

HISTÓRIA DO DIREITO

Pais destituídos.

O debate sobre a reforma do pátrio poder nas vésperas do Código Civil de 1916

Alan Wruck Garcia Rangel¹

¹ Instituto de Estudos Brasileiros da Universidade de São Paulo (IEB-USP) ORCID: 0000-0001-9587-9895.

RESUMO

O estudo parte de uma constatação: a ausência de debates sobre a destituição do pátrio poder nos trabalhos preparatórios ao Código civil de 1916. Essa ausência causa estranhamento e se constitui como problema de pesquisa, pois se esperava discursos inflamados ou de resistência contra os dispositivos que permitiram pela primeira vez suspender ou retirar o poder dos pais sobre seus filhos. A partir do debate sobre a reforma do pátrio poder o artigo tenta demonstrar as dinâmicas em torno da destituição pela análise da legislação, doutrina e dos trabalhos preparatórios ao código.

Palavras-chave: controle das famílias; destituição e suspensão pátrio poder; emancipação forçada

ABSTRACT

The study is based on a finding: the absence of debates on the removal of paternal power in the preparatory works for the Civil Code of 1916. This absence causes strangeness and constitutes a research problem, because we hoped inflamed speeches or resistance against the devices that made it possible for the first time to suspend or remove the power of parents over their children. From the debate on the paternal power reform, the article tries to demonstrate the dynamics around the dismissal by analyzing the legislation, doctrine and preparatory work for the code.

Keywords: control of families; dismissal and suspension of paternal power; forced emancipation

O Código Civil de 1916 previu, pela primeira vez, para todo o território brasileiro, a possibilidade de suspensão² e perda do pátrio poder³. Em uma sociedade marcada pelo patriarcalismo, pelo servilismo nas relações domésticas, pela herança da escravidão, esse ataque frontal ao todo poderoso pátrio poder deve ser encarado como um marco importante⁴. No entanto, a análise dos trabalhos preparatórios ao Código Civil revela a inexistência de debates no assunto. Entre os diferentes pontos debatidos para reformar o direito de família – casamento civil, divórcio, investigação de paternidade, equiparação entre filiação natural e legítima, pátrio poder da viúva – não encontramos nada a respeito da suspensão ou perda do pátrio poder. Isto deixa a entender que a questão parecia fazer consenso entre os redatores a ponto de ninguém levantar a voz para contestar. Em um país com ordem doméstica forte e autônoma, esperava-se ao menos discursos inflamados ou de resistência contra os dispositivos que permitiram pela primeira vez suspender ou retirar o poder dos pais sobre seus filhos. Essa ausência deve ser problematizada⁵.

* * *

Por muito tempo, o regime jurídico do pátrio poder⁶ foi aquele previsto nas Ordenações Filipinas de 1603 que se aproximava em diversos pontos do direito romano⁷. Em um mundo que codificava e modernizava o direito privado, atributos como a perpetuidade do pátrio poder⁸ e a total exclusão das mães do seu exercício⁹ eram princípios que não faziam mais parte da agenda de reformas produzidas à época. As críticas às velhas Ordenações não tardaram, pois elas apresentavam um modelo de pátrio poder em total desconexão com as codificações civis da época, o que contribuiu, sobremaneira, ao debate sobre a necessidade de sua reforma. A totalidade dos códigos civis promulgados na primeira metade do século XIX, com exceção do Código civil da Sardenha de 1827, desconhecia a perpetuidade e conferia, subsidiariamente, o pátrio poder à mãe.

2 *Código civil de 1916*, Art. 394. “Se o pai, ou mãe, abusar do seu poder, faltando aos deveres paternos, ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo alguma parente, ou o Ministério Público, adotar a medida, que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, suspendendo até, quando convenha, o pátrio poder” (Rocha, 1960, p. 217).

3 *Código civil de 1916*, “Art. 395. “Perderá por ato judicial o pátrio poder o pai, ou mãe: I - que castigar imoderadamente o filho; II - que o deixar em abandono; III - que praticar atos contrários à moral e aos bons costumes” (Idem, p. 225).

4 Sobre o controle, enfraquecimento e destituição do pátrio poder na virada do século XIX para o seguinte: na França, Schnapper, 1992; na Itália, Cavina, 2007; na Espanha, Sacristán, 2002; no Brasil, Rizzini, 2009.

5 No final do século XIX, o tema da destituição do pátrio poder permeava os debates travados nos Congressos penitenciários realizados na Europa. Os juristas brasileiros, bastante antenados com a produção do conhecimento que ocorria à época no Hemisfério Norte (Europa e Estados Unidos) tinham o total conhecimento desses debates, como indica Alfredo Balthazar da Silveira no seu livro (1914, p. 15 e sgs.).

6 O pátrio poder deve ser entendido como um ramo do tronco comum poder doméstico, este último englobando também o poder marital e o poder dominical (do mestre sobre os escravizados). Muito embora, na prática, tudo pudesse se entrelaçar dentro do conceito de “casa” (See-laender, 2017), cada um desses “poderes” detinha um regime jurídico próprio, com suas delimitações e extensões.

7 Sobre a *patria potestas* no direito romano: Cornil, 1897.

8 Nas palavras das Ordenações: “o filho de família é aquele que se encontra sob o pátrio poder; e isto, qualquer que seja a sua idade” (Liv. 4, Tít. 81, §3).

9 Essa regra não está clara nas Ordenações (Liv. 4, Tít. 87, §7), e o Aviso nº 312 de 20 de outubro de 1859 precisou confirmá-la e dirimir uma questão que parecia controversa (Coll. das decisões, 1859, p. 280-281).

Esse espírito de reforma foi em certa medida embalado pelo movimento iluminista, no qual a ideia de “dever de educação” deu nova dimensão à concepção tradicional do pátrio poder¹⁰. Essa ideia, que circulou por toda a Europa na época¹¹, chegou ao oitocentos brasileiro inicialmente por intermédio das produções jurídicas portuguesas no quadro do que se convencionou chamar de “despotismo ilustrado”¹². Neste sentido, a reforma do pátrio poder esteve marcada pela tensão entre tradicional (absolutismo paterno) e moderno (dever de educação) que pode ser detectada já nos juristas portugueses do final do século XVIII, e o exemplo mais paradigmático se encontra em Paschoal de Mello Freire, notadamente nas duas definições que ele dá ao pátrio poder.

O “príncipe” do despotismo ilustrado português entendia o pátrio poder como um “império doméstico”, porque os filhos “são partes e porções do corpo dos pais” (1967, Liv. II, Tít. V, §V). Essa justificação, de cunho despótico, acompanha-se de outra de influência iluminista, quando explica que o pátrio poder “assume pelo direito natural e pelo direito civil pátrio, a extensão requerida pelos deveres da educação” (*Idem*)¹³. Essas duas abordagens, uma sob a perspectiva ilustrada e outra despótica, continuará permanentemente em tensão no Brasil durante todo o século XIX e início do século XX, e pautará os discursos até a promulgação do Código Civil de 1916, quando a destituição do pátrio poder foi pela primeira vez transformada em lei.

Em uma nação recém declarada independente que teve por três séculos o poder doméstico como sustentáculo dos meios de produção, a crítica ao pátrio poder e a recepção da ideia de dever de educação aparecem como fenômenos extraordinários. Assim, a ocorrência de resistências deve ser entendida como uma atitude que pretendia conservar o modo de vida familiar local e antigo, mas que nos centros urbanos apareceu, a partir do final do século XIX, como algo antiquado e em contraste com o passado.

No presente estudo, como já dito, se pretende problematizar a ausência de debates sobre a perda do pátrio poder no momento de elaboração do primeiro Código Civil. Foi preciso, portanto, questionar como a doutrina concebeu a retirada do filho da família antes da promulgação do Código Civil de 1916, e verificar as críticas ao modelo de pátrio poder das Ordenações Filipinas, bem como as reformas legislativas segundo a nova filosofia do “dever de educação”. Pretende-se conhecer as dinâmicas e os principais elementos envolvendo essas questões por intermédio de um conjunto de fontes histórico-jurídicas: as Ordenações Filipinas, as leis promulgadas pelo governo imperial, a doutrina civilista, e os trabalhos preparatórios ao Código Civil de 1916. O principal objetivo do estudo é o de traçar as origens jurídicas da ideia de perda do pátrio poder.

Convém, portanto, dividir o estudo em quatro partes: na primeira examinaremos como as Ordenações Filipinas trataram o controle do pátrio poder (1), depois faremos o mesmo na legislação brasileira pós-independência (2) para, em seguida, identificar na doutrina civilista brasileira a ideia de “emancipação forçada” (3) e, finalmente, na quarta e última parte, expor como os juristas abordaram a perda do pátrio poder nos trabalhos preparatórios ao Código Civil de 1916 (4).

10 Foi, precisamente, por intermédio da escola do direito natural moderno, postulando a ideia de contrato na família, com distribuição de direitos e deveres entre os seus membros, e colocando em segundo plano o fundamento natural e eterno das relações de família, que a educação dos filhos surge como um dever parental. Sobre a reformulação do conceito de autoridade na família pela escola do direito natural moderno, cf. Dufour, 1975. Sobre a jurisdição doméstica na perspectiva do dever parental, cf. Fiorentino, 2007.

11 O livro de J. J. Rousseau, *Émile ou l'éducation*, publicado em 1762, verdadeiro campeão de vendas à época, reforçou a popularização do conceito. Sobre a integração do conceito no *Code civil* de 1804 (Rangel, 2019).

12 Veja, por exemplo, o Alvará de 24 de outubro de 1814, publicado pelo governo imperial português, sediado à época no Rio de Janeiro, em que estimula os tutores a “ensinar a ler e escrever” os órfãos dados à soldada (Rangel, 2021, p. 238).

13 Essa dupla concepção do poder na família se encontra igualmente em Teixeira de Freitas quando elabora o seu projeto de Código Civil, o *Esboço* (Seelaender, 2017, p. 380).

