

**A CONDIÇÃO FEMININA NO DIREITO  
ROMANO E BRASILEIRO:  
UMA ANÁLISE CONTRA-  
HEGEMÔNICA PARA A CONSTRUÇÃO  
DE NOVOS DISCURSOS**

*Fernando Menezes Lima<sup>40</sup>*

*Glícia Édeni de Lima Teixeira<sup>41</sup>*

## RESUMO

Este estudo apresenta a situação jurídica das mulheres em relação aos principais códigos civis sob o domínio da antiga civilização romana e relaciona esse cenário à realidade social no Brasil do último século. Tal trabalho comparativo possui como objetivo evidenciar a influência da antiga legislação civil vigente em Roma e suas colônias sobre o processo legislativo brasileiro no século XX. O presente artigo utiliza metodologia e procedimento bibliográficos e documentais, adota a abordagem dedutiva, qualitativa e exploratória e os procedimentos dialético, histórico e comparativo para abordar o objeto de estudo. Destaca-se que a pesquisa teórica consiste em uma revisão narrativa, incluindo-se fontes

---

<sup>40</sup> Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidad Del Museo Social Argentino (UMSA), professor auxiliar do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA), coordenador da disciplina de monografia do Curso de Direito, advogado e pesquisador no Grupo de estudos em Direitos Humanos Fundamentais GEDHUF/URCA (CNPq) na linha de pesquisa da Efetividade dos Direitos Humanos Fundamentais, Direito das Famílias e Educação em Direitos Humanos. Tem formação acadêmica e experiência na área de Educação e Direito, com licenciatura plena e especializações em direito e educação.

<sup>41</sup> Bacharelada do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA), com graduação em Letras pela Universidade Estadual do Ceará (UECE) e especialista em Língua, Linguística e Literatura pela Faculdade São Francisco da Paraíba (FASP).

como livros e periódicos científicos, além da legislação pertinente ao tema. A partir desse método, visa-se apontar o predomínio do comportamento social na antiga Roma sobre a legislação brasileira vigente no século XX, bem como evidenciar a luta dos movimentos feministas na busca dos direitos em prol das mulheres no Brasil. Este trabalho indica o grau de influência da jurisdição clássica romana sobre o processo legislativo pátrio, ainda que transcorridos séculos entre a elaboração desses textos legais. O estudo permite a conclusão de que as conquistas femininas sociais normalmente enfrentam forte oposição do sistema dominante, composto majoritariamente por homens habituados a prerrogativas e privilégios relativos às questões de gênero. Conclui-se ainda que a luta por uma sociedade mais justa para as mulheres brasileiras representa um longo caminho, do qual se trilharam apenas os passos iniciais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Romano. Direitos Femininos. Direito Civil. Direito Civil Brasileiro. Luta das Mulheres.

## ABSTRACT

This study presents the legal situation of women in relation to the main Civil Codes under the domain of ancient Roman civilization and relates this scenario to the last century Brazilian's social reality. Such comparative work aims to highlight the Rome's ancient civil legislation validity influence in Rome itself and in its colonies about the Brazilian legislative process in the 20th century. This article uses bibliographic procedures and documental methodology, it adopts a deductive, qualitative and exploratory approach and dialectical, historical and comparative procedures to reach out the object of study. It is noteworthy the theoretical research consists of a narrative review, including sources such as books and scientific journals, besides the relevant legislation to the theme. Based on this method, it is aimed to point out the social behavior predominance in ancient Rome over Brazilian current legislation in the 20th century, as well as to highlight the struggle of the feminist movements in searching for the rights of Brazilian women. This work indicates the classical Roman jurisdiction's influence power on the national legislative process, even though many centuries have passed between the

elaboration of these legal texts. This study allows us to conclude that the feminine social conquests usually face Strong opposition from the dominant system, mostly composed of men used to prerogatives and privileges related to gender issues. It is also concluded that the struggle for a fairer society for Brazilian women represents a long way, from which only the initial steps have been taken.

**KEYWORDS:** Roman Law. Women's Rights. Civil Rights. Brazilian Civil Rights. Women's struggle.

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca realizar uma discussão crítica da condição feminina ao longo da história romana e brasileira, pois as mulheres sofreram opressão, violência e exclusão de várias ordens, concebidas pelo modelo de sociedade patriarcalista, heterossexista e colonialista, que coloca a mulher na condição de objeto de seus discursos hegemônicos eurocêtricos e universalizantes.

Para tratar de nosso objeto de estudo, optamos por uma abordagem dedutiva de caráter qualitativo e exploratório, com procedimento de pesquisa de natureza dialética, histórica e comparativa, por meio da revisão bibliográfica, de modo que a pesquisa teórica consiste em uma revisão narrativa, incluindo-se fontes como livros e periódicos científicos, além da legislação a respeito do tema.

A partir desse método, visamos apontar o predomínio do comportamento social na antiga Roma na legislação brasileira vigente no século XX, bem como evidenciar a luta dos movimentos feministas na busca por direitos em prol das mulheres no Brasil.

Nossa discussão parte do pressuposto de que muitas mulheres, mesmo na sociedade contemporânea, ainda se encontram em condição de subdireito, sendo, portanto, violentadas, oprimidas e inferiorizadas devido ao gênero dentro dessa construção ideológica linear e hegemônica eurocêntrica. Para Santos (2019), isso mostra a arrogância epistemológica da modernidade ocidental como sendo a outra face da arrogância da conquista colonial moderna.

De fato, a relação entre os sexos carrega historicamente marcas de violência e desigualdade. Essa condição existencial feminina degradante e, por vezes desumana, apagou e aniquilou a figura da mulher desde tempos imemoriáveis. Povos habitantes de regiões mediterrâneas, como os antigos gregos e romanos, normalmente possuíam bases sociais fundadas em organizações sociais opressoras e sexistas.

