

## NOÇÕES DO DIREITO FAMILIAR

**Adam Kowalik**

*Graduado em Filosofia pela Universidade Católica de Cracóvia em 1984 (Polônia); Graduado em Teologia pela Universidade Católica de Varsóvia em 1987 (Polônia); Mestre pelo Pontifício Instituto Superior de Direito Canônico no Rio de Janeiro em 1993 (Brasil); Doutor em Direito Familiar Internacional pela Pontifícia Universidade de Santa Cruz de Roma em 1997 (Itália); Especializado em Jurisprudência pela Universidade Gregoriana de Roma em 1998 (Itália); Membro do Consórcio Latino-Americano da Liberdade Religiosa; Juiz do Tribunal Eclesiástico no Rio de Janeiro; Professor de Direito Eclesiástico Público no Instituto Superior de Direito Canônico; Membro do Conselho Editorial da Revista Brasileira de Direito Canônico.*

### **Introdução:** delimitação do tema

Neste artigo analisaremos o conceito de família nas declarações e normas internacionais. A família, instituição básica da sociedade, está disciplinada não só por cada Estado, os quais delineiam uma norma específica, mas também por organizações mais amplas, como a ONU. Procuraremos expor os dados e as resoluções, relativas a tal âmbito, seguindo um percurso histórico. Da primeira forma de organização, se passará à análise das várias declarações.

As normas de Direito Internacional reconhecem na família um papel natural e uma subjetividade jurídica, através do caráter de instituição, seja na estrutura estatal, seja no ordenamento internacional vigente.

### **1 A família como “núcleo natural”**

O indivíduo, considerado em si mesmo é incompleto, sob a fundamental relação dos sexos, cada um dos quais isoladamente, representa imperfeitamente a natureza

humana: por isso o matrimônio é destinado a completar o indivíduo<sup>1</sup>. Daí o caráter natural necessário, da união estável entre o homem e a mulher<sup>2</sup>. A exigência que o homem tem e que é levado a satisfazer, não é somente aquela do complemento de si mesmo mediante a união estável com a pessoa do outro sexo<sup>3</sup>, mas é também e sobretudo a da criação de uma família e portanto a criação de um centro de afetos que o complementem verdadeiramente e plenamente<sup>4</sup>.

“A vida em cada grupo, e assim também no familiar, comporta pluralidade e variedade de relações intersubjetivas, que postulam regras de condutas (...). A família, portanto, é antes de tudo um conjunto de pessoas ligadas por recíprocos afetos e solidariedade, por vínculos que assumem relevância jurídica, sendo a primeira, a fundamental forma de convivência organizada, que, junto com outras formas de organizações como, por exemplo, as associações culturais religiosas, beneficente, as associações comerciais, partidos políticos, os sindicatos, compõem a organização social complexa<sup>5</sup>”.

É evidente que a família nasce espontaneamente, por exigência natural e espiritual do homem; ela não é criada pelo Estado, mas já se encontra na realidade social<sup>6</sup>. Isto significa que o instituto da família, precedendo a organização estatal, é jurídico enquanto existe antes e independentemente do reconhecimento do Estado, e antes e independentemente de uma disciplina que regule as estruturas e as relações que lhe são conexas<sup>7</sup>.

“O grupo familiar é a primeira agregação de sujeitos: enquanto responde a uma exigência de natureza, a união entre um homem e uma mulher que representa a fundamental comunidade de vida, destinada a ampliar-se em consequência do nascimento dos filhos. O grupo familiar, como conjunto de pessoas ligadas por vínculos afetivos e de sangue é a primeira do Estado, cujo ordenamento limita-se a reconhecê-lo antes de um instituto jurídico; portanto a família é uma instituição natural, que nasce espontaneamente pela presença dos homens. Eficaz é a idéia jermoliana da família: isolada, numa ilha, só é tocada pelo direito<sup>8</sup>”.

É interessante observar que aqueles que aceitam a existência natural da família como instituição afirmam a sua precedência. Deve-se compreender, todavia, que

---

<sup>1</sup> Cf. LÉVI-STRAUSS, C., *As estruturas elementares do parentesco*, Ed. Vozes, Petrópolis 1982, pp. 137-158.

<sup>2</sup> Cf. VON SAVIGNY, FC, *Sistema del diritto romano attuale*, trad. It, I Turim 1886, pp. 346-347.

<sup>3</sup> Cf. FOX, R., *Parentesco e casamento*, Lisboa 1986, p. 40.