1. O controle do pátrio poder nas Ordenações Filipinas

Nunca se aventou, no Antigo Regime, a possibilidade de suspensão ou perda do pátrio poder, e apenas o seu controle pelos tribunais era possível¹⁴. É necessário lembrar que o pátrio poder só tinha lugar nas famílias legítimas, e a qualificação de “filho-família” - uma categoria forjada a partir do modelo romano¹⁵ -, indicava a legitimidade da filiação, isto é, concebida dentro do casamento católico¹⁶. Opunha-se à filiação ilegítima (natural, adulterina ou incestuosa), considerada apenas como fato social, e por isto fora do pátrio poder¹⁷. Os filhos ilegítimos eram tratados como órfãos, e somente os naturais - concebidos ou nascidos do concubinato - poderiam ser legitimados por casamento subsequente, e inseridos no pátrio poder. A filiação adulterina poderia também ser legitimada, neste caso além do casamento subsequente deveria solicitar à Coroa que “tirasse a mácula da espuriedade para poderem ser herdeiros” (Silva, 1998, p. 211).

Percebe-se, portanto, que a família enquanto grupo social recebia tratamento jurídico diferente em função do tipo de relação que se estabelecia entre os seus membros, a começar pela filiação, tendo o casamento católico como fator determinante. A categoria de órfão significava especificamente a extinção do pátrio poder, de modo que o filho legítimo poderia ser incluído nessa categoria face à ausência ou morte do pai. A mãe, mesmo viúva, não exercia o pátrio poder. Temos, assim, para a filiação dois tipos de regime jurídico: um para o órfão - que se aplicava a tutela - e outro para o filho-família - que se aplicava o pátrio poder.

Fundado no princípio da perpetuidade, herdado do direito romano, o que pressupunha seu exercício mesmo após a maioridade do filho, o pátrio poder participava à ordem da sociedade com bastante autonomia. As Ordenações Filipinas o enquadraram na família nuclear, na relação entre pai e filho, distanciando-se, neste ponto, da tradição do direito romano que previa a autoridade dos anciãos, dos avôs. Mello Freire explica que o antigo direito visigótico previa o direito de açoitar os filhos aos avôs, às avós, ao pai e à mãe, enquanto viviam na família e, por consequência, com a morte do pai transmitia-se o pátrio poder à mãe¹⁸. Mas,

14 Duas legislações, editadas no período pombalino, uma de 19 de junho de 1775, e outra em 29 de novembro desse mesmo ano, visaram controlar o consentimento dos pais para o casamento de seus filhos que podia, a partir de agora, ser suprido por uma licença das autoridades régias (Silva, 1984, p. 117 e segs.). No Antigo Regime francês, um estudo detectou a ocorrência de vários obstáculos processuais no controle do pátrio poder (Rangel, 2011).

15 Em direito romano fazia-se a diferença entre *alieni iuris* e *sui iuris*. São *sui iuris* os cidadãos, juridicamente capazes de ser titular de direitos, o que a doutrina moderna trata como civilmente capaz. Os outros, *alieni iuris*, são todos aqueles que têm acima deles, em linha direta masculina, um ancestral masculino ainda vivo (pai, avô, bisavô) e, portanto, juridicamente incapazes de ser *sui iuris* (Lefebvre-Teillard, 1996, n° 71).

16 Estudos já revelaram outras formas de organização familiar, com prevalência, inclusive, das uniões de fato (concubinato) em certas localidades do Brasil. Uma pesquisa feita nos arquivos da paróquia de São Cristóvão (RJ) entre 1858 e 1867 revelou que os pais de 26,5% das filiações ilegítimas puderam ser identificados na certidão de batismo. Esse dado revela que uniões consensuais estáveis poderiam existir à margem do casamento. Os pais, neste caso, não exerceriam, em teoria, o pátrio poder (Kuznesof, 1997, p. 176). Para uma primeira abordagem da questão (Corrêa, 1981), e para o concubinato na Colônia (Netto, 2008).

17 Até a década de 1830, os filhos naturais eram, em certos casos, tratados como equivalentes à filiação legítima, e um decreto de 11 de agosto de 1831 dava às mães a possibilidade de instituir seus filhos naturais como herdeiros sem a necessidade da intervenção judiciária. A partir de 1840 ocorre um recrudescimento por parte do governo no tratamento da matéria, e o decreto n° 463 de 2 de setembro de 1847 equipara a filiação natural à ilegítima e exige o reconhecimento prévio de paternidade para os filhos naturais terem qualquer direito à herança (Lewin, 1992, p. 369 e s.).

18 A *potestas parentum* (poder parental) da alta Idade Média em que ambos participavam na administração da pessoa e bens dos filhos (Merêa, 1947, p. 15). O modelo de pátrio poder, com superioridade da autoridade do pai na domesticidade, tem uma explicação histórica. Foi, em primeiro lugar, o resultado da penetração do direito romano a partir do século XII e de sua influência na redação de diferentes costumes locais na Europa (Gouron, 1957). Em seguida, com o humanismo jurídico do século XVI - chamado também de segunda redescoberta do direito romano -, a autoridade do pai de família foi interpretada como direito natural para se impor como verdadeiro absolutismo doméstico - uma “abstrata construção jurídica”, bem longe da concreta realidade de muitas localidades (Quarta, 2004). Por isto, a preponderância do pai de família aparece nas Ordenações Afonsinas (Liv. IV, Tít. 105, §§2 e seg.), e perdura nas seguintes (Merêa, 1947, p. 33, nota 78.).

segundo o jurista português, “acabou-se por abandonar esse direito”, conservando-se o poder exclusivo do pai sobre os filhos conforme o “direito romano novo”¹⁹.

Em regra, a liberação do filho-famílias da autoridade paterna era prevista de modo excepcional, em virtude de certas situações fáticas, e nunca por vontade exclusiva do pai²⁰. O poder dele era indisponível, encarado como de direito natural e, logo, parte integrante da ordem social e política (Hespanha, 2010, p. 25). Na lógica do Antigo Regime, a saída do filho do pátrio poder só poderia resultar de fatos naturais, como a morte do pai, ou a situação específica do matrimônio (Liv. 1, Tít. 88, §6º)²¹. O pai consentindo ao casamento permitia a emancipação que se dava pelo fato da saída do filho da casa paterna e mudança de *status*, deixando de ser *alieni iuris* para se tornar *sui iuris*, isto é, apto ao exercício do poder doméstico.

A noção de “emancipação” era, assim, bastante peculiar, e não importava sempre a aquisição da capacidade civil plena, distinguindo-se, neste ponto, do direito atual (Liv. 4, Tít. 50, §2). Havia casos em que o pai poderia permitir ao filho praticar certos atos civis, sem que ele tivesse saído do pátrio poder, como, por exemplo, a capacidade para fazer testamento (Liv. 4, Tít. 81, §3º).

A emancipação do filho-famílias por ato de vontade do pai deveria ser feita por “carta”, precedida de decisão do Desembargo do Paço (Liv. 1, Tít. 3, §7º). A emancipação nunca se fazia por ato privado em cartório ou por testamento (Liv. 2, Tít. 45, §40). Certo, o pedido de emancipação só poderia ser feito quando o filho atingisse 25 anos de idade, mas a decisão pertencia ao Desembargo do Paço. A “carta de emancipação”, solicitada pelo próprio pai em benefício do filho-famílias, se distinguia da “provisão de suplemento de idade”, um procedimento destinado exclusivamente aos órfãos - 20 anos de idade, se for homem, e 18 anos se for mulher - que desejassem antecipar a maioridade.

Em ambos os casos se deveria provar a necessidade de se “estabelecer por conta própria e de gerir os seus bens...” (Silva, 2004, p. 34)²². Para o filho-famílias, o procedimento se iniciava por seu pai que apresentava os motivos da emancipação ao Desembargo do Paço²³. Para os órfãos, a prova se daria por testemunho de moradores onde residia ou onde ele possuía bens, ouvidos pelo juiz do lugar, ao perguntar-lhes se “tem siso e discrição” para poder reger e administrar seus bens e pessoa (Liv. 2, Tít. 5, §XXIV). Convencido da maturidade do solicitante, o juiz autorizava o suplemento de idade, que se concretizava por instrumento público mediante “graça” concedida pelo Desembargo do Paço, único com poder de suprir o tempo restante que faltava para atingir a maioridade. No Brasil, mantêm-se mesmo procedimento, mas o suplemento de idade passa a ser expedido pelo juízo de órfãos, conforme a Lei de 28 de setembro de 1828 (art. 2, §4º).

Não havia, portanto, nas Ordenações Filipinas nenhuma hipótese de emancipação por idade, o que será regulado mais tarde. Voltaremos a essa questão no próximo tópico.

19 As Ordenações Filipinas previam, entretanto, aos avós paternos o direito de nomear em testamento tutor ao neto (Liv. 4, Tít. 102, §1).

20 Para uma primeira abordagem da dinâmica da emancipação no início do século XIX e suas peculiaridades casuísticas, ver Silva, 2004, Cap. 2: “A questão da tutoria e a emancipação”.

21 A emancipação por “separação econômica dos filhos” e aquela pela “constituição de qualquer dignidade” não constam nas Ordenações Filipinas, e são construções jurídicas a partir do direito romano (Mello Freire, 1967, Liv. 2, Tít. 5, §§26 e 27).

22 Como anotou Teixeira de Freitas, nas Ordenações Filipinas o termo “emancipação” era sinônimo de “suplemento de idade” (Freitas, 1876, art. 183, nota 23). No entanto, a “provisão por suplemento de idade” era um procedimento diferente da “carta de emancipação” e as Ordenações deixam a entender que o primeiro poderia ser empregado pelo filho-famílias (Liv. 3, Tít. 9, §3º, *in fine*), mas Mello Freire reprova essa ideia, citando o direito romano (1967, Liv. 2, Tít. 5, §XXIV, p. 37).

23 Um estudo realizado a partir da prática judicial revelou que o filho-famílias poderia ir a juízo solicitar sua emancipação quando “se acha[va] há bastantes anos fora do pátrio poder”, e tendo meios para sua própria subsistência (Silva, 2004, p. 34).