Não raramente o arcabouço dessas civilizações costumava reduzir as mulheres a papéis comunitários de caráter secundário, negando-lhes quaisquer oportunidades de

crescimento pessoal, intelectual e mesmo profissional.

Nesse sentido, este artigo está organizado da seguinte forma. Inicialmente, tratamos da condição da mulher no direito romano. Em seguida, apresentamos uma breve análise da condição feminina no âmbito civil brasileiro até a constituição de 1988.

## A CAPACIDADE CIVIL DA MULHER ROMANA

No Direito Romano<sup>42</sup>, a pessoa precisava preencher os requisitos naturais e civis para ser detentora de direitos, não bastando, apenas, o nascimento perfeito para gozar de sua personalidade. Ou seja, não era suficiente nascer vivo, ter forma humana e ter viabilidade fetal para continuar a vida fora do ventre materno. Era preciso, além disso, não estar na condição de escravo, pois este era equiparado a *res* (coisa) de propriedade do *paterfamilias* que detinha a *dominica potestas*, uma forma de poder sobre os escravos. Portanto, ainda se fazia necessário ter o *status*.

---

<sup>42</sup> Na sociedade Romana elitista e machista, os poderes patriarcais eram numerosos, como mostram os princípios vigentes na época: *Jus vita ac necis* (o direito da vida e da morte); *Jus exponendi* (direito de abandono); *Jus naxal dândi* (direito de dar prejuízo).

A Lei das XII Tábuas permitia ao pai matar o filho que nascesse disforme, mediante o julgamento de cinco vizinhos, pois o *pater* possuía o pátrio poder sobre os filhos nascidos do casamento legítimo, o direito de vida e de morte. Era preciso nascer viva a criança, pois, do contrário, não lhe seria possível adquirir a qualidade de *persona*. A forma humana se justifica em função da ausência de adequados conhecimentos de biologia naqueles tempos, pois não era admitida a hipótese do nascimento de um monstro ou prodígio, assim entendido o ser que possuía alguma deficiência, ainda que mínima.

O *status*, sinônimo de *caput*, era a condição civil que cada cidadão deveria preencher para se tornar sujeito de direito. *Status* era a capacidade civil romana que precisava ser preenchida logo após o preenchimento das condições naturais acima mencionadas. Nesse sentido, era necessário a reunião de todos os requisitos, designados como *status libertatis*, *status civitatis* e o *status familiae*. Presentes os requisitos naturais e os três *status*, o sujeito teria capacidade civil em Roma. Contudo, tal capacidade era delegada apenas aos homens. A mulher jamais adquiria plena capacidade entre os romanos nessa época.

A perda da capacidade civil do indivíduo era possível, conhecida como *capitis deminutio*, termo em latim para

designar a diminuição de sua capacidade. Esta poderia ocorrer diante da perda do *status libertatis* ou do *status civitatis*, ou mesmo pela mudança do *status familiae*. Conforme afirma Cretella Junior (2009), a *capitis deminutio* atingia a liberdade, a cidadania ou a posição do cidadão romano na família, podendo ser de forma máxima, média ou mínima.

A *capitis deminutio* máxima diz respeito à perda da liberdade, ou seja, atinge diretamente o *status libertatis*. O homem ou a mulher deixa de ser livre para se tornar escravo, equiparado a coisa, posto que não tem capacidade nenhuma. A *capitis deminutio media*, por sua vez, refere-se à perda da cidadania. Tendo o *status civitatis* perdida, o indivíduo se tornava peregrino ou desterrado, conforme o caso. Tanto na *capitis deminutio* média quanto na máxima, todos os bens do romano são confiscados pelo Estado.

Sobre a *capitis deminutio* mínima, que não significa obrigatoriamente perda da capacidade, mas uma mudança dentro da própria família, Cretella Junior (1983) afirma que esta poderia ocorrer em vários níveis: igual, para melhor e para pior. Não atinge o *status civitatis* nem o *status libertatis*, pois se refere unicamente à posição familiar, entre os *sui juris* (independentes) e os *alieni juris* (dependentes). A mulher, por exemplo, era

*alieni juris* na sua família originária e, ao se casar, continua na mesma posição, ou seja, igual à situação anterior. Sobre essa condição, Cretella Junior (2009, p. 79-80) afirma que:

O “*sui juris*” é o *paterfamilias*; a mulher “*sui juris*” é a *materfamilias*. Esta, entretanto, nunca tem o *pátrio* poder e, por isso, não transmite a outrem a sua família, o que levou Ulpiano a dizer de modo feliz que a mulher, do ponto de vista civil, é o começo e o fim de sua própria família (“*mulier autem familiae suae et caput et finis est*”).

Portanto, a *pátria potestas* era exclusiva do homem e nunca da mulher, pois somente o *pater*<sup>43</sup> detinha poderes dentro da casa e subordinava todos os outros membros, independentemente da idade, pois mesmo os filhos e filhas, os netos e netas, os maridos e as esposas destes e daqueles, embora adultos e casados, ficavam sob a autoridade a que todos estavam submetidos. Em relação à estrutura familiar greco-romana, Wolkmer (2006, p. 78) aponta que:

---

<sup>43</sup> “O *pater familias*, tendo poderes ilimitados sobre a sua descendência e todos aqueles que estivessem sob a sua responsabilidade, exercia autoridade suprema, dispondo livremente de suas vidas e patrimônio. A mulher da família antiga lhe era totalmente dependente e seus filhos jamais alcançavam a maioridade, que não era concedida pela religião. Essas regras, para nós desumanas e até mesmo impiedosas, possibilitaram uma forte disciplina familiar com favoráveis implicações na organização militar daquele povo” (WOLKMER, 2006, p. 91).

