram enviados Jason Eleazar e Eupolemus Johanan como enviados de Judá, o Macabeu. Outras delegações judaicas foram enviadas em 150 e 139 a.E.C. pelos Hasmoneus. À esta época remonta a emigração de muitos judeus para Roma, atraídos pelo comércio. Aliás, as relações comerciais entre judeus e romanos ensejavam a submissão de muitas controvérsias aos tribunais romanos, competentes para solucionar tais litígios, que para julgar deveriam analisar as normas da Lei Romana e da

Lei Hebraica. De acordo com o historiador latino do início do século I, Valério Máximo, em 139 a.E.C. a comunidade judaica de Roma tinha grande atividade, ocorrendo, nesta data, a expulsão de propagandistas judeus pelos pretores peregrinos, que, segundo eles, difundiam ideias e cultos orientais.

A partir do ano 63 a.E.C, quando os romanos invadiram a Judeia, muitos judeus foram levados para Roma como prisioneiros de guerra, segundo relata o historiador Fílon, e a partir do momento em que eram libertos – pela lei judaica era uma obrigação religiosa para as comunidades resgatar da escravidão outros judeus – passavam a integrar a comunidade judaica local.

Em 66 E.C., estima-se que existiam cerca de cinquenta mil judeus em Roma. Segundo as evidências, havia em Roma cerca de doze sinagogas – não necessariamente existentes na mesma época –, o que demonstra o contínuo crescimento e desenvolvimento da comunidade local. Devido ao elevado nível cultural dos judeus, para quem o estudo da Torá era obrigatório, e à tolerância romana, manifestada pela maior parte dos imperadores, os judeus passaram logo a participar da vida política e cultural da cidade, a desfrutar de uma considerável autonomia, mantendo cortes rabínicas próprias, e a

receber judeus ilustres que visitavam a capital do Império. Esta tolerância refletia-se também por parte do povo romano, uma vez que o paganismo concebia a existência de um deus próprio de cada local ou povo. Os romanos, de religião pagã, cada vez mais se sentiam atraídos pelo judaísmo e o número de conversões crescia enormemente. O proselitismo judaico se estendeu até mesmo à aristocracia romana, como nos casos de Helena, rainha de Adiabene, e seus filhos, de Fúlvia, dama da nobreza romana, e de Popéia, esposa de Nero. Estendendo-se por toda a bacia mediterrânea, o proselitismo judaico conseguiu um grande número de adesões; calcula-se que, da população do Império (cerca de seis a oito milhões de pessoas), uma em cada dez pessoas era judia (HADAS-LEBEL, 1991, p. 70-72)

Segundo o historiador Flavio Josefo, as práticas judaicas estavam arraigadas na população, pois muitos pagãos se sentiam atraídos pelo judaísmo, mas, devido às exigências feitas para a conversão, como a dolorosa circuncisão e o processo de aprendizado dos valores judaicos, conformavam-se em praticar fielmente os ritos judaicos, como a observância do Shabat (dia santo judaico que se inicia no pôr do sol da sexta-feira e termina no pôr do sol do sábado). Na Diáspora e, sobretudo, em

Roma, houve muitos casamentos mistos, entre judeus e não judeus, resultando quase sempre na conversão do cônjuge não judeu ao judaísmo.

Com a destruição do Templo de Jerusalém em 70 E.C. e a consequente dispersão do povo judeu, principalmente após a revolta de *Bar Kochba* contra a dominação romana (135 E.C.), o proselitismo judaico sofreu um duro golpe, pois se propagou a crença, entre os pagãos, de que o deus dos judeus os havia abandonado. Tal ideia foi utilizada por Paulo e pelos primeiros cristãos que chegaram a Roma, com o objetivo de cativar prosélitos para o Cristianismo então nascente, modificando gradativamente todo o quadro social e religioso vigente. As bases judaicas foram essenciais para a expansão do Cristianismo, mas aos poucos, na medida em que o Cristianismo foi se consolidando, foram se acentuando as diferenças em relação ao judaísmo.

Na verdade, a população de Roma e de grande parte do Império Romano estava “judaizada”, isto é, propensa à conversão ao judaísmo ou adepta de suas práticas. Os judeus tinham amplo acesso à sociedade romana, inclusive nas altas classes sociais. Foi exatamente este *status quo* que possibilitou a expansão do Cristianismo. O Direito, como fenômeno

social, que reflete o modo de vida e os valores de uma sociedade, não passaria incólume a toda a influência judaica que se fez sentir no meio social.