Ao lado dos casos de emancipação, existia nas Ordenações Filipinas a possibilidade de judicialização do pátrio poder em situações excepcionais. A judicialização era encarada como uma ameaça à ordem natural das coisas, e por isto os casos previstos eram taxativos. Temos, em primeiro lugar, os casos de deserdação entre ascendentes e descendentes cuja principal finalidade era preservar os bens da família (Liv. 4, Tít. 88 e 89). Inspirado no direito romano, a deserdação não tinha como efeito a perda do pátrio poder, e visava apenas o bloqueio ou a retirada do ascendente culpado da linha sucessória. Outro caso de judicialização era quando o pai se recusava a destinar ao filho o pecúlio castrense ou quase-castrense (Liv. 3, Tít. 9, §3). Sobre esses bens, o filho-família tinha o “pleno domínio, a saber a propriedade, usu fructo e administração” (Almeida, 1870, t. 4, p. 909, nota 4). No entanto, para mover essas ações, devia-se obter previamente uma licença do juiz, porque a regra geral era a proibição do filho-famílias de citar o pai em juízo (Liv. 3, Tít. 9, §3).

As Ordenações previam, também, casos de “emancipação coacta” (Lobão, 1852, §72), isto é, casos em que o filho poderia sair do pátrio poder contra a vontade do seu titular. A ideia tem inspiração no direito romano, notadamente em uma decisão proferida pelo imperador Trajano, e encontrada no Digesto (L. 5, 37, 12), na qual um pai é compelido a emancipar o seu filho por lhe infligir maus tratos (Daremborg e Saglio, 1873, t. 4, p. 346). As Ordenações recepcionaram essa ideia de “emancipação forçada”, sem, entretanto, prever o caso dos maus tratos (Liv. 3, Tít. 9, §4). Os casos previstos foram: quando o pai dissipasse, gastasse ou danificasse os bens que não tivesse usufruto; quando recusasse os alimentos; e, finalmente, quando se recusasse a reconhecer emancipação fundada em direito. No primeiro caso, o filho deveria provar a prodigalidade do pai, no segundo a sua negligência e, no último, de que estava devidamente emancipado.

Estes casos serão ampliados pela doutrina portuguesa do século XVIII. Citando alguns exemplos tirados do direito romano, e também do direito canônico, Mello Freire afirma que a emancipação coacta ou forçada se dá quando o pai “tratar o filho com crueldade”, quando “aceitar um legado com a condição de emancipar o filho”, e quando exige dos filhos ou filhas a “necessidade de pecar” (Liv. 2, Tít. 5, §25). Mas esses casos não são taxativos, e Mello Freire não descarta a hipótese de se configurar outras situações, autorizadas pelas Ordenações Filipinas na frase “per Direito deve ser seu pai constrangido a o emancipar” (Liv. 3, Tít. 9, §4°).

Pereira e Souza, por sua vez, no célebre *Primeiras linhas sobre o processo orfanológico* (1880, §167, p. 122, nota 321), amplia ainda mais os casos previstos nas Ordenações com uma interpretação tirada do direito romano, do direito canônico e da legislação estrangeira. Para ele, em nove situações os pais poderiam ser compelidos a emancipar os filhos: 1) se o pai administrasse veneno ao filho, ou por qualquer outro modo procurasse matá-lo; 2) se tivesse feito o mesmo a sua mulher, mãe do dito seu filho; 3) se o pai vendo seu filho doente ou cativo não tratasse da sua cura ou resgate, tendo meios para isso; 4) se o pai mudasse de religião; 5) se aceitasse algum legado para emancipar o filho; 6) se o tratasse barbaramente; 7) se obrigasse a filha a prostituir-se; 8) se lhe desse maus exemplos, “vivendo com manceba, ou tendo-a por sua conta”; 9) se dilapidasse os bens dos filhos.

Nada contém nas Ordenações Filipinas sobre o procedimento que poderia ser instaurado no juízo local para promover a emancipação forçada. Mas para Lobão, a decisão que obrigasse o pai a emancipar o filho se assemelhava à “emancipação voluntária”, e por isto deveria ser confirmada pelo Desembargo do Paço (Lobão, 1852, §72). A ideia de que o pai poderia ser forçado a emancipar o filho constitui o primeiro fundamento do que mais tarde viria a ser a destituição do pátrio poder.

2. A tímida reforma do pátrio poder na legislação brasileira pós-independência

Em face da ausência do Código Civil, as Ordenações Filipinas, bem como todo o antigo arcabouço legislativo português, continuaram em vigor até 1916 na parte em que não tiveram sido alteradas por legislação extravagante, isto é, aquela produzida após 1822. O tronco comum continuou sendo a antiga legislação portuguesa e seus ramos foram transformados de modo pontual e progressivo. O regime jurídico do pátrio poder continuou fundado no princípio da perpetuidade, com a exclusão da mãe do seu exercício.

A partir da Regência se operam algumas reformas no antigo direito de família herdado de Portugal. Essas reformas foram orientadas por antigas classificações ratificadas pelas Ordenações - por exemplo a distinção *filho-família* e *órfão* - e por uma concepção social da família, de modo que se pode verificar na legislação produzida no Brasil tratamentos jurídicos desiguais. A antiga ordem das famílias apresentava classificações e categorias próprias que foram mescladas aos elementos sociais, criando, assim, dois regimes jurídicos diferentes para uma mesma situação fática²⁴.

Uma modificação importante à antiga legislação portuguesa veio com o Decreto de 31 de outubro de 1831: "Em vinte e um anos completos termina a menoridade, e se é habilitado para todos os actos da vida civil" (Collecção das leis, 1875, p. 177). Interessante notar que o decreto empregou a palavra "menoridade", sem qualquer menção à emancipação. Isto significava que a perpetuidade do pátrio poder restou intocada, apenas com alteração do antigo marco etário, que antes era de 25 e passou a ser 21 anos. Na realidade, o decreto se destinou apenas à categoria dos órfãos, isto é, àqueles que se encontravam fora do pátrio poder e sob o regime da tutela (Ribeiro, 1871, p. 2). Para eles, uma vez atingida essa idade legal acabava a menoridade e se tornavam indivíduos plenamente capazes²⁵.

Em uma sociedade repleta de filhos juridicamente ilegítimos, o decreto cria um novo modo de aquisição de capacidade civil, a *emancipação por idade*, que passa a vigorar ao lado de outros já existentes: *suplemento de idade*, *emancipação voluntária* e *emancipação forçada*. Essas últimas, consideradas como tradicionais, herança da antiga legislação portuguesa, enquanto que a emancipação por idade reputada como moderna, uma novidade sob influência do direito das nações civilizadas, mormente do Código Civil francês de 1804.

A convivência desses modos de antecipação da capacidade civil nada alterou o regime do pátrio poder que continuava a operar nos modos tradicionais. Somente o pai de família poderia "se demitir" da própria autoridade, e até mesmo o caso de condenação em matéria criminal não afetava o gozo e exercício dos seus direitos civis, aqui compreendidos os direitos de família - conforme a Constituição do Império, apenas os direitos políticos poderiam ser suspensos ou destituídos (arts. 7 e 8).

24 Uma tese de doutorado, com o título "Duas leis, duas famílias", ressaltou a questão social das famílias para chamar atenção sobre a existência de discursos e tratamentos jurídicos diferentes às famílias pobres (Cavinchioli, 2019). Igualmente, um recente estudo sobre a disciplina dos castigos de escravizados demarca a existência no Império de um "duplo grau de legalidade" no tema (Barbosa, 2021, p. 160).

25 Na emancipação por idade seria suficiente a apresentação da certidão de batismo ou, na falta desta, a prova da idade por testemunha ou qualquer outro meio. Na prática, a demanda pelo suplemento de idade, na qual se exigia a prova da capacidade, tornou-se uma exceção, pois após o decreto de 1831 bastava aguardar o atingimento da idade legal para emancipar-se. No entanto, o novo decreto teve dificuldade para ser efetivado nos tribunais porque muitos juízes continuavam a exigir do órfão, que deixava de ser menor, a prova da sua capacidade, em detrimento mesmo da prova documental da idade legal de 21 anos. Face a essa situação, conforme explicou Teixeira de Freitas, o governo imperial expediu o Aviso nº 16 de 8 de janeiro de 1856: "Attingindo o orphão a idade de 21 annos, e provando este facto, deve sêr tido por emancipado, e apto para todos os actos da vida civil, independentemente de habilitação, ou formal e expressa emancipação; sendo que a capacidade não carece de prova, porque é uma presumpção estabelecida pela Resol. de 31 de Outubro de 1831, e que só pode sêr destruída pelos meios, e forma, que as leis têm marcado para os maiores em geral" (Freitas, 1876, art. 8, nota 9).

Por isto, para a menoridade prevista no decreto de 1831 ter efeito aos “filho-famílias” era preciso que estes ficassem, nas palavras de Teixeira de Freitas, “legalmente isentos do pátrio poder” (Freitas, 1876, art. 10), por morte do pai, casamento, emancipação voluntária ou, acrescentado pela Constituição do Império de 1824, quando colassem grau acadêmico, estivessem investidos nas ordens sacras, ou exercessem algum “ofício público” (*Idem*, art. 92). A doutrina elenca, ainda, o caso do filho estabelecer economia separada, e o de entrada do pai ou do filho em “religião aprovada” (Rodrigues, 1869, §119).

Vê-se, portanto, que para Teixeira de Freitas a “isenção” ou “demissão” do pátrio poder não era considerado como um caso de emancipação forçada, já que essa última pressupunha o litígio judicial entre pai e filho, o qual só poderia ser instaurado em situações excepcionalíssimas (Freitas, 1876, arts. 183 e 204). No tópico seguinte voltaremos a esse ponto com mais detalhes.

A partir da década de 1850, a intervenção estatal no direito de família é mais contundente. Inspirada no dever de educação, a administração imperial baixa regulamentações com o intuito de forçar as famílias a educar convenientemente seus filhos²⁶. O Decreto nº 1.331 de 1854, que regulamentou o ensino primário e secundário no município da Corte, instituiu o ensino obrigatório para os meninos a partir dos 7 anos, e constrangia com pena de multa os pais que “não derem o ensino pelo menos do primeiro grão” (art. 64). A decisão sobre a educação dos filhos passava a ser feita pelo Estado que obrigava as famílias a colocá-los nas escolas, ainda que isto fosse contra a vontade paterna. A conveniência e a oportunidade da educação dos filhos eram retiradas da família.