[...] a família romana e grega, por semelhança, traduzia o tipo de uma organização política cujo princípio básico era a autoridade, e esta abrangia todos quantos a ela estavam submetidos. O pater familias era, ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz, constituindo-se, assim, a família como a unidade da sociedade antiga, em contraposição à posição do indivíduo na sociedade moderna.

A própria instituição familiar era predominantemente patriarcal, na qual as mulheres ficavam relegadas às vontades dos homens. Para Coulanges (2005), o que tornava as pessoas parte da mesma família não era o laço consanguíneo, mas o fato de adorarem os mesmos deuses. Assim, após o matrimônio, a mulher deveria abandonar seus deuses para adorar os do marido. O primogênito recebia o dever de manter o fogo da casa aceso, após a morte do *paterfamilias*. O direito ao patrimônio e à propriedade eram regidos também pela religião, pois a família não poderia abandonar o lugar onde ficavam os ancestrais e o fogo sagrado.

Para o romano, a liberdade se constituía como o maior bem. Havia a clássica divisão de Gaio entre livres e escravos que, conforme as circunstâncias, as pessoas em Roma, além de livres ou escravas, podiam ser também semilivres, ingênuas, libertas, libertinas, *in mancipium* ou colonas. Isso porque, na família<sup>44</sup>, o

<sup>44</sup> “A família do ponto de vista jurídico, até bem pouco tempo, era constituída pelo casamento.

poder do *paterfamilias* é total, visto que se tratava de uma sociedade patriarcal. Segundo Tabosa (2006), o poder absoluto se classifica conforme a relação jurídica considerada. Assim, era a *potestas* (sobre filhos e filhas), *manus* (sobre a esposa), *mancipium* (sobre pessoas livres que estavam sob sua *potestas*) e *dominium* (sobre as coisas).

Os homens e as mulheres livres são denominados ingênuos(as), e os antigos escravos alforriados com a *manumissão*, forma de dação da liberdade pelo *paterfamilias*, se chamavam *libertos(as)*. Os primeiros ingênuos nasciam de mulher livre e do casamento denominado *justas nupcias*, de acordo com o *jus civilis* da época. Era a condição materna que ditava a condição de liberdade e/ou escravidão da criança que nascia, pois se a mãe era escrava automaticamente seu descende também seria, seguindo o princípio que “filho de escrava, escravo é”.

---

No começo, na sociedade arcaica, o matrimônio realizava-se mediante rapto, pela captura de mulheres de outros grupos sociais. Depois, o rapto foi substituído, devido às lutas sociais e aos atritos que provocava, pela compra e venda. Gradualmente a própria compra e venda tornou-se simbólica, mantendo-se o dote como resíduo do aspecto negocial do ato. Nesse tempo, o marido manteve o direito de tutela vitalícia sobre a mulher. Com o Cristianismo, melhorando a posição social da mulher, o casamento, apesar de ser decidido pelos pais dos nubentes, não atribuía poderes absolutos ao marido. Depois, muito depois, o matrimônio passou a depender da vontade dos nubentes. Hoje, havendo coação paternal, anulável é o casamento” (GUSMÃO, 1999, p. 323).

Tanto o escravo quanto a escrava, (denominado *servus*), embora humanos, são destituídos de qualquer traço de personalidade e equiparados às coisas do *pater*, designados pela expressão *servus est res*, ou seja, escravo é coisa. Podem ser vendidos e destruídos pelo dono. Além da forma natural de escravidão, existiam outros modos pelos quais alguém poderia se tornar escravo(a), tais como: pelo cativo, quando eram aprisionados pelo Estado e vendidos a particulares; pela não inscrição no censo, que era realizado a cada cinco anos; pela insolvência, são aqueles que não puderam pagar suas dívidas; pela prisão em flagrante, pois, nos primeiros tempos, o ladrão é vendido pela vítima para ressarcimento do prejuízo sofrido. Outra situação era a mulher livre que, se mantivesse relações com escravo alheio, tornava-se escrava e ficava pertencendo ao domínio do companheiro.

A humanização da situação do escravo teve forte influência do Cristianismo. Os princípios cristãos são incorporados, tornando proibido aos senhores abandonarem seus escravos(as) velhos(as), recém-nascidos e doentes, sob pena da perda do poder paternal. Igualmente, não era mais admitido atirar os escravos às feras sem autorização do magistrado. Da mesma forma, não seria mais permitido matar ou maltratar sem motivo.

Portanto, a capacidade civil da mulher estava diretamente relacionada aos requisitos naturais e civis, pois para ser cidadã romana, era preciso ter *status* de liberdade, cidade, ou seja, nascer em Roma, e pertencer a uma família romana, embora a condição feminina a tornasse inferior dentro da sociedade romana, devido ao seu caráter patriarcal. Na próxima seção, tratamos da tutela perpétua da mulher no direito Romano.

#### A “TUTELA PERPÉTUA” DA MULHER EM ROMA

A tábua sexta, que tratava do direito de propriedade e posse, trazia uma situação esdrúxula, pois a mulher que residisse durante um ano na casa de um homem, como se fosse sua esposa, seria adquirida por esse homem e cairia sob o seu poder – como uma forma de aquisição por prescrição da esposa. Essa prerrogativa ilustra que o *manus*, poder do marido sobre a mulher, só era concebido após um ano de convivência de um casal não casado. Essa forma de união poderia não se concretizar, se a mulher se ausentasse da casa por três noites consecutivas. Essa forma de defesa feminina era utilizada muitas vezes para que estas conseguissem se livrar de relações indesejáveis e adquirissem o direito de administrar os seus bens.