De fato, a influência da Lei Judaica no Direito Romano do período pós-clássico (a partir de 305 E.C.) e justinianeu já era pressentida por Grosso. Como assevera a maioria dos especialistas em Direito Romano, o Direito Pós-Clássico foi fortemente influenciado pelo Cristianismo, que reflete a influência judaica, e pelos direitos das províncias orientais.

Segundo Matteo Goldstein:

En términos generales, los hebreos admitieron muchos modos de adquisición análogos a los de la Ley romana, com cuya jurisprudência suelen tener notables concomitancias e coincidências. El dominio sobre las aguas del mar y de los rios; la ocupación, el régimen de las cosas sin dueño y los objetos perdidos; el dominio público y privado; la traslación del dominio de los bienes raíces; el ejercicio de ciertas acciones em defensa de los derechos de propiedad y posesión de los bienes; el empleo de las acciones redhibitoria y de evicción y saneamento; ciertos interdictos, etcétera, aparecen como copia servil em leyes y senadoconsultos romanos, quienes las tomaron directamente o a través de algunas funetes intermedias, de las leyes mosaicas. La irradiación del Derecho judaico por el mundo occidental, a través del romano, explica que em los pueblos modernos se advierta rastros de viejos preceptos y mandamentos

*de Israel (GOLDSTEIN, [s.d.], p. 314)*³⁷⁴

Tal influência da Lei Judaica pode ser claramente percebida na disciplina acerca do casamento e do divórcio. O Cristianismo não possuía em seus primórdios nenhuma normatização ordenada em matéria matrimonial, o que adveio somente com o Concílio de Trento no século XVI da E.C.

Importante ressaltar que uma possível influência das leis gregas na legislação romana, em matéria matrimonial, deve ser rejeitada de plano. A crise intelectual revelada entre as novas concepções filosóficas helênicas e as antigas tradições de uma religião doméstica gerou uma conturbação social, fruto do desmoronamento de todo o sistema da Cidade Antiga (COULANGES, s.d., p. 266). Todo o desgaste do sistema então vigente gerou a necessidade de uma regeneração do Direito, de uma reformulação que pudesse elevar os conceitos do casamento e da família.

³⁷⁴ Tradução livre do autor: “Em termos gerais, os hebreus admitiram muitos modos de aquisição análogos aos da lei romana, com cuja jurisprudência têm notáveis concomitâncias e coincidências. O domínio sobre as águas do mar e dos rios; a ocupação; o regime das coisas sem dono e dos objetos perdidos; o domínio público e privado; a translação de domínio dos bens raízes; o exercício de certas ações de defesa dos direitos de propriedade e posse dos bens; o emprego das ações redibitória, de evicção e de saneamento;

Muitos juristas brasileiros, como Orlando Gomes (GOMES, 1968, *passim*), Hélio Borghi (BORGHI, 1992, p. 14-15) e José Carlos Moreira Alves (ALVES, 1986, *passim*) atribuem ao Cristianismo a semente de toda essa mudança jurídica e social; no entanto, os fatores históricos permitem concluir que a raiz de todas as mudanças, que inclusive permitiu a propagação do Cristianismo, foi o legado do proselitismo judaico.

Roma, na época imperial, vivia um clima de imoralidade doméstica e social, em que, pela ausência de formalidade na sua celebração, casamentos eram feitos e desfeitos de forma impensada, ao bel prazer dos nubentes. Assim, procuravam-se normas que pudessem restabelecer a moralidade dos costumes, através de regras que conferissem mais estabilidade à instituição matrimonial. Evidentemente, tais costumes não poderiam ser incorporados do Direito Helênico, que passava pelo mesmo problema, mas de um sistema que elevasse o casamento e a

certos interditos, etc. aparecem como cópia servil em leis e senatusconsultos romanos, os quais as tomaram, diretamente ou através de algumas fontes intermediárias, das leis mosaicas. A irradiação do Direito judaico pelo mundo ocidental através do romano explica por que em povos modernos se percebem rastros de velhos preceitos e mandamentos de Israel.”

família a uma posição privilegiada. Como, até o século XVI, o Cristianismo não possuía normas de cunho matrimonial e considerando que a doutrina cristã se baseava na herança judaica, constata-se que a influência que muitos atribuem ao Cristianismo reflete, na verdade, a influência judaica.