Ao que parece, essa regulamentação causou incomodo, e o decreto nº 7.247 de 1879 reformou essa parte da legislação para isentar da pena de multa no caso dos filhos terem recebido “instrução conveniente em escolas particulares ou em suas próprias casas”, e quando eles residissem a mais de um quilômetro e meio de distância da escola (art. 2, §1º).

Para as famílias pobres, a obrigatoriedade do ensino primário foi regulamentado pelo Decreto 5.849 de 1875, que criou o “Asylo de meninos desvalidos”. Aqui, a administração imperial exercia controle rigoroso sobre o pátrio poder: ao colocar seus filhos no “Asylo”, os pais perderiam o poder de decidir a saída deles. Os pais poderiam reclamar a entrega dos filhos somente ao provar que “se acham em circunstancias de cuidar de sua educação”, e se o ministro do Império “julgar conveniente” (art. 3). A sorte dos menores passou a ser decidida inteiramente pelo governo que se substituiu ao pai de família, agora, presumido como inepto e incapaz de educar corretamente seu filho, caso não apresentasse provas.

Note-se que temos aqui, por intermédio da obrigatoriedade do ensino, a emergência de tratamentos desiguais. Aos pais negligentes, com alguma condição econômica para instruir os filhos em escolas particulares ou na própria casa por preceptores, aplicava-se a pena de multa; enquanto que aos pais pobres restava a institucionalização forçada dos seus filhos.

Muito embora a insuficiência de recursos para implementar estabelecimentos ou ampliar a estrutura daqueles existentes tenha sido um empecilho à efetividade desses dispositivos (Moacyr, 1937, t. 2, p. 139), deixar de promover a instrução dos filhos passou a ser interpretada como inobservância de um dever.

26 No seu estudo clássico, Gilberto Freyre explicou a decadência do patriarcalismo rural pelo desenvolvimento de um tipo de patriarcalismo urbano, e apontou alterações e distensões ocorridas na hierarquia da família tradicional por causa da institucionalização do ensino (Freyre, 2004, Capítulo III: “o pai e o filho”, p. 177 e segs.).

3. A doutrina da “emancipação forçada”

Não se trata de emancipação propriamente dita. Não se queria antecipar o fim da menoridade pelo atingimento de uma idade legal ou em virtude de determinado fato social. O pai era compelido a emancipar o filho por decisão judicial. Como já dito, o fundamento jurídico da emancipação forçada era a frase contida nas Ordenações Filipinas: “per Direito deve ser seu pai constrangido a o emancipar” (Liv. 3, Tít. 9, §4).

Os juristas brasileiros se sentiram à vontade para explicar a retirada forçada do pátrio poder por diferentes argumentos. A reflexão parte de uma crítica ao princípio da perpetuidade. Teixeira de Freitas, o romanista do Império, o rechaçou ao afirmar que “essas ideias do pátrio poder estão hoje abandonadas”, e previu casos de perda e suspensão no *Esboço* que, como se sabe, restou apenas como projeto (Freitas, 1952, p. 541-542). Para este projetista, o pai que perdia o pátrio poder “não o recobrará mais, ainda que cessem as causas que a determinaram”²⁷, ao passo que o pai suspenso²⁸ poderia ser restituído no exercício dos seus direitos quando as causas cessassem. Note-se que alguns casos de perda do pátrio poder elencados no primeiro projeto de Código civil poderiam se caracterizar infração penal, por exemplo o castigo imoderado previsto no Código criminal (art. 10, §6).

Lafayette Rodrigues, na sua obra *Direitos de família*, publicada em 1869, foi mais incisivo para atacar frontalmente o princípio da perpetuidade:

“A instituição do pátrio poder, tal como se acha constituída pelo nosso direito é um invento absurdo, imaginado antes em utilidade e vantagem do pae do que em beneficio do filho. O jugo do pátrio poder, prolongando-se irracionalmente além da menoridade e dando ao pae o direito de usufruir os bens do filho pertencentes á vasta classe dos adventicios, entre os quaes figurão as legítimas maternas e as heranças deixadas por extranhos, envolve em si uma tirannia cruel, incompativel com as ideias do seculo e contra a qual bradão com toda a energia os mais sagrados direitos e as mais santas aspirações. Quantos entes, fadados para a felicidade, e em maior numero os do sexo fraco, não vegetão ahi, durante a mais formosa quadra da vida, encerrados em carcerees privados, ou comprimidos sob as falsas apparencias da grandeza e elegancia, com a alma a anhelar venturas impossseis, porque a avaresa paterna, receiosa de perder o usufructo do peculio, lhes embarga a emancipação! É mister acabar com esta tirannia... Imitemos o exemplo dado pelos povos cultos. Em França, em Portugal, no Chile e em muitos outros paizes, o patrio poder termina pela maioridade do filho famílias” (Rodrigues, 1869, §113, nota 1).

Após a crítica dura ao princípio da perpetuidade, Lafayette Rodrigues aventou a hipótese de suspensão do pátrio poder a distinguindo do caso de término do pátrio poder (1869, §119). Ele não concebeu, em nenhum momento de sua obra, a possibilidade de destituição. A suspensão, segundo ele, poderia ocorrer em dois casos: quando se verificasse a prolongada ausência do pai em lugar incerto ou remoto; e quando uma sentença judicial o declarasse incapaz de reger

27 *Esboço*, Art. 1.513. “Incorrerá o pai na perda do pátrio poder: 1º Se habitualmente maltratar os filhos, negando-lhes alimentos, ou cometendo contra eles crueldades, excessos, ou violências, que ponham em perigo sua vida, ou possam causar-lhes grave dano; 2º Se os expuser, ou de caso pensado os abandonar, não lhes deixando socorros, nem os tendo confiado ao cuidado de alguém; 3º Se pela sua depravação induzir os filhos ao mal, prostituir as filhas ou tentar prostituí-las, ou concorrer para sua prostituição.

28 *Esboço*, Art. 1.515. “Suspende-se o pátrio poder nos seguintes casos somente: 1º Alienação mental do pai, declarada em juízo (arts. 41, nº 3, e 78 a 100); 2º Ausência do pai, declarada com presunção de falecimento (arts. 244 a 271)”.

os bens e a pessoa do filho, sendo-lhe nomeado um curador. Nestes casos, o filho seria colocado sob o regime da tutela, mas o pai, mesmo suspenso do pátrio poder, manteria o direito ao usufruto.

Interessante notar que Lafayette Rodrigues situou a emancipação forçada entre os casos de término do pátrio poder. O pai era compelido a emancipar o filho, por “sentença passada em julgado, proferida em acção competente”, nos seguintes casos (todos tirados dos direitos romano e canônico): 1º Quando o pai inflige o filho com maus tratos; 2º Quando aceita legado ou herança que lhe fora deixado sob a condição de emancipar o filho ; 3º Quando força a filha á prostituir-se ; 4º Quando enjeita o filho infante e ele é criado por terceiro (1869, §119, p. 169). A ação judicial seria sumária (*Idem*, nota 4)²⁹, como se a indignidade do pai indicasse naturalmente a necessidade de sua demissão do pátrio poder. Mas Lafayette Rodrigues nada diz sobre os efeitos da decisão judicial, notadamente se o pai manteria ou não o usufruto.

Já Trigo de Loureiro abandonou o princípio da perpetuidade para ensinar que todos os menores de idade do Império, sejam eles órfãos ou filho-famílias, deveriam ser emancipados aos 21 anos (1871, vol. I, §91, nº 2)³⁰. A obra desse autor é a mais interessante. Ao comparar a primeira e a quarta edição da sua *Instituições de direito civil brasileiro* (1851 e 1871), se percebe a mudança de perspectiva do autor no tema. Na primeira edição, especificamente no parágrafo intitulado “Quando o pai pode ser obrigado a emancipar o filho”, tal como explicado pela doutrina portuguesa do século XVIII, notadamente por Mello Freire, o jurista brasileiro inclui na “emancipação coacta” os casos de deserção dos pais pelos filhos previstos nas Ordenações Filipinas (L. 4, Tít. 89) e aponta, com base nos direitos romano e canônico, cinco outras situações: 1) aceitação do pai de algum legado com a condição de emancipar o filho; 2) “se o trata cruelmente”; 3) “se obrigar a filha a prostituir-se”; 4) “se lhe der maus exemplos, vivendo com concubina”; 5) “se dissipar os bens dos filhos” (1851, vol. I, §71, p. 41).

Na quarta edição do seu livro, publicada em 1871, as causas de “emancipação forçada” são ampliadas. A partir de agora, Trigo de Loureiro aborda o direito romano separadamente do direito pátrio, mas sem deixar de seguir conceitos e categorias do antigo direito português (Título V: “Dos modos porque se dissolve o patrio poder”). Com isto, suas explicações tornam-se complexas e ecléticas, e até mesmo confusas. Assim, o que a doutrina portuguesa do século XVIII denominava “emancipação coacta”, ele qualifica, a partir de agora, de “emancipação necessária ou de pleno direito” que é “quando o filho ou filha pede ao magistrado ser tirado do pátrio poder por factos ilícitos do pai, que o tornem indigno desse nome” (Loureiro, 1871, vol. I, §89, p. 94). Segundo ele, no direito romano os casos são: quando “o pai contractou um casamento incestuoso”; quando “induz a filha à prostituição”; quando “maltrata o filho ou filha”, ou “se aceitou legado, que lhe foi deixado sob a condição de emancipar seu filho ou filha” (*Idem*). No parágrafo seguinte, dedicado ao direito pátrio, Trigo de Loureiro traz uma explicação modernizante ao indicar que é possível a dissolução do pátrio poder por sentença judicial, abandonando, mais uma vez, a teorização tradicional da emancipação coacta ou forçada. Segundo ele:

29 As ações sumárias eram aquelas “intentadas por huma simples petição, em que o Autor narra o facto; que dependendo de prova, melhor será dividir por Itens para facilitar o inquiritorio das testemunhas ; o pedido pode ser incerto ; com tanto que se possa liquidar” (MMS, 1852, p. 103).