A narrativa anterior era uma das formas de casamento *cum manu*, com o poder do marido sobre a esposa, sendo o *manus* o poder exercido sobre a mulher, previsto em Roma, pois além do *usus*, casamento que se dava pelo uso, existia o *confarretio*, que era uma cerimônia solene, revestida de muito formalismo e ritos, na presença de dez testemunhas com capacidade civil plena; esses eram homens *sui juris*, representantes das cúrias romanas. Era o matrimônio próprio dos patrícios. Após os rituais e orações, havia a partição do bolo, de onde advém a denominação *confarretio*.

A outra forma de matrimônio era o *coemptio*, ou pela compra simbólica. Era menos cerimonioso que o primeiro, que era atribuído aos plebeus, na presença apenas de cinco testemunhas. Essa maneira lembra os costumes primitivos da compra de metais preciosos que eram oferecidos ao *paterfamilias* da noiva. Além do *coemptio*, havia o *sine manu*, ou seja, sem o poder marital, já que a mulher continuava submissa ao seu *pater* originário. A mulher era preparada para o casamento desde cedo: toda a educação doméstica lhe era ensinada para cuidar da casa, se tornar a *materfamilias* e gerar o herdeiro para continuar o legado da família, nos diversos aspectos econômicos, culturais e religiosos.

Em ambas as situações, a mulher sempre estava subordinada ao poder masculino de um chefe de família, fosse de seu pai, do esposo ou do *pater* do marido. Dessa forma, diz-se que a mulher ficava em tutela perpétua, mesmo sendo *sui juris*. Nesse sentido, Cretella Junior (1983) trata da tutela (de *tueor*, *tuéris*, *tutus sum*, *tuéri* = guarda, proteção) como o instituto do direito civil romano que tem como objetivo a proteção da pessoa e, principalmente, dos bens dos impúberes dos dois sexos e das mulheres púberes, *sui juris*. Sobre a tutela perpétua das mulheres, Tabosa (2006, p. 190) esclarece que:

Ao completar 12 anos, a mulher *sui juris* deixava a tutela comum dos impúberes, mas não alcançava sua plena capacidade jurídica. Para a realização de alguns atos, como aqueles que envolvessem relações patrimoniais, continuava incapaz. Precisava da proteção de alguém para garantir-lhe a segurança jurídica. Era a tutela das mulheres. Dizia-se perpétua, pois não era constituída *ad tempus*, durava a vida toda. Mas sua duração no tempo não foi tão grande, pois seu fundamento, a suposta inferioridade mental das mulheres, era evidentemente falso. Com o Baixo Império, esse tipo de tutela desapareceu [...].

A mulher cai sob tutela quando órfã ou emancipada e, por ser *sui juris*, ficava em tutela perpétua, cujos fundamentos se justificam pelas seguintes razões que a

inferiorizavam<sup>45</sup> na época e que com o tempo não se sustentaram, tais como: a debilidade física em razão do sexo (*infirmas sexus*); falta de sequência de raciocínio (*infirmas consilii*); inconstância de caráter (*levitas animi*), entre outras. O tutor da mulher não se utiliza da *negotiorum gestio*<sup>46</sup>, apenas da *auctoritas tutoris*<sup>47</sup>.

As leis que trataram da cessação da tutela perpétua das mulheres serão objeto de estudo na próxima seção do presente artigo. Outrossim, ainda vale destacar que a mulher *sui juris*, como subordinada à tutela *mulieris* (ULPIANO, 2014), não possuía a capacidade ativa para fazer testamento (*testamenti factio activa*), muito menos a capacidade passiva para figurar como herdeira em testamento (*testamenti factio passiva*), pois somente era permitido ao cidadão romano *sui juris* plenamente capaz de direito e de fato, figurar em ambos os polos (TABOSA, 2006, p. 325-326).

---

<sup>45</sup> Essa inferioridade da mulher era traduzida por *imbecillitas*, *imbecillitas mentis*, *levitas animi*, *infirmas sexus* e *infirmas consilii*, dentre outras expressões. (Vide SCHULZ, Fritz. Derecho Romano Clasico (Classical Roman Law). Barcelona: Bosch, 1960, p. 172).

<sup>46</sup> O tutor exerce todos os atos em seu próprio nome quando o pupilo não tem discernimento (o tutor faz em benefício do pupilo, mas como único responsável).

<sup>47</sup> Permite que o tutelado pratique em pessoa os atos, limitando-se à assistência. Não é autorização, e sim aprovação.

## LEIS ROMANAS QUE TROUXERAM AVANÇOS PARA O *STATUS* DAS MULHERES ROMANAS

Com as mudanças econômicas e políticas ocorridas no final da República e início do Império Romano, várias leis surgiram para amenizar a situação das mulheres, dada a sua total subserviência ao *paterfamilias*, no sentido de dar-lhes maior independência dentro das relações civis e jurídicas perante as instituições do casamento, do gerenciamento do dote, da capacidade civil, no divórcio, no direito sucessório, dentre outros.

A tutela da mulher foi desaparecendo aos poucos. No governo de Augusto, aquelas com certo número de filhos eram dispensadas, assim como a tutela legítima para as mulheres ingênuas, ou seja, que eram livres desde o nascimento. Foram Teodosio e Honório quem puseram fim à tutela das mulheres (*jus liberorum*).

Como aconteceu com a *Lex Canuleia*, lei que permitiu o casamento entre patrícios e plebeus, com as Leis Caducárias, no reinado de Augusto, que dispensaram da tutela a mulher que tivesse tido certo número de filhos (*jus liberorum*) e no início do Império, a tutela legítima desaparece para as mulheres ingênuas (*Lex Claudia*). Em 410 d.C., com Teodósio e Honório, desaparece completamente a tutela, concedida a todas as



mulheres que foram contempladas com o *jus liberorum*. (CRETELLA JUNIOR, 2009).