Até o Direito Romano Pós-Clássico, não era exigida nenhuma formalidade para a cerimônia de casamento, que consistia apenas em um ato verbal. Do mesmo modo, sendo o casamento desprovido de formalidades, destinado a perdurar enquanto houvesse a *affectio maritalis* (afeição conjugal) entre os cônjuges, não havia nenhuma formalidade especial para sua dissolução, que, para ocorrer, necessitava apenas da manifestação de vontade das partes. A inexistência de formalidades, aliada ao desgaste social e político vigente, levou à instabilidade matrimonial, com uma alta taxa de divórcios e uma baixa taxa de natalidade.³⁷⁵

Na Lei Judaica, desde o século V a.E.C., já havia a previsão de um contrato de casamento escrito, que

representava uma evidência do ato matrimonial, concebido essencialmente como um ato civil e privado. Tal contrato foi aperfeiçoado no século II a.E.C. pelo Rabino Simão Ben Shetach, tornando-se num complexo documento assecuratório dos direitos da mulher, sobretudo em caso de dissolução do casamento, e que tinha como cerne o regime dotal de bens. Esta minuciosa regulamentação impedia divórcios impensados, evitando a instabilidade familiar no meio social. Na verdade, era a redação de um contrato matrimonial que diferenciava um casamento legítimo de um concubinato, o que não ocorria em Roma, onde o casamento legítimo era presumido pela simples posse do estado de casados.

Na Lei Judaica, o casamento consistia em um dever religioso, a partir do mandamento divino “crescei e multiplicai-vos” (Gênesis, 1:28). Embora a poligamia fosse admitida no início da época bíblica, como era comum em todo o mundo antigo, tal prática foi gradativamente sendo abandonada, desaparecendo desde o século IV da E.C. De fato, a concepção bíblica do casamento, essencialmente

³⁷⁵ Segundo o historiador Márcio Curtis Giordani: “Sêneca (De benef., III, 16,2) anota que ‘nenhuma mulher podia enrubescer por romper seu casamento, pois que as damas mais ilustres haviam adquirido o costume de contar seus anos, não mais pelos nomes dos cônsules,

mas pelos dos maridos. Elas se divorciavam para casar. Casavam-se para divorciar-se: *exeant matrimonii causa, nubunt repudii*” (GIORDANI, 1991, p. 160).

monogâmico, já pode ser constatada nos Livros da Sabedoria (Salmos, Eclesiastes e Provérbios). Os autores bíblicos não se atêm aos detalhes da cerimônia do casamento, embora haja referências de que existia alguma celebração especial (Gênesis, 29: 21-25; Juízes: 14-12; Salmos, 78:63; Isaías, 61:10 e Cânticos, 4:1-3). Até o 1º Exílio (586 a.E.C.), o casamento consistia em um ato puramente verbal, mas, no livro apócrifo de Tobias (Tobias, 7:14), escrito no século IV a.E.C., já se menciona explicitamente a existência de um contrato de casamento escrito por ocasião da cerimônia. Por meio do contrato de casamento, o homem se obriga a prover manutenção e sustento à sua mulher, que, em contrapartida, se obriga a realizar todos os atos necessários à organização da vida doméstica, bem como estabelece-se um dever mútuo de coabitação. Ademais, são estabelecidas diversas cláusulas financeiras, visando assegurar a sobrevivência digna da mulher em situações de divórcio e viuvez. O cumprimento de tais cláusulas é assegurado por uma hipoteca legal privilegiada sobre todos as propriedades presentes e futuras do homem, vinculando inclusive seus herdeiros.

Em Roma, a gradativa proteção dos direitos da mulher, com o

estabelecimento do regime dotal por intermédio de um contrato escrito, somente ocorreu em 458 E.C., seguindo as mesmas medidas aplicadas pela Lei Judaica já há séculos. A influência da Lei Judaica sobre o Direito Romano foi identificada por San Nicolo e Volterra. (GIORDANI, 1986, *passim*). Ademais, vários elementos essenciais à celebração do casamento, estabelecidos pelo Direito Romano, como os impedimentos matrimoniais, foram inspirados pela Lei Judaica. O estabelecimento das cláusulas patrimoniais e de maior formalidade à celebração do casamento no Direito Romano foram, portanto, inspirados pela Lei Judaica, propagada pelos primeiros cristãos, visando garantir a estabilidade matrimonial e a proteção da mulher em um ambiente nitidamente patriarcal.