30 Vale registrar que o desembargador da Relação da Corte, Tristão de Alencar Araripe, na sua obra *Código civil brasileiro* de 1885 explica que muito embora “as leis conservem a denominação de filho-famílias... todavia essa expressão não tem hoje valor depois da lei de 31 de outubro de 1831 que emancipa o filho *ipso facto* da maioridade de 21 annos” (Araripe, 1885, p. 73). Provavelmente a tolerância dos tribunais em aceitar a demanda dos filhos-famílias de emancipação, à revelia do pai, tenha se tornado, nos anos finais do Império, um “costume judicial”. Um advogado escreve em sua obra sobre prática do foro civil que um filho-famílias, bem como o órfão, poderiam ir a juízo “se tiver justa razão para se emancipar” (MMS, 1852, p. 125).

“Por sentença, que privou o pai do referido poder, porque de propósito abandonou os filhos sem cuidar da sua educação, ou porque os trata com crueldade, ou os induz a maus costumes, ou à prostituição; ou porque dissipa os seus bens, ou, enfim, porque aceitou legado com a condição de os emancipar; (...). Em cada um destes... casos, e outros semelhantes, o respectivo Juiz de Orphãos deve nomear tutor aos menores, cujo pai é morto, ou foi privado do exercício do poder pátrio” (1871, vol. I, §90, nº 7, p. 96).

É notável o distanciamento de Trigo de Loureiro da doutrina tradicional quando situa o pátrio poder no dever de educação, e quando afirma a emancipação ser de “pleno direito” do filho, e não uma emancipação forçada, o que sugere uma sanção ao pai³¹. A vanguarda da sua doutrina se verifica, igualmente, quando ensina que ao atingir a idade de 21 anos, o filho-famílias torna-se emancipado e dissolve-se o pátrio poder (*Idem*, nº 2, p. 96), e que no caso de recusa do pai, o filho pode obrigá-lo judicialmente em ação própria, bastando provar sua capacidade “para bem governar sua pessoa e seus bens” (*Idem*, §92). Somente no último parágrafo do Título V, intitulado “Quando pode o pai ser obrigado a emancipar o filho” que Trigo de Loureiro parece acenar à doutrina tradicional, e se contenta de transcrever a famosa frase das Ordenações Filipinas e, ao mesmo tempo, remeter ao que foi dito nos parágrafos anteriores sobre o tema:

“O pai pôde ser obrigado a emancipar o filho, ou filha, ainda mesmo antes da idade legitima (nomeando-lhe então o Juiz de Orphãos, a quem pertencer, tutor, ou curador, se não se lhe poder conceder Carta de supprimento de idade), quando for provada contra elle alguma das causas approvadas por direito como suficientes para isso, na fôrma da Ord. liv. 3, tit. 9, § 4, nas palavras:—ou diz que *por Direito deve ser seu pai constrangido a o emancipar*.— Essas causas são as mesmas, por que os filhos, e filhas podem desherdar seus pais, e mães, declaradas na Ord. liv. 4, tit. 89, e além dessas as que indicamos no fim do § 89, sob o epigraphe—*emancipação necessária*—e que repetimos no § 90, sob n. 7.” (*Idem*, §94, p. 99).

No final do período imperial, precisamente em 1889, o jurista José Carlos de Almeida Arêas, o barão de Ourém, sintetizou o estado da arte no tema em seu opúsculo, escrito em língua francesa, *Étude sur la puissance paternelle dans le droit brésilien* (“Estudo sobre o pátrio poder no direito brasileiro”), no qual alertou sobre a necessidade de reformas do pátrio poder (Arêas, 1889)³². Ourém é capaz de fornecer explicações modernas mescladas com a tradição. Se, por uma lado, sustenta que o exercício comum do pátrio poder “não tardará a ser adotado pelo direito brasileiro”, por outro, pondera que “só pode e deve ser exercido pelo pai, chefe da família, durante o casamento, e pela mãe, somente em caso de impedimento ou ausência do marido”, em nítida influência do Código civil francês.

Algumas questões, demasiadamente espinhosas, como aquela sobre a equiparação entre filhos legítimos e naturais para efeitos sucessórios, Ourém não a enfrentou, e preferiu tangenciar: “isto depende das ideias mais ou menos liberais do legislador”. Por outro lado, era partidário de propostas inovadoras como a introjeção no Brasil da figura do conselho de família - inspirada mais uma vez no modelo francês -, e do pátrio poder fundado no dever de educação, o que implicaria o seu exercício a todos os tipos de filiação.

31 Não por acaso, o jurista Macedo Soares, na sua obra sobre o casamento civil, alertava seus leitores para ler Trigo de Loureiro “com cautela, porque em muitos pontos este escriptor emite doutrinas que não são correntes no direito pátrio” (Soares, 1890, p. 102).

32 O opúsculo, fruto de uma comunicação apresentada à *Société de Législation Comparée*, a qual Ourém era membro, nunca foi publicado na versão em português. As ideias do autor, aqui sintetizadas, foram extraídas do texto original, conservado no IHGB (Miscelânea, 190, 2, 8, nº 16), a partir de minha livre tradução.

Ourém parece se distanciar ligeiramente da doutrina da emancipação forçada ao considerar a perda do pátrio poder como uma *pena* que constrange o pai a emancipar o seu filho, e por isto declarada unicamente por decisão judicial. Ele via nas causas de deserdação dos pais pelo filho das Ordenações (L. 4, Tít. 89) o primeiro fundamento do “abuso da autoridade paterna pela violação ou negligência dos deveres que incumbem ao pai”. Como um jurista de seu tempo, influenciado por modelos estrangeiros, explicava que esses casos foram posteriormente ampliados pelos intérpretes, “assim que os Códigos modernos autorizam fazer”, para elencar cinco casos de emancipação forçada “geralmente adotados por nossos autores”: “1º Se o pai maltrata a criança; 2º Se ele favorece a prostituição da filha; 3º Se ele expõe ou abandona a criança; 4º Se ele contrai uma união incestuosa; 5º Se ele aceita doação, sucessão ou legado deixados sob condição de emancipar o filho”.

Fazendo uma interpretação modernizante das Ordenações, Ourém afirma que a decisão judicial, ao declarar o pai destituído do pátrio poder, assumia a forma de Carta de Emancipação, e seus efeitos seriam irrevogáveis de modo que o pai não poderia mais “recobrir o pátrio poder, ainda que as causas da destituição tenham cessado”. Ele concordava, neste ponto, com o *Esboço* de Teixeira de Freitas.

Na parte final do seu opúsculo, em que propõe reformas ao pátrio poder, Ourém deixa a entender que todo esse esforço de conciliação entre antiga e nova doutrina não fazia mais sentido, e reconhecia que a emancipação forçada estava com os seus dias contados, sendo um “vestígio de velhas doutrinas”, devendo, portanto, ser suprimida, porque “se destina apenas a atingir indiretamente uma finalidade fácil de se atingir diretamente”.

A doutrina da emancipação forçada, precipitada pelos juristas portugueses do final do século XVIII, e continuada no Brasil Império, foi, portanto, uma construção jurídica racional com base na ideia de que o pai poderia ser “compelido à emancipar o filho” quando exercesse sua autoridade de modo ilícito e indigno, colocando em risco a moralidade ou o patrimônio da família. Não se tratava de perda do pátrio poder, mas de retirada do filho da casa paterna e sua colocação sob o regime da tutela – de parentes, terceiros ou do próprio Estado -, o que equivaleria hoje à perda do direito de guarda. O pátrio poder poderia, assim, ser esgarçado por decisão judicial, e apenas alguns de seus atributos conservados ao pai, como o direito ao usufruto.

Desde Trigo de Loureiro, passando por Teixeira de Freitas, Lafayette Rodrigues e barão de Ourém, cada um explicava os casos de emancipação forçada a sua maneira, mas era consenso entre eles, a necessidade de reforma do pátrio poder. Resta saber como a reforma foi lavada a cabo após a proclamação da República e, em seguida, tratada nos debates preparatórios ao Código Civil.

5. Suspensão e destituição do pátrio poder no Código Civil de 1916

Com o advento da Primeira República algumas coisas mudaram. O Decreto nº 181 de 1890, regulando o casamento civil, trouxe alterações significativas na matéria, ao dar ênfase, ainda que de modo subsidiário, à participação da mulher no pátrio poder, mas sem alterar o princípio da perpetuidade. Pela primeira vez, uma legislação previa o pátrio poder à viúva não binuba, isto é, à mãe que se mantinha no estado de viúva sem contrair segundas núpcias (Decretos do governo provisório, 1890, p. 180, art. 94)³³. Outra novidade, que teve enorme repercussão à época,

33 Esse tema havia sido excessivamente debatido na “Comissão Organizadora do Projeto de Código Civil Brasileiro”, formada por D. Pedro II,

consistiu na criação de um tipo de “poder materno”. Face à filiação natural não reconhecida pelo pai, a nova lei dava à mãe solteira a possibilidade de consentir ao casamento do filho³⁴. Ainda que seja uma “doutrina nova”, porque, segundo Macedo Soares, “não estava no uso do fôro exigir-se o consentimento da mãe” (Soares, 1890, p. 68), essa permissão legal não irritou o sistema tradicional, fundado na legitimidade, pois o reconhecimento da filiação continuou atrelada à vontade do pai (Decretos do governo provisório, 1890, p. 171, art. 18). No entanto, a permissão serviu de brecha à interpretação ampla do dispositivo no sentido de se pleitear à mãe natural todos os atributos do pátrio poder³⁵. Esses novos elementos serviram de base à Coelho Rodrigues e, depois, à Clovis Bevilacqua, para elaboração do projeto de Código Civil.