O casamento *sine manu* permitiu à mulher o direito ao repúdio, o que antes era permitido somente ao marido. Outra preocupação para as famílias patrícias foi a *Lex Canuleia*, que permitiu o casamento entre patrícios e plebeus. Contudo, o casamento das filhas sem permissão ocasionaria uma transferência de patrimônio para outros *paterfamilias*.

Ocorreram duas mudanças importantes no Império a partir de *senatosconsultos*. O *senatoconsulto* Tertuliano, que confere à mãe um direito de sucessão *jure civili, ab intestato*, relativamente aos filhos; e o *senatoconsulto* Orfitiano, o qual chama à sucessão da mãe, antes de qualquer *agnato*, os filhos.

Por sua vez, as novelas 118 e 127 instituídas por Justiniano, que deram origem ao novo sistema de sucessão em Roma, tendo como princípio informativo o parentesco cognático e não mais o antigo critério agnático, beneficiaram as mulheres em relação ao direito de herança. E mais, a novela 53 criou a quarta do cônjuge pobre. Nesse texto legal, ficou estabelecido que as viúvas necessitadas concorressem com os herdeiros de quaisquer categorias a fim de obter sua parte na herança do esposo falecido, ou seja, de receber até o equivalente a um quarto da herança.

Um aspecto era relacionado ao patriarcalismo arcaico, pois sabemos que hoje não é o tipo de organização tão presente nas famílias modernas. Finalmente, as mulheres foram deixando de ser submetidas aos maridos, passando a ocupar posições de destaque no mercado de trabalho, por exemplo. Em relação aos filhos e filhas, estes estão deixando cada vez mais de lado os padrões e costumes que lhes foram deixados pelos seus antepassados, coisa que era seguida a rigor na família patriarcal arcaica.

O Direito como instituição social se transforma no tempo e no espaço, pois nenhum direito das civilizações do passado reúne, para esse fim, as condições que o direito romano apresenta, abarcando mais de 12 séculos de evolução, documentada com certa abundância de fontes, como a Lei das XII Tábuas até *corpus juris civilis*. Neste se vislumbram, diante de estudiosos e pesquisadores, os problemas de construção, expansão, decadência e extinção do mais poderoso império que o mundo antigo conheceu. Segundo aponta Wolkmer (2006), o direito romano é um notável campo de observação e análise do fenômeno jurídico em todos os seus aspectos e dimensões, tendo influenciado o Código Civil francês (1804), o Código Civil alemão (1900) e o Código Civil brasileiro (1916).

## A CONDIÇÃO FEMININA NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 1916

A legislação vigente em determinada sociedade certamente reproduz o pensamento dominante e os padrões comportamentais consagrados por aquele agrupamento social. Dessa forma, o Código Civil de 1916, elaborado pelo jurista Clóvis Beviláqua, retrata o paradigma considerado ideal na sociedade brasileira na transição do século XIX para o XX. Fortemente influenciado por setores conservadores, esse dispositivo legal naturalmente consagra a pretensa superioridade masculina e seu domínio sobre as mulheres, então legalmente subordinadas aos homens membros de suas famílias.

Essa submissão da mulher brasileira do início do século XX refletia a própria estrutura social patriarcal e sexista, na qual apenas os homens possuíam direitos básicos, como viajar, trabalhar e votar, por exemplo. As mulheres, por sua vez, necessitavam da indispensável autorização do pai ou do esposo a fim de realizar tarefas simples como as já citadas – com exceção do voto, que foi legalmente permitido à população feminina no Brasil apenas na década de 1930.

O Código Civil de 1916 impunha às mulheres a perda da capacidade plena no ato do casamento, sendo equiparadas, dessa forma, aos índios, menores e pródigos. O

poder feminino no âmbito familiar possuía característica residual, conforme leciona Venosa (2007):

Na redação originária do Código Civil, cabia ao marido, como chefe da sociedade conjugal, exercer o pátrio poder sobre os filhos menores e somente em sua falta ou impedimento a incumbência era deferida à mulher, nos casos em que ela passava a exercer a chefia da sociedade conjugal (VENOSA, 2007, p. 288).

Naquele arranjo social, a mulher possuía a obrigação de adotar o sobrenome do esposo, em uma realidade na qual o instituto do casamento era indissolúvel, e a senhora desquitada era considerada como alguém em débito com a sociedade. Ainda nesse contexto, os filhos gerados fora do casamento eram segregados e considerados bastardos, o que impedia a responsabilização paterna em tais casos e resultava na obrigação plena de que a mãe não casada educasse e sustentasse sua prole de forma solitária.

Dessa forma, o Código Civil brasileiro de 1916 se sustentava sobre o pátrio poder, prerrogativa concedida exclusivamente à figura masculina, a exemplo da organização familiar vigente sob a jurisdição do antigo direito romano. Naquela composição social, o *pater* detinha total poder de decisão sobre todos os membros do clã, que eram tidos como propriedades. De fato, o chefe familiar

detinha absolutos poderes de punição, venda e mesmo de morte sobre sua parentela.

Tal disposição familiar arcaica e sexista predominava nos costumes de diversos povos ancestrais, como no caso dos antigos romanos, das civilizações hebraicas e dos povoados gregos de diferentes regiões daquele país. A despeito da vasta gama de exemplos, decidimos dedicar este trabalho ao caso romano, o qual representa maior influência sobre as atividades legislativas no território brasileiro ao longo dos tempos.