No Direito Hebraico, o Divórcio remonta à época dos patriarcas (cerca de 2000 a.E.C.), inicialmente concebido como ato de repúdio do homem. Tal concepção foi gradativamente se aperfeiçoando, até que o divórcio como repúdio se tornasse raro. De fato, a primeira regulamentação escrita acerca do divórcio na Lei Hebraica consta do livro de Deuterônomo (Deuterônomo, 24), que menciona expressamente uma carta escrita de divórcio. No entanto, a legislação mosaica não regulamenta detalhadamente o divórcio, o que será

desenvolvido ao longo dos anos pela Lei Oral, atingindo seu ápice com a edição da Mishná e o Talmud. A redação de uma carta de divórcio a ser entregue pelo homem à mulher visava disciplinar uma situação desconstitutiva de modo definitivo perante terceiros, tornando-a pública, a fim de evitar as incertezas quanto ao estado civil, que, na esfera matrimonial, geram graves consequências de ordem pessoal, patrimonial, familiar e social.

No caso do divórcio, a Lei Judaica foi a fonte das normas romanas que dotaram de maior formalidade a dissolução do casamento, impedindo sua proliferação desenfreada no meio social. O estabelecimento de causas legais justificativas do divórcio e a previsão de consequências pessoais e patrimoniais do divórcio eram similares às normas judaicas. Considerando que o Cristianismo, desde os seus primórdios, não aceitava o divórcio, evidencia-se, de forma irrefutável, que foi a Lei Judaica a real fonte do Direito Romano nesta matéria.

Como mencionado anteriormente, da mesma forma, é inegável a influência da Lei Judaica sobre o Direito Canônico, que somente passou a prever normas matrimoniais com o Concílio de Trento, no século XVI. Até então, a Igreja utilizava apenas

as regras apostólicas pregadas no início do Cristianismo e nos costumes aplicados no Império Romano, que também sofrera a influência judaica. No Direito Canônico, a influência da Lei Judaica pode ser depreendida de várias disposições, como da natureza jurídica do casamento, dos impedimentos matrimoniais, dos elementos de validade do casamento e das teorias de nulidade e anulabilidade matrimoniais.

A INFLUÊNCIA DA LEI HEBRAICA NO DIREITO BRASILEIRO EM MATÉRIA DE CASAMENTO E DIVÓRCIO

O Direito Brasileiro, desde os seus primórdios, recebeu uma grande influência da legislação da metrópole portuguesa, cuja legislação matrimonial incorporava as normas de Direito Canônico e do Direito Romano, inspiradas, por sua vez, na Lei Judaica.

Em 8 de abril de 1569, D. Sebastião, rei de Portugal, ratificou o ato expedido em 1564 pelo regente cardeal D. Henrique, estendendo para todo o solo português os decretos matrimoniais emanados do Concílio de Trento. Até o advento da República, não havia no Brasil uma legislação matrimonial de caráter secular, admitindo-se apenas o

casamento religioso.³⁷⁶ De fato, apenas com o Decreto nº 181 de 24 de janeiro de 1890, em seu artigo 108, foi instituído o casamento civil obrigatório, facultando-se aos nubentes observarem, antes ou depois do casamento civil, o rito religioso respectivo. A Constituição brasileira de 1891 alçou a norma à categoria constitucional, reconhecendo em seu artigo 72, §4º a exclusiva validade do casamento civil, cuja celebração seria gratuita. A partir da Constituição de 1934, foi admitido o casamento religioso, com efeitos civis, desde que se proceda à habilitação, registro e observância das disposições da lei civil.

A forma e as normas legais que regulamentam o casamento civil no Brasil foram inicialmente estatuídas pelo Código Civil de 1917, em seus artigos 180 e seguintes, vigente até o ano de 2002, e encontram-se atualmente regidas pelo novo Código Civil, editado em 2002 (Lei 10.406/2002), que trata do casamento em seus artigos 1.511 e seguintes.

A influência da lei judaica no direito matrimonial brasileiro pode ser depreendida de inúmeros aspectos: o

reconhecimento do casamento como elemento formador da família legítima, a concepção do casamento como contrato privado, a necessidade de manifestação do consentimento dos nubentes e da presença de testemunhas; a obrigatoriedade da existência de um documento escrito, a observância dos impedimentos matrimoniais e das causas de nulidade e anulabilidade do casamento, o estabelecimento de consequências patrimoniais destinadas a regular a situação dos nubentes durante a constância da sociedade conjugal e nos casos de divórcio ou viuvez, e até mesmo a teoria do casamento putativo. Importante ressaltar que em inúmeros outros aspectos, embora não se possa comprovar a influência da lei judaica, pode-se constatar a coincidência de normas, com a previsão, pelo direito brasileiro atual, de normas que já eram previstas pela lei judaica, demonstrando, assim, seu caráter inovador na Antiguidade e nos dias atuais.