O primeiro projeto de Código civil republicano, redigido por Coelho Rodrigues, um ex-monarquista convertido, trazia concepção sobre a família que “pouco se coadunaria com a orientação individualista-democrática”, pois ainda fazia ecoar os traços da tradição ao conceituar “família doméstica” (Seelaender, 2017, p. 393-394). Com efeito, o projeto manteve o princípio da perpetuidade ao estabelecer a emancipação por casamento como regra (Rodrigues, 1893, p. 278, art. 2.277), e não prever a emancipação por idade que ficava condicionada à vontade do pai (*Idem*, art. 2.278). Ademais, o poder previsto às mães naturais de “subsistência e educação” dos filhos fazia lembrar o dever de amamentar das Ordenações Filipinas (*Idem*, art. 2.184, §3). Como já previsto pelo decreto de 1890, o pátrio poder, exercido de preferência pelo pai na constância do casamento (*Idem*, art. 2.184, §1), foi conferido à viúva não binuba (*Idem*, p. 257, art. 2.115). O projeto abandona a doutrina da emancipação forçada e adota a teoria do abuso³⁶ ao prever, de modo genérico, a destituição do pátrio poder “por violação ou negligência dos seus deveres, ou por má administração dos bens do filho”, sem especificar taxativamente quais eram os casos³⁷. Mesmo problema se verificará no projeto Bevilacqua.

Apresentado à comissão revisora em 1900³⁸, o projeto Bevilacqua não só incluiu a participação da mulher no pátrio poder, mas também aboliu com o princípio da perpetuidade. Previu seu exercício à mulher “na falta ou impedimento do marido”, além de recepcionar as regras do decreto de 1890 ao reconhecer o pátrio poder à viúva não binuba, e um poder materno aos filhos ilegítimos não reconhecidos pelo pai (Projecto, vol. I, p. 76, art. 449). O projeto Bevilacqua não deixou de afirmar que na constância do casamento o marido exercia o pátrio poder como chefe da família (*Idem*, art. 446). O projeto distinguiu, ainda, os direitos dos pais quanto à pes-

em julho de 1889, meses antes da queda do Império. As atas das sessões foram publicadas pela Revista do IHGB (t. LXVIII, Parte I, 1907, pp. 16-17, 21, 23-24).

34 A incidência de mães solteiras era o resultando da filiação natural, e um estudo com base nas certidões de batismo da paróquia de São Cristóvão sugere que em um universo de 389 mães, 89 eram mães solteiras, 22,4% do total (Kuznesof, 1997, p. 175).

35 Entre 1895 e 1921 foram encontrados quatorze habeas corpus julgados no STF envolvendo a questão do pátrio poder da mãe natural. Esse dado merece um estudo à parte.

36 A teorização do abuso de direito foi melhor enquadrada no início do século XX, muito por causa da obra de Louis Josserand, *De l'abus de droit*, de 1905. O projeto Coelho Rodrigues é anterior, e não pude identificar sua fonte de inspiração, mas, como vimos, Ourém já emprega o termo “abuso” em 1889. O projeto Bevilacqua adotará mesma teorização, e provavelmente este autor se valeu da doutrina do jurista italiano Enrico Cimbali, notadamente da obra *La nuova fase del diritto civile nei rapporti economici e sociali*, publicada em 1885, porque no seu livro *Direito de família*, Bevilacqua cita o autor italiano (1903, p. 466, nota 8).

37 Art. 2.197. “Si o pai ou mãe abusa do poder paternal, por violação ou negligência dos seus deveres, ou por má administração dos bens do filho, o juiz póde, a requerimento de algum dos parentes mais proximos ou, na falta destes, do ministerio publico, dar um curador a seus bens; nomear um depositario á sua pessoa; privar o pai ou mãe do respectivo usufructo, e tomar qualquer outra medida, que lhe pareça necessaria para garantia do menor; de acordo com o conselho de familia ou de tutela, si não for possível constituir aquelle” (Rodrigues, 1893, p. 267).

38 O projeto foi redigido entre abril e novembro de 1899. Antes de remeter à Comissão revisora, Eptácio Pessoa, ministro do interior à época, o enviou à apreciação do jurista Manoel Antonio Duarte de Azevedo (*Projecto de Codigo Civil Brasileiro*, vol. I, p. 160). Doravante citado como Projecto, I, p. 160.

soa dos filhos - em que elenca um rol de atributos do pátrio poder (*Idem*, p. 76, art. 450) - e os direitos dos pais quanto aos bens dos filhos - regulando, prioritariamente, os possíveis conflitos de interesse, a aquisição de bens pelos filhos e o direito ao usufruto (*Idem*, p. 76-77, arts. 451 a 458).

Com relação a “extinção e suspensão do pátrio poder” (Liv. 1, Tít. V, Cap. VI, Seção IV), o projeto descarta a doutrina da emancipação forçada para adotar a teoria do abuso³⁹. Essa teoria vem estampada no artigo 462 ao prever a possibilidade de *suspensão* do pátrio poder ao pai ou a mãe que abusa desse direito “por violação ou negligência dos seus deveres ou por uma ruínosa administração dos bens do filho” - formulação idêntica a do projeto Coelho Rodrigues⁴⁰. O projeto previu, ainda, a possibilidade de *demissão* do pai ou da mãe do pátrio poder em casos de violência à pessoa e dignidade dos filhos, tais como “maus tratos excessivos”, abandono, conselhos ou exemplos perniciosos, estímulo ou facilitação à prostituição, e atentado violento ao pudor⁴¹. Em todos esses casos, era facultado ao juiz decidir sobre a suspensão ou demissão do pátrio poder, após receber a queixa de parentes próximos ou do ministério público.

A “comissão de notáveis”, nomeada pelo governo Campos Sales, para rever o projeto primitivo, antes de enviá-lo a debate para o legislativo, em nada alterou a substância dos dispositivos, com apenas modificações de forma, no texto do artigo 463 (que passou a ser art. 484), tornando sua redação mais enxuta e modernizante, ao adotar a expressão “castigo immoderado” (ao invés de “maus tratos excessivos”), bem como a proposição genérica de “actos contrários à moral e aos bons costumes”, e o termo “destituído” (ao invés de “demittido”) do pátrio poder⁴².

Depois dessas modificações ao seio do executivo, o projeto seguiu para a Câmara dos deputados, onde foi criada uma comissão, ficando, cada um de seus membros, responsável por uma parte do projeto (Santos, 2011, p. 16). Antes de se iniciar os debates na Câmara, o projeto foi, ainda, enviado a diversos órgãos externos que emitiram diferentes pareceres sobre o projeto produzido pelo executivo. É, neste momento, que aparece a primeira e única crítica aos dispositivos sobre a suspensão e destituição do pátrio poder.

A Faculdade Livre de Direito do Rio de Janeiro, rechaçando, em seu parecer, a grande latitude deixada aos juizes para apreciar os casos de suspensão ou perda do pátrio poder, alertava que “o projecto esquece a salutar regra que, uma lei será tanto melhor, quanto menos logar der ao arbítrio e ao abuso” (*Projecto*, vol. II, p. 54). Em seguida, critica o conteúdo dos dispositivos criados, “tudo vago e indefinido”, sem designar os casos de “violência ou negligencia de deveres”, e sem dizer no que “consiste o castigo moderado”, e tampouco definir o que seriam “as ordens, conselhos ou exemplos perniciosos, ou os atos contrários à moral e aos bons costumes” (*Idem*). O projeto consagrava, segundo o parecer da faculdade, uma “vigilância continua, impertinente do poder publico sobre a vida domestica”, além de ter neutralizado a “*patria potestas*, que seria

39 Conhecedor da lei francesa de 24 de julho de 1889 que previu pela primeira naquele país a possibilidade de destituição de pais considerados como indignos, Bevilacqua faz um estudo comparado do pátrio poder nas legislações estrangeiras do seu tempo em seu livro *Direito de família* (1903, §77, p. 511 e segs.).

40 Art. 462. “Si o pae ou mãe abusa do patrio poder por violação ou negligencia dos seus deveres ou por uma ruínosa administração dos bens do filho, o juiz pode, a requerimento de algum parente ou do ministério publico, tomar qualquer medida que lhe pareça necessaria para garantia da pessoa ou dos bens do mesmo filho, inclusive a suspensão do patrio poder” (*Projecto*, vol. I, p. 77).

41 Art. 463. “Si o pae, ou a mãe, infligir excessivos maus tractos aos filhos, sem attender ás admoestações do juiz; si os abandonar ; si lhes der ordens, conselhos ou exemplos perniciosos; si se tornar culpado de actos de lenocínio ou de outros attentados contra o pudor das filhas, será demittido do patrio poder por sentença judicial proferida a requerimento de algum parente ou do ministerio publico” (*Idem*).

42 Art. 484. “Si o pae ou mãe castigar immoderadamente os filhos, abandonal-os, der-lhes ordens, conselhos ou exemplos perniciosos, ou tornar-se culpado de actos contrarios a moral e aos bons costumes, será destituído do patrio poder” (*Projecto*, vol. I, p. 195).

apenas uma sombra do poder”, uma vez que o chefe de família estaria “exposto aos caprichos de juízes..., e impedido de exercer a sua alta missão” (*Idem*). O parecer sugere, por fim, que as “medidas acauteladoras ou coercitivas” a serem tomadas pelo juiz deveriam ser mencionadas taxativamente no texto (*Idem*).

Em sua resposta ao parecer da faculdade carioca, Clovis Bevilacqua se contentou em dizer que se tratam de “reparos sem valor” (*Projecto*, vol. II, p. 75), e na Câmara, o deputado José Monjardim, nomeado pela comissão para tratar essa parte do projeto, nada disse sobre a questão em seu relatório (*Projecto*, vol. V, p. 190). Também, o deputado M. F. Corrêa, o primeiro a discursar na sessão de 25 de novembro de 1902, inteiramente consagrada ao debate das relações de família, deixou claro na sua fala as duas principais inovações introduzidas à legislação brasileira - o pátrio poder conferido à mãe ilegítima e a investigação de paternidade -, sem mencionar os dispositivos que destituíam os pais de família (*Projecto*, vol. V, p. 191). Nem o deputado Domingos Andrade Figueira, católico conservador, e principal antagonista às ideias inovadoras de Bevilacqua, se precipitou para criticar a possibilidade de destituição dos pais de família⁴³. Igualmente, no Senado, o longo parecer de Ruy Barbosa não desperdiçou uma gota de tinta sobre o assunto.

A única alteração de fundo ao projeto original foi feita de modo misterioso: a expressão “der-lhes ordens, conselhos ou exemplos perniciosos” foi eliminada e não integrou a redação final. Conclui-se, portanto, que os poucos dispositivos regulando a matéria foram comprimidos e aprovados a toque de caixa, e sem qualquer debate.