Como reflexo do comportamento social dominante no início do século XX, a 18ª edição da Revista da Faculdade de Direito de São Paulo publicou um artigo de opinião intitulado “Pátrio poder”, assinado por João Arruda. Nesse escrito, o autor afirma que “o pátrio poder assenta indubitavelmente na natureza, e, por isto, perdurará, resistindo a todas as tentativas contra sua existência” (ARRUDA, 1910, p. 67). Eventuais opiniões divergentes encontrariam significativa resistência em um Brasil de realidade predominantemente rural, o qual condicionava as mulheres aos trabalhos essencialmente domésticos e de cuidados com as crianças menores.

Como exemplo da predominância desse poder restrito ao sexo masculino, o código civil elaborado por Beviláqua preconizava a incapacidade relativa das mulheres em relação aos atos jurídicos, o

que as compelia a buscar o auxílio de assistentes capazes de acompanhá-las nesses casos. Nesse sentido, o art. 6º, inciso II determina que “são incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer: as mulheres casadas, enquanto subsistir a sociedade conjugal.” (BRASIL, 1916).

O pátrio poder se aproxima de tal modo do direito de propriedade que a condição da mulher como objeto pertencente ao marido se escancara quando da determinação contida no artigo 178, § 1º do Código Civil de 1916. Esse dispositivo garantia ao homem recém-casado o direito de devolução da esposa à sua família paterna no prazo de “dez dias, contados do casamento”.

Ainda nesse sentido, apontamos que o artigo 219, inciso IV do código de Beviláqua considerava como erro essencial sobre a pessoa do outro cônjuge, o “defloramento da mulher, ignorado pelo marido”. Dessa maneira, fazia-se perfeitamente legal “a ação do marido para anular o matrimônio contraído com a mulher já deflorada”. Tal possibilidade de anulação do casamento diante da não virgindade da mulher evidenciava sua posição subalterna naquela sociedade. A ausência do hímen no sistema reprodutor feminino, portanto, constituía motivo para a revogação matrimonial no Brasil até a instituição do Código Civil de 2002.

O Código Civil de 1916 ainda previa que o pai poderia deserdar a filha por motivo de desonestidade. Sem qualquer definição para esse termo, o dispositivo legal autoriza como causa possível de deserdação a “desonestidade da filha que vive na casa paterna” (art. 1.744, III). Apesar de seu caráter rígido e moralizante, o Código Civil de Beviláqua não se dispôs a criminalizar ou punir qualquer comportamento masculino considerado impróprio ou reprovável em sociedade. O pátrio poder representava uma realidade inconteste e permanencia inabalável diante de eventuais abusos maritais e paternos, ainda que causadores de danos físicos ou psíquicos em âmbito familiar.

## O DIREITO FEMININO AO VOTO

Naquele contexto social, o voto feminino representou uma das iniciais vitórias legislativas em prol das mulheres no Brasil. O primeiro Código Eleitoral brasileiro, instituído em 1932, permitiu o direito das mulheres ao sufrágio, conquistado graças ao esforço dos movimentos feministas e seu empenho na luta no campo eleitoral. Decerto, o debate acerca da permissão do voto para as mulheres em território nacional remonta ao século XIX, conforme atesta a historiadora Mônica Karawejczyk:

Desde antes da implantação da República, mulheres apareceram contestando o seu lugar no mundo público, sofrendo as mais variadas críticas e admoestações. A permanência e a insistência de um tipo de argumento baseado na incapacidade feminina para lidar com o mundo público e político é encontrado em vários momentos da nossa história (KARAWEJCZYK, 2019).

A autora ressalta ainda a ampla difusão midiática de piadas, charges e zombarias diversas como “forma de inibir/desacreditar/humilhar as mulheres que procuravam se inserir no espaço público.” (KARAWEJCZYK, 2019). Apesar dessa resistência sistêmica, a luta em prol da legalização do voto para as mulheres no Brasil obteve maior expressividade com a publicação da primeira Constituição brasileira em 1891.

A luta sufragista feminina no Brasil ganhou novos contornos com a criação do Partido Republicano Feminino em 1910, na cidade do Rio de Janeiro, então capital federal do país. Liderado pela professora e ativista Leolinda Figueiredo Daltro, esse partido feminino era composto por estudantes, donas de casa e intelectuais. As reivindicações desse grupo, fortemente combatido por homens poderosos de sua época, compreendiam a área cultural e fundavam-se no direito à educação para meninas e na abertura do mercado de trabalho para as mulheres.

Apesar de possuir estatuto registrado, o Partido Republicano Feminino não poderia receber votos, uma vez que constituído exclusivamente por mulheres. O artigo 1º, § 2º do regimento do PRF determinava como objetivo desta associação: “Pugnar pela emancipação da mulher brasileira, despertando-lhe o sentimento de independência e de solidariedade patriótica, exalçando-a pela coragem, pelo talento e pelo trabalho, diante da civilização e do progresso do século” (ARQUIVO NACIONAL, 1910).

Apesar da permissão legislativa em 1932, o voto feminino no Brasil permaneceu restrito às mulheres casadas que obtivessem a permissão dos esposos para tal, bem como às senhoras viúvas e solteiras que dispusessem de renda própria. Nesse ínterim, o voto feminino foi equiparado ao masculino em suas características universal e obrigatória apenas com a instituição do Código Eleitoral de 1965.

A Carta de 1934 ratificou o direito feminino ao comparecimento às urnas eleitorais, ainda que tenha tornado obrigatórios o alistamento e o voto apenas para as mulheres as quais exercessem função pública remunerada (art. 109). Essa constituinte estabeleceu ainda outros direitos ao sexo feminino, como a proibição do estabelecimento de salários diferenciados em razão de gênero (art. 121, §1º, a) e a garantia

de assistência médica às gestantes, inclusive após o parto (art. 121, §1º, h).