Da mesma forma, em relação ao divórcio, a previsão de consequências patrimoniais e pessoais previstas no Direito Brasileiro originam-se do Direito

³⁷⁶ N.A. Em 11 de setembro de 1861, foi promulgada a Lei nº 1.114, ratificada pelo Decreto de 17 de abril de 1863, reconhecendo o casamento de acatólicos, segundo o rito religioso

dos nubentes, e ampliando a atuação da jurisdição civil nas questões matrimoniais.

Romano, também influenciado pela Lei Judaica.

No entanto, há que se destacar o extremo avanço da legislação judaica, que desde a antiguidade aceitava o divórcio, concebido como um “mal necessário”.

Importante refletir sobre a evolução do divórcio no Brasil, com a recente legislação sobre o divórcio extrajudicial, aproximando-o mais da natureza jurídica de ato privado entre as partes, tal como concebido no Direito Hebraico.

A APLICAÇÃO DA LEI JUDAICA EM MATÉRIA DE CASAMENTO E DIVÓRCIO NO ESTADO DE ISRAEL

A legislação israelense inspira-se nas legislações britânica, francesa, islâmica, otomana e no sistema inglês da “*Common Law*” (Direito Comum), e não na Lei Judaica.

Na verdade, logo após a Declaração Balfour (1917), manifestando o apoio inglês à formação de um lar nacional judeu, foi fundada, em Moscou, a *Ha-Mishpat Ha-Ivri Society* (Sociedade da Lei Judaica), visando o retorno da sociedade judaica à lei judaica, como um aspecto do renascimento nacional judeu paralelo à

construção de Israel e como parte do ideal sionista. Esta sociedade tinha como metas preparar as fontes da lei judaica para a sua aplicação na época moderna e fundar, em Jerusalém, um instituto, apoiado por uma universidade, para pesquisar e elaborar uma lei preparatória, fundamentada na Lei Judaica, para ser aplicada no Estado de Israel. No entanto, tal legislação não chegou a ser implementada, pois muitos a concebiam como uma tentativa de secularização da lei religiosa, tema que é fonte de uma intensa controvérsia até os dias atuais. Um primeiro passo no sentido da integração da lei judaica à lei secular em Israel foi dado em 1980, com a promulgação do Estatuto dos Fundamentos da Lei, estabelecendo que nos casos em que uma questão não puder ser resolvida de acordo com a legislação secular vigente, a jurisprudência e a analogia, os tribunais deverão decidir à luz dos princípios de liberdade, justiça, igualdade e paz da herança de Israel.

No entanto, a Lei Judaica referente ao casamento e ao divórcio, que inegavelmente inspirou a legislação secular de diversos sistemas jurídicos ocidentais, é atualmente aplicada no Estado de Israel, por tribunais religiosos ortodoxos, frise-se, não seculares, aos cidadãos judeus.

A inexistência, em Israel, do casamento civil, paralelamente e de forma independente do casamento religioso, como ocorre na maior parte dos países e, particularmente, no Brasil, tem gerado certa inconformidade em setores da população israelense e importantes discussões doutrinárias acerca do livre-arbítrio e da preservação das liberdades e direitos individuais, como revela o jurista israelense Ze'ev Falk (FALK, 1981, p. 58-74).

“Modern libertarianism, recognizing freedom of religion and conscience, has not yet found alternatives protecting the continuity and existence of Judaism. All depends upon the evaluation of the role of religion for the preservation of Israel; if it is positive it makes necessary the limitation of personal freedom. The establishment of Jewish religion, the marriage and divorce legislation, the Sabbath laws and the rules regarding religious diet are the subject of this discussion. On the other hand, if the limits of freedom are too tight, people might be provoked to opt out of Judaism altogether, which is no less of a danger. We will, therefore, have to consider the value of conscience within Judaism” (FALK, 1981, p. 65)³⁷⁷.