Como explicar essa ausência durante dezesseis anos de debates? A resposta a essa pergunta deve, em primeiro lugar, levar em conta a existência de consenso entre os redatores sobre a necessidade de suspender ou destituir o pátrio poder em determinados casos, já mencionados e comentados pela nascente doutrina brasileira durante meio século com base nas fontes mais autorizadas - direitos romano e canônico, legislação estrangeira - a ponto de ninguém levantar a voz para se posicionar contra essa parte do projeto. Os redatores não poderiam, portanto, ter deixado de fora um comando considerado como moderno à época, previsto nos principais sistemas jurídicos estrangeiros. Assim, a tradição luso-brasileira, expressada na doutrina do século XIX, teve de ser renovada no texto do novo código, de sorte que não se empregava mais a expressão “emancipação forçada”.

Para compor o texto final, os redatores recorreram, provavelmente, à doutrina de Carlos Augusto de Carvalho, notadamente sua obra *Direito civil brasileiro recompilado*, publicada em 1899, na qual pretendia atualizar a *Consolidação* de Teixeira de Freitas, e sintetizar o estado da arte na matéria. Para Carvalho, em quatro casos se operava a “emancipação compulsória” do filho - ele ainda usa a expressão antiga: quando o pai ou a mãe infligir maus tratos, forçar “a filha a prostituir-se”, aceitar algum legado sob a condição de emancipar e, finalmente, quando “enjeita o filho e é ele criado por terceiro” (Carvalho, 1899, p. 447).

Com exceção da condição de aceitação de legado, que passava a ser proibida pelo novo código (art. 1.720), as três outras causas foram acomodadas ao Código Civil com uma redação modernizante:

43 Sobre a intervenção do deputado durante os debates na Câmara, e sua visão conservadora e concorrente àquela de Bevilacqua em matéria de direito de família, cf. Santos, 2011, p. 117 e segs.; igualmente em Reis, 2017, p. 300 e segs.

Art. 395. Perderá por ato judicial o pátrio poder o pai, ou mãe:

I. Que castigar imoderadamente o filho.

II. Que o deixar em abandono.

III. Que praticar atos contrários à moral e aos bons costumes.

Curioso notar que esses três casos haviam sido igualmente previstos no Código penal de 1890. O abandono de menores passou a ser crime (art. 292), a lesão corporal poderia ser enquadrada como castigo imoderado (art. 303), e diversas condutas criminosas se enquadrariam na expressão “atos contrários à moral e aos bons costumes” – por exemplo, a “violência carnal” de menores (arts. 266-267) e o rapto (art. 270-271) -, de modo que os casos de perda do pátrio poder foram pensados em conjunto com a legislação penal.

Isto explica, de alguma maneira, a ausência de debates nos trabalhos de preparação ao Código Civil, pois os dispositivos previam situações de infração penal, em que o ato cometido pelo pai agressor mereceria primeiramente uma pena – tal como definido pelo barão de Ou-rém! Daí se compreende as palavras de Evaristo de Moraes, três anos antes da promulgação do Código Civil: “Sómente perdem o pátrio poder, em virtude de disposição taxativa da lei, os progenitores que comettem contra os filhos os crimes de violência carnal, rapto ou lenocínio...” (Moraes, 1913, p. 50).

A suspensão do pátrio poder trazia, por sua vez, a característica de sanção civil, porque poderia a todo tempo ser revogada caso cessasse a situação que lhe havia dado causa. Mantida a redação primitiva do projeto, bastante abstrata e com grande abertura para o juiz decidir junto ao caso concreto, as situações de suspensão poderiam ser interpretadas para afrouxar ou recrudescer a sanção aos pais. Tudo dependia da vontade do juiz. Tal liberdade decisória não foi conferida aos juízes para os casos de destituição.

Art. 394. Se o pai, ou mãe, abusar do seu poder, faltando aos deveres paternos, ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida, que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, suspendendo até, quando convenha, o pátrio poder.

Os dispositivos sobre a suspensão poderiam, assim, se aplicar mais comodamente às famílias abastadas, aos pais de família proprietários, do que àqueles sobre a perda do pátrio poder⁴⁴. Ainda que o dispositivo tenha sido criticado por dar margem a abusos judiciais, com a suspensão não se corria o risco de constranger irrevogavelmente a ordem doméstica. Ademais, a porta do sistema de destituição poderia se fechar – tudo dependia da discricionariedade dos juízes -, já que o Código civil previu apenas a suspensão do pátrio poder para os pais condenados à prisão de até 2 anos (art. 394, parágrafo único).

Como se percebe, os redatores elaboraram uma “dupla legalidade” que aportava risco reduzido (ou quase zero) à ordem doméstica e conferia, ao mesmo tempo, a possibilidade de perda do pátrio poder nos crimes graves, excessivos, atrozes.

44 Conviria aqui um estudo sobre a aplicação dos artigos que suspendem ou destituem os pais de família, sobretudo no período entre 1917 e 1927.

Não parece, portanto, ter sido por acaso, neste mesmo ano de 1902, quando os trabalhos preparatórios alcançavam o poder legislativo, se tenha apresentado no Senado projetos para regulamentar a situação de menores delinquentes e abandonados nos quais a suspensão e a perda do pátrio poder aparecem como um mecanismo jurídico importante⁴⁵.

O conjunto de projetos, capitaneado por Lopes Trovão, sob pretexto de promover uma reforma social por intermédio das leis, nitidamente centrado na ideologia da defesa social, concebeu o controle das famílias como um dos meios necessários para se conter a delinquência infanto-juvenil. João Arruda, escrevendo sobre o pátrio poder em 1910, reconhecia que “a corrupção do lar doméstico, a falta de educação e de instrução aos moços, são os mais tristes factores do atraso de um povo e do aumento da criminalidade” (Arruda, p. 78). Três anos depois, Evaristo de Moraes, em artigo intitulado “Pátrio poder e educação da infância”, fazia afirmação semelhante: “O ponto de partida para a radical transformação do conceito do pátrio poder foi o pleno reconhecimento da influencia familiar na gênese da criminalidade infantil e juvenil” (Moraes, 1913, p. 44).

Será, portanto, através do debate sobre a corrupção das famílias como germe da criminalidade (Silveira, 1914), que perdurará por vinte cinco anos até a promulgação do Código de Menores em 1927, que a suspensão e destituição do pátrio poder se justificará por outros argumentos e com maior facilidade⁴⁶.

6. Conclusões parciais

A pesquisa se preocupou em demonstrar como o pensamento jurídico brasileiro da virada do século XIX para o seguinte tratou a reforma do pátrio poder, com especial atenção à destituição. Numa primeira abordagem, a perda do pátrio poder, tal como legislada no Código Civil, poderia aparecer como algo moderno e inovador. No entanto, os resultados da pesquisa revelaram o oposto: a tradição luso-brasileira já havia enfrentado a questão por intermédio da doutrina da emancipação forçada, não sendo exagero afirmar nesse ponto específico a existência de verdadeira continuidade histórica. Essa tradição serviu de fundamento e esteio à elaboração de um texto legal conciso e simples, mas muito aquém da realidade social e da complexidade que o tema suscitava à época.

O silêncio nos trabalhos preparatórios pode ser explicado pela construção de um sistema que fazia consenso entre os redatores, ao restringir a perda do pátrio poder a alguns casos-limite de ilícito penal, e deixar ao arbítrio dos juízes os casos de suspensão. Isto apaziguou, de certo modo, a ordem doméstica, para situar o debate no campo da criminalidade infanto-juvenil. Somente no Código de menores de 1927 a destituição ganhará um regime jurídico mais complexo e próximo aos modelos estrangeiros da época, com a inclusão do instituto da “liberdade vigiada”. Com efeito, a desconexão entre direito legislado e realidade social é a marca característica do Código Civil de 1916, e essa desconexão será sentida no dia seguinte à sua promulgação (Rangel e Siqueira, 2022).

45 *Senado Federal, sessão de 1 de novembro de 1902*. Projeto nº 24 sobre o “alcoholismo”, Projeto nº 25 sobre “vadiagem e mendicidade”, Projeto nº 26 sobre a “prostituição”, Projeto nº 27 sobre “menores” abandonados, e Projeto nº 28 sobre “Colonias correccionais e de precaução” (Annaes do Senado Federal, 1904, p. 1 e segs.).

46 O Código de 1927 consagra um capítulo inteiro ao tema - “Da inibição do pátrio poder e da remoção da tutela” -, com 23 artigos, além de recepcionar o instituto da liberdade vigiada.

Fontes

- ALMEIDA, C. M. (1870). *Código Philippino ou Ordenações e leis do reino de Portugal recompiladas por mandado del-rey D. Philippe*. 5 livros. 14ª ed. Rio de Janeiro: Typographia do instituto philomathico.
- Annaes do Senado Federal*, terceira sessão da quarta legislatura, sessões de 1 de novembro a 30 de dezembro de 1902. Vol. III e apêndice. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1904.
- ARARIPE, T. A. (1885). *Código civil brasileiro ou leis civis do Brazil dispostas por ordem de materias em seu estado actual*. Rio de Janeiro: H. Lammert.
- ARÊAS, José Carlos de Almeida (Barão de Ourém). Etude sur la puissance paternelle dans le droit brésilien. *Mémoire présenté à la Société de législation comparée lors de la célébration du 20^e anniversaire de sa fondation (session extraordinaire de 1889) par Le Baron d'Ourém*. Extrait du Compte-Rendu de la Session Extraordinaire, publié par la Société de Législation Comparée, 1889, 72 p. – conservado no IHGB, Miscelânea, 190, 2, 8, nº 16.
- ARRUDA, J. (1910). Pátrio poder. *Revista da Faculdade de Direito de São Paulo*, pp. 67-78.
- BEVILAQUA, C. (1903). *Direito de família*. Recife: Ramiro M. Costa e Filhos.
- CARVALHO, C. A. (1899). *Direito civil brasileiro recompilado, ou Nova consolidação das leis civis, vigentes em 11 de agosto de 1899*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves.
- COELHO, R. (1893). *Projecto do Código civil brasileiro precedido de um projecto de lei preliminar*. Publicação oficial feita em virtude do decreto de 15 de julho de 1890. Rio de Janeiro: Imprensa nacional.
- Collecção das decisões do governo do Império do Brasil*, t. XXII. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1859.
- Collecção das leis do Império do Brasil de 1831*, Primeira Parte. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1875.
- Comissão Organizadora do Projeto de Código Civil Brasileiro – 1889*. Revista do IHGB, t. LXVIII, Parte I. Rio de Janeiro: Imprensa nacional, 1907, p. 1-48.
- Decretos do governo provisório da Republica dos estados unidos do Brazil*. Primeiro fascículo de 1 a 31 de janeiro de 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.
- FREIRE, P. J. M. (1967). *Instituições de direito civil português, tanto publico como particular* [1ª ed. 1789], Livro 2. Trad. Miguel Pinto de Menezes. Boletim do Ministério da Justiça, ns. 163 e 164.
- FREITAS, T. (1876). *Consolidação das leis civis*. 3ª ed. mais aumentada. Rio de Janeiro: B. L. Garnier.
- FREITAS, T. (1952). *Código civil. Esboço* [1ª ed. 1860]. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça e Negócios Interiores.