## **O ESTATUTO DA MULHER CASADA**

Por sua vez, a Lei nº. 4.121 de 1962, popularmente conhecida como Estatuto da Mulher Casada, representou um marco na autonomia da mulher brasileira. Esse texto legal modificou disposições dos códigos Civil e de Processo Civil vigentes, a fim de alterar a situação jurídica das mulheres em um contexto conjugal. Essa legislação instituiu a plena capacidade feminina. Além de retirar as senhoras casadas do rol dos indivíduos relativamente incapazes, ampliou o direito das mulheres sobre a constituição de bens reservados, sendo esta última uma modificação no art. 246 do Código Civil de 1916.

O Estatuto da Mulher Casada alterou ainda o artigo 246 do primeiro código civil brasileiro ao permitir que as mulheres exercessem profissão, bem como a prática dos atos indispensáveis ao exercício de sua defesa. Outra permissão significativa desse diploma legal a respeito do direito das mulheres foi autorizar que a mãe contraente de novas núpcias não perdesse o pátrio poder sobre os filhos gerados em união anterior. Essa modificação do artigo 393 do CC/1916 garantiu que tal prerrogativa

feminina poderia ser exercida “sem qualquer interferência do marido”.

## **A LEI DO DIVÓRCIO**

Até a década de 1970, o casamento representava uma instituição indissolúvel no Brasil. O desquite era permitido, mas este apenas encerrava a sociedade conjugal, sem o poder de extinção do vínculo matrimonial (BELTRÃO, 2017). A Lei nº. 6.515 de 1977, enfim, permitiu que se desfizesse legalmente o liame do matrimônio, além de conferir segurança jurídica aos indivíduos que, por exemplo, contraissem novas núpcias. Dessa forma, a lei do divórcio buscava garantir também a regularização das famílias formadas em outras uniões afetivas.

Como se pode imaginar, as mulheres desquitadas sofriam toda sorte de preconceito social, sendo corriqueiramente taxadas como pessoas desleixadas em seus matrimônios. Essas mulheres eram normalmente consideradas pela dissolução matrimonial ou mesmo associadas a atividades de prostituição, inclusive por parte da população feminina.

A chamada Lei do Divórcio enfrentou forte resistência dos setores conservadores da sociedade, em especial de lideranças religiosas católicas, as quais incentivavam protestos populares contra aquilo que denominavam como o fim da

família brasileira. A aprovação desse texto legal em 1977 permitiu que as mulheres vencedoras das ações de divórcio (portanto, consideradas “inocentes”) voltassem a utilizar os sobrenomes de solteiras após separação judicial, se assim o desejassem.

## **DIREITOS DA MULHER NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

Até a promulgação da Constituição Federal de 1988, a legislação pátria avançou a passos lentos em favor dos direitos das mulheres brasileiras. Essa constituinte igualou homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I) e, ainda que sob a forma de norma constitucional programática de eficácia limitada, garantiu a “proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei” (art. 7º, XX).

A Assembleia Constituinte de 1988 assegurou às mulheres o direito à licença-gestação (art. 7º, incisos XVIII e XIX), além de prever para as trabalhadoras um prazo mais curto para a aposentadoria por tempo de serviço (art. 40, inciso III, alíneas a, b, c e d; art. 202, incisos I, II, III e § 1º). O art. 226 § 8º dessa legislação preconiza ainda que 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”. Esse dispositivo legal representa especial proteção às mulheres, uma vez que estas figuram como as principais vítimas de violência doméstica, especialmente por parte de seus companheiros.

O texto constitucional de 1988 definiu ainda que “os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher” (art. 226, § 5º). Dessa maneira, consagrou legalmente o instituto do poder familiar em substituição ao chamado pátrio poder, prerrogativa das figuras masculinas: a supremacia do chefe de família é substituída por um sistema que iguala os cônjuges em direitos e condições de tomada de decisões.

A instituição legal do poder familiar representa, portanto, que o conjunto de direitos e deveres em relação aos filhos e enteados menores e não emancipados deve contemplar também a figura materna. Diniz (2002, p. 463) pontua que o poder familiar tem por finalidade “proteger o ser humano que, desde a infância, precisa de alguém que o crie, eduque, ampare, defenda, guarde e cuide de seus interesses, regendo a sua pessoa e bens”.

Por sua vez, Dias (2013, p. 436) defende que o poder familiar pode decorrer da paternidade natural ou da filiação legal, além de representar uma obrigação “irrenunciável, intransferível, inalienável e

imprescritível”. A autora classifica como personalíssimas as obrigações decorrentes desse instituto, uma vez que os encargos derivados da paternidade não podem ser transferidos ou alienados.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Podemos apontar como fenômeno interessante inerente ao universo jurídico o fato de que a codificação civil de determinada sociedade é capaz de testemunhar a evolução coletiva do sexo feminino naquele agrupamento social. A mudança de paradigma no comportamento das mulheres ao longo do tempo no contexto ocidental se deve principalmente à sua luta e capacidade de organização em torno de uma militância cada vez mais fortalecida.

Tomando como exemplo o antigo Império Romano, vimos que as mulheres eram submissas de tal modo que recebiam o mesmo tratamento civil de simples mercadorias: o *pater* detinha plenos poderes sobre estas, inclusive de vida e de morte. A inferiorização sistemática a que foram historicamente submetidas resulta da dualidade construída socialmente em torno dos espectros masculino e feminino, dicotomia acentuada ao longo dos tempos.

Tradicionalmente reduzidas a ambientes socialmente idealizados como

femininos, a exemplo das cozinhas e lavanderias das residências, as mulheres sempre estiveram destinadas ao serviço e à resignação. Por sua vez, o papel masculino na sociedade pressupõe trabalhos relacionados à construção, além de permitir aos homens a possibilidade de usufruírem da diversão e da liberdade negada às figuras femininas. Interessante pontuar que ao destinar as filhas e esposas aos serviços domésticos, os chefes das famílias inviabilizavam ações de associação e organização por parte das mulheres, a quem normalmente eram permitidas apenas atividades de cunho religioso fora do domínio marital.