³⁷⁷ Tradução livre da autora: “O libertarianismo moderno, reconhecendo a liberdade de religião e consciência, ainda não encontrou alternativas para proteger a continuidade e a existência do Judaísmo. Tudo depende da avaliação do papel desempenhado pela religião para a preservação de Israel; se for positiva, torna-se necessária a limitação da liberdade individual. O estabelecimento da religião judaica, a legislação sobre casamento e divórcio, as leis de Shabat, e

Constata-se, assim, na realidade atual, um monopólio do poder religioso em Israel, que impede a celebração do casamento religioso por judeus não ortodoxos e, também, o casamento inter-religioso, não aceito, geralmente, pelas legislações religiosas, dentre as quais a judaica. Ademais, o rabinato ortodoxo, no exercício desse monopólio religioso, tem cada vez mais exigido o cumprimento de exigências difíceis de ser atendidas, como comprovação documental de casamentos e divórcios de antepassados, desconsiderando que muitos documentos foram destruídos em meio às sucessivas perseguições sofridas pelos judeus ao longo dos últimos séculos e do Holocausto.

Tal situação também tem conduzido à deslegitimação mútua entre rabinos e linhas religiosas, o que em nada contribui para o desenvolvimento e a evolução legal, e tem causado um distanciamento da população israelense da proteção legal em matéria de casamento e divórcio, prenúncio da necessidade de mudanças.

as leis dietéticas judaicas são o objeto da discussão. Por outro lado, se os limites da liberdade forem muito estreitos, os indivíduos podem se sentir provocados a abandonar por completo o judaísmo, o que também é um perigo. Assim sendo, precisamos considerar o valor da consciência dentro do Judaísmo.”

CONCLUSÃO

A análise do Direito Hebraico em sua dimensão histórico-social permitiu a observação de seu caráter pragmático e avançado para os povos da Antiguidade. Comprovada sua influência em matéria de casamento e divórcio sobre os sistemas jurídicos ocidentais, por intermédio do Direito Romano e do Direito Canônico, o Direito Hebraico revela-se um interessante e promissor objeto de pesquisa.

O menosprezo ao Direito Hebraico até a primeira metade do século XX e o desconhecimento da doutrina acerca da influência da Lei Hebraica sobre os sistemas jurídicos ocidentais e sua repercussão até os dias atuais poderiam ser atribuídos à inaplicabilidade de suas regras por um ente estatal, já que o Estado de Israel somente foi fundado em 1948. No entanto, tal situação deve ser atribuída, principalmente, à ignorância e ao preconceito de muitos estudiosos acerca do Direito Hebraico.

Portanto, ao divulgar e incentivar o estudo do Direito Hebraico, como temática de Direito Comparado, evidenciando sua individualidade como sistema legal e identificando os laços jurídicos entre o povo judeu e os diversos

povos, busca-se, no plano social, contribuir para o combate à intolerância e ao antissemitismo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. 5^a. ed. rev. e acresc., RJ, Ed. Forense, vol. 1, 1983.

_____. **Direito Romano**. 4^a ed. rev. e acresc., RJ, Ed. Forense, vol. 2, 1986.

BÍBLIA HEBRAICA. Tradução por David Gorodovits e Jairo Fridlin. 1^a reimpressão revisada, SP, Ed. Sefer, 2007, 877 p.

BORGHI, Hélio. **Casamento. Nulidade por Adulterio e Homicídio**. [1^a. ed.], SP, Livraria e Editora Universitária de Direito, 1992, 191 p.

BRASIL. **Constituições do Brasil. Coleção de Códigos Liber Juris**. Org. por Floriano Aguiar Dias. Ed. Liber Juris.

_____. Lei nº 3071, de 1º de janeiro de 1916. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. Org. por Theotônio Negrão. 7^a ed., SP, Ed. Revista dos Tribunais, 1987, 773.

_____. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/lcis/2002/110406.htm>. Acesso em: 28/07/2019.

COULANGES, Fustel. **A Cidade Antiga**. RJ, Ed. Marques Saraiva, 1990, 505 p.

FALK, Ze'ev. **Law and Religion. The jewish experience**. Jerusalem, 1^a ed., Publ. Mesharim, 1981, 238 p.

GIORDANI, Mário Curtis. **História de Roma**. 11ª. ed., Petrópolis, Ed. Vozes, 1991, 395 p.

_____. **Iniciação ao Direito Romano**. RJ, Ed. Liber Juris, 1986, 278 p.

GOLDSTEIN, Matteo. **Derecho Hebreo a través de la Biblia y el Talmud**. Buenos Aires, Ed. Atalaya, s.d., 499 p.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 1ª ed., RJ, Ed. Forense, 1968, 375 p.

HADAS-LEBEL, Mireille. **Flavio Josefo, o judeu de Roma**. 1ª ed., RJ, Ed. Imago. 1991, 290 p.

JOHNSON, Paul. **História dos Judeus**. 1ª ed., RJ, Ed. Imago, 1989, 653 p.