- LOBÃO, M. A. S. (1852). *Tractado das obrigações reciprocas que produzem acções civis*. Lisboa: imprensa nacional.
- LOUREIRO, L. T. de (1851). *Instituições de direito civil brasileiro, extrahidas das instituições de direito civil lusitano do exímio jurisconsulto Paschoal José de Mello Freire, na parte compatível com as instituições da nossa cidade, e augmentadas nos lugares competentes com a substancia das leis brasileiras*. 2 vols. Pernambuco: Typographia da Viúva Roma e Filhos.
- LOUREIRO, L. T. de (1871). *Instituições de direito civil brasileiro. Quarta edição mais correcta e augmentada e oferecida, dedicada e consagrada à sua majestade imperial o senhor Dom Pedro II por seu muito amante reverente e fiel súbdito Lourenço Trigo de Loureiro*. Rio de Janeiro: Garnier.
- MMS (1852). *Primeiros elementos práticos do foro civil*. 2ª ed. Pernambuco: Typographia de M. F. De Faria.
- MORAES, E. de. O patrio poder e a protecção da infancia. In: *Educação e pediatria*. Revista mensal. Rio de Janeiro: Livraria Cruz Coutinho, 1913.
- PEREIRA E SOUZA, (1880). *Primeiras linhas sobre o processo orfanológico, extensa e cuidadosamente anotada com toda a legislação, jurisprudencia dos tribunais superiores até o anno de 1879, e discussão doutrinal das questões mais controvertidas do direito civil pátrio com applicação ao juízo orfanológico pelo juiz Didimo Agapito da Veiga Junior*. Parte Segunda. Rio de Janeiro: B. L. Garnier.
- Projecto de Codigo Civil Brasileiro*. Trabalho da Comissao Especial da Camara dos Deputados. 8 vols. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1902.
- RIBEIRO, A. A. (1871). *Breves observações sobre as anotações do Dr. Sallustiano Orlando de Araújo Costa ao Código comercial do Império do Brasil*. Rio de Janeiro: Eduardo e Henrique Lammert.
- RODRIGUES, L. (1869). *Direitos de família*. Rio de Janeiro: Franco Americana.
- SILVEIRA, A. B. (1914). *O pátrio poder e a infância delinquente*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional.
- SOARES, O. M. (1890). *Casamento civil*. Rio de Janeiro: Garnier.

Referências bibliográficas

- BARBOSA, M. D. (2021). *Do absolutismo paterno ede tantos tribunaes caseiros: direito penal, castigos aos escravos e duplo nível de legalidade no Brasil(1830-1888)*. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas- Universidade Federal de Santa Catarina
- CAVICHIOLO, R. S. (2019). *Duas famílias, duas leis*. Tese de doutorado. Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas - Universidade Federal do Paraná.

- CAVINA, M. (2007). *Il padre spodestato. L'autorità paterna dall'antichità a oggi*. Bari: Editori Laterza.
- CORNIL, G. (1897). Contribution à l'étude de la *patria potestas*. *Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, t. 21, Paris, pp. 417-485.
- CORRÊA, M. (1981). Repensando a família patriarcal brasileira. *Cad. Pesq.*, São Paulo, 37, maio, pp. 5-16.
- DAREMBERG, Ch.; SAGLIO, E. (orgs.). (1873). *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, t. 4. Paris: Librairie Hachette, Vº *Patria potestas*.
- DUFOUR, A. (1975). Autorité maritale et autorité paternelle dans l'école du droit naturel moderne. *Archives de philosophie du droit*, 20 : *Réformes du droit de la famille*. Paris : éditions Sirey, p. 89-125.
- FIORENTINO, K. (2009). La puissance paternelle en Provence: une juridiction domestique tempérée par des devoirs. *Revue historique de droits français et étranger*, nº 1, p. 1-40.
- FREYRE, G. (2004). *Sobrados e mucambos. Decadência do patriarcado rural e desenvolvimento do urbano*. 15ª ed. São Paulo : Global editora.
- GOURON, A. (1947). Les étapes de la pénétration du droit romain au XIIe siècle dans l'ancienne Septimanie. *Annales du Midi*, t. 69, pp. 103-120.
- HESPANHA, A. M. (2010). *Imbecillitas. As bem-aventuranças da inferioridade nas sociedades de Antigo Regime*. São Paulo : Anna-Blume.
- KUZNESOF, E. A. (1997). Who were the families of "natural" children in Nineteenth-century Rio de Janeiro, Brazil? A Comparison of Baptismal and Census Records. *The history of the family An International Quarterly*, Vol. 2, Nº 2, pp. 171-182.
- LEFEBVRE-TEILLARD, A. (1996). *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*. Paris: PUF.
- LEWIN, L. (1992). Natural and Spurious Children in Brazilian Inheritance Law from Colony to Empire: A Methodological Essay. *The Americas*, vol. 48, nº. 3 (Jan., 1992), pp. 351-396.
- NETTO, R. C. (2008). *Um em casa de outro – Concubinato, família e mestiçagem na Comarca do Rio das Velhas (1720-1780)*. São Paulo: Ed. Annablume; Belo Horizonte: PPGH/UFMG, 2008. (Coleção Olhares) 160 p.
- QUARTA, C. (2004). *Ayrault e Bodin. Diritto, famiglia e formazione morale nel XVI secolo*. Piero Lacaita Editore: Manduria-Bari-Roma.
- RANGEL, A. (2013). Les écueils procéduraux aux plaintes des enfants victimes de mauvais traitements à la fin de l'Ancien Régime (XVIe-XVIIIe siècles). In: Carbasse, J.-M.; Ferret-Lesn , M. (orgs.). *Doctrine et pratiques pénales en Europe*. Montpellier: Faculté de Droit et de Science politique de Montpellier - Université Montpellier I, pp. 375-388.
- RANGEL, A. (2018). *Le droit de correction de l'enfant (1804-1935)*. Saarbrücken: EUE.
- RANGEL, A. (2019). A concepção de educação na primeira metade do século XIX através do

Código Napoleão. *Rev. Direito Práxis*. Rio de Janeiro, Vol. 10, nº 1, pp. 12-40.

- RANGEL, A. (2021). A tutela com soldada na segunda metade do século XIX. Circulação, educação e trabalho de menores. In: Dantas, M. e Barbosa, S. (orgs.), *Constituição de poderes, constituição de sujeitos: caminhos da história do direito no Brasil (1750-1930)*, *Cadernos do IEB*. São Paulo: Instituto de Estudos Brasileiros – IEB/USP, pp. 227-245.
- RANGEL, A.; SIQUEIRA, G. (2022). O dia seguinte do primeiro Código Civil brasileiro: vigência e prática judicial no rio de janeiro (1917-1927). *R. IHGB*, Rio de Janeiro, a. 183 (488), jan./abr., pp. 17-56.
- REIS, T. (2017). Autonomia do direito privado ou política codificada? O Código Civil de 1916 como projeto republicano. *R. IHGB*, Rio de Janeiro, a. 178 (473), jan./mar, pp. 273-326.
- RIZZINI, I. (2009). Crianças e menores: do pátrio poder ao pátrio dever. Um histórico da legislação para a infância no Brasil. In: Rizzini, I.; Pilotti, F. (orgs.). *A Arte de Governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. 2ªed. São Paulo: Cortez.
- ROCHA, J. V. C. B. (1960). *O pátrio poder (estudo teórico-prático)*. Rio de Janeiro: Tupã editora.
- SACRISTÁN, M. (2002). Los malos tratos a la infancia: juristas reformadores y el debate sobre la patria potestad en el Código Civil español (1889-1936). *Cuadernos de Historia Contemporánea*, 24, pp. 209-232.
- SANTOS, F. (2011). *Bastidores da lei republicana : grupos, posições e divergências nas discussões da Comissão Especial do Congresso acerca do Código Civil (1900-02)*. Dissertação de Mestrado. Porto Alegre. UFRGS.
- SCHNAPPER, B. (1992). Défense sociale ou protection infantile: la déchéance paternelle d'après la loi du 24 juillet 1889. *Autorité, responsabilité parentale et protection de l'enfant. Chronique sociale*, Lyon, pp. 221-237.
- SEELAENDER, A. (2017). A longa sombra da casa. Poder doméstico, conceitos tradicionais e imaginário jurídico na transição brasileira do Antigo Regime à modernidade. *R. IHGB*, Rio de Janeiro, a. 178 (473), jan./mar, pp. 327-424.
- SILVA, M. B. N. (1984). *Sistema de casamento no Brasil colonial*. São Paulo: Edusp.
- SILVA, M. B. N. (1998). *História da família no Brasil colonial*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira.
- SILVA, M. B. N. (2004). *Vida privada e cotidiano no Brasil na época de D. Maria I e D. João VI*. 2ª ed. Lisboa: Editora Estampa.

Data de Recebimento: 08/08/2023

Data de Aprovação: 18/09/2023