Nesse ínterim, as religiões representam instrumentos fundamentais na castração da sexualidade feminina e impõem o ideário de que os homens representam seres superiores, dignos de submissão e respeito incondicionais. Importantes aliadas na dominação das mulheres, as instituições religiosas constantemente negam a dignidade feminina, ao pintar as mulheres como seres pecaminosos e carregados de culpa, como a personificação da transgressora Eva nas tradições devocionais judaico-cristãs. Todavia, o próprio cristianismo redimiu a primeira mulher criada por Deus ao exaltar a castíssima figura de Maria de Nazaré: esta mãe obediente e pura se tornou então o ideal de

comportamento feminino a ser ensinado e estimulado entre as gerações de fiéis das denominações cristãs.

A Idade Média europeia intensificou esse cerceamento da liberdade feminina. Responsabilizadas por supostos atos de feitiços e bruxarias, as mulheres desviantes dos padrões sociais ideais recebiam vereditos de condenações de tortura ou morte por parte da Igreja Católica. Naquele contexto, o ambiente familiar continuava desfavorável às mulheres. Naturalmente submissas, as senhoras eram integradas pelo casamento ao clã do esposo, além de serem normalmente excluídas nas linhas de sucessão patrimonial e desamparadas em casos de viuvez.

O período burguês possibilitou às mulheres da classe média o *status* de soberania no âmbito dos assuntos domésticos, e tal condição permitiu que as senhoras sujeitassem os trabalhadores admitidos em seus lares. Responsável pela dominação de criados e criadas, a mulher burguesa possuía o dever da ostentação em sociedade. Esse exibicionismo versava desde a valorização do ambiente familiar austero e moralista até as posses financeiras familiares.

Como resposta a essa estrutura social sexista, surgiram no século XIX os primeiros grupos feministas. As décadas de 1960 e 1970 marcaram a expansão desses



movimentos sociais que reivindicavam melhores condições laborais e tornaram-se responsáveis por conquistas em benefício feminino no campo legislativo. A ressignificação do papel feminino perante a comunidade acontece de forma gradual e encontra resistência por parte dos setores conservadores da sociedade.

Apesar do progresso obtido pelas mulheres no campo legislativo, ainda há muito que se alcançar nesse sentido, a exemplo da erradicação da violência de gênero e a igualdade de representação entre os sexos nas áreas política e econômica. É necessária ainda a viabilização de mecanismos capazes de promover uma efetiva emancipação das mulheres nos campos educacional e cultural, com especial atenção à proteção e ampliação dos direitos femininos desde a infância. Nesse sentido, destacam-se iniciativas governamentais como a implementação de cotas de gênero para que as mulheres ocupem posições de liderança de maneira mais ampla e competitiva.

## REFERÊNCIAS

ALBERGARIA, B. **Histórias do direito**: evol. das leis, fatos e pensamentos. SP: Atlas, 2011.

ARQUIVO NACIONAL, fundo FBPF; Diário Oficial, (17/12/1910); MELO, H.; MARQUES, T. Partido; Registros de Sociedades Cíveis, 1º Ofício de Títulos e Documentos, 18/8/1911.

ARRUDA, João. **Pátrio poder**. Publicado em 01. jan. 1910. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdsp/article/view/65103/67714> Acesso em 29. jul. 2020.

BELTRÃO, Tatiana. Divórcio demorou a chegar no Brasil. **Publicado em 04. dez. 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/arquivo-s/divorcio-demorou-a-chegar-no-brasil>. Acesso em: 13 ago. 2020.**

CRETELLA JR., José. **Curso de Direito Romano**. 31. ed. RJ: Forense, 2009.

COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2005.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 9. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com: Lei 12.344/2010 (regime obrigatório de bens); Lei 12.398/2011 (direito de visita dos avós). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil: direito de família**. 18. ed. SP: Saraiva, 2002.

FILARDI LUIZ, Antônio. **Curso de direito romano**. São Paulo: Atlas, 1999.

FIUZA, César. **Direito civil**: curso completo. 10. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Intr. ao estudo do direito**. RJ: Forense, 25 ed., 1999.

KARAWEJCZYK, Mônica. O Voto Feminino no Congresso Constituinte de 1891: Primeiros Trâmites Legais. *In*: SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, 26., 2011, São Paulo. **Anais...** São Paulo: ANPUH, 2011. Disponível em: [http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/14/1300645749\\_ARQUIVO\\_ovotofemininonacostituinte.pdf](http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/14/1300645749_ARQUIVO_ovotofemininonacostituinte.pdf). Acesso em: 10 ago. 2020.

KARAWEJCZYK, Mônica. **O voto feminino no Brasil**. 18 março 2019. Disponível em: <http://querepublica.terra.com.br/temas/147-o-voto-feminino-no-brasil.html>. Acesso em: 12 ago. 2020.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MARTINS, Bruno Sena ( Orgs.). **O pluriverso dos direitos humanos**: a diversidade das lutas pela dignidade. BH: Autêntica, 2019.

TABOSA, Agerson. **Direito Romano**. 2. ed. Fortaleza: FA7, 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: direito de família. São Paulo: Atlas, 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: direito de família. Volume 7. SP: Atlas, 2007.

WOLKMER, Antonio Carlos. A instituição da família em “A cidade antiga”. *In*: WOLKMER, Antonio Carlos. **Fundamentos de História do Direito**. Belo Horizonte: Del Rey Ltda, 2006.