<sup>4</sup> Cf. COTTA, S., *Principes anthropologiques et ethico-juridiques de la famille*, in AA.VV., *Les droits de la Famille*, Parigi 1996, p. 192.

<sup>5</sup> BONILINI, G., *Nozioni di Diritto di Famiglia*, Torino 1995, pp. 1-2.

<sup>6</sup> Cf. AULETTA, T., *Il Diritto di famiglia*, Torino 1992, p. 3.

<sup>7</sup> Cf. ERRAZURIZ, C.J., *Évaluation des formes alternatives de la famille*, in AA.VV., *Les Droits de la Famille*, Parigi 1996, p. 174.

nem sempre esta precedência ou prioridade é entendida em chave jurídica. Antes, a imagem da família isolada só é tocada pelo direito a poder ser e de fato é interpretada em chave positivista: onde termina a família inicia-se o direito.

### 1.1 A família como “instituição base” da sociedade civil

Para exprimir bem este conceito é que se diz que a família é uma instituição natural: uma instituição que é expressão direta da natureza do homem, e que se realiza de modo autônomo e prioritário em relação às Organizações Internacionais, ao Estado e ao ordenamento jurídico. Nas Declarações da ONU definiu-se a família como uma sociedade natural fundada sobre o matrimônio.

“O matrimônio, que dá certeza e tendencial estabilidade as relações familiares, e institucionaliza os deveres dos cônjuges e dos filhos, é um instituto jurídico, antes, porém, um instituto ético e social. Os institutos familiares estão entre aqueles que conhecem mais a influência de dados extrajurídicos, e as transformações ligadas ao fluir do tempo: atua-se no costume e, enquanto aceita pela consciência social, devem ser reconhecidas pela lei. O instituto social também perdeu parte do seu esmalte, a realidade hodierna atesta o *affievolimento* da tradicional preeminência da família fundada sobre o matrimônio; são crescentes cada vez mais os casos de convivência *more uxório*. Apesar dela conservar o significado de instituto central do sistema familiar, seja na consciência social seja, sobretudo, nas normas de leis. A necessidade porém, de reconhecer junto dela, as relações *more uxorio*, é verificável, devendo-se por atenção à realidade dos afetos, em um desígnio, todavia de não fácil contemperamento de exigências<sup>9</sup>”.

Nenhuma particular noção ideológica e filosófica pode ter inspirado a adoção do termo “natural” na definição de família. Ocorre, porém, observar que a qualificação da família como “sociedade natural” é cheia de significado.

“Mesmo a união de um homem e de uma mulher sem vínculo de matrimônio dá vida, se estável, a família (...); a predileção legislativa pela família fundada sobre o matrimônio, todavia, si justifica a luz da tradição histórico-cultural, que mesmo naquele ato reconhece a fonte ‘verdadeira’ da família. Mesmo a família de fato - *merum consortium maris et foemanae*, porque só fundada sobre uma relação afetiva, não jurídica - é uma formação social, na qual se desenvolve e realiza a personalidade dos indivíduos. O costume, vivamente entretido de motivações religiosas, permanece no sentido de buscar a regularidade da família na agregação de sujeitos que colocaram à sua base o matrimônio. A potência dos valores éticos, religiosos, de costume sobre a relação dos indivíduos, não impede todavia, hoje de oferecer uma avaliação mais serena, e um limitado reconhecimento jurídico até mesmo aquelas famílias não fundada sobre o matrimônio.

---

<sup>8</sup> BONILINI, G., *Nozioni di Diritto di Famiglia...*, cit., p. 1.

<sup>9</sup> Bonilini, G., *Nozioni di Diritto di Famiglia...*, cit., p. 11.

Assim a família se revela como a sede entre a qual os homens vivem os afetos e exprimem a solidariedade; sede idônea à educação da prole, como instrumento de realização de interesses meramente individuais, sendo portanto, estranha no nosso ambiente social e cultural, a idéia da família como meio para atuar ou reforçar finalidades políticas<sup>10</sup>.

Ela indica que a família não é uma criação do direito; ela é inserida na realidade social, que por sua vez lhe dá caráter de jurisdição, que lhe reconhece os direitos e os tutela. Mais precisamente a expressão “sociedade natural” indica que a família é uma sociedade originária, um ordenamento jurídico originário, que preexiste às nações e ao Estado, e é autônoma.

## 1.2 A Família na sua posição ativa e passiva na sociedade

O objetivo deste capítulo será colocar em evidência alguns aspectos fundamentais da família, como emerge do exame de alguns pontos do preâmbulo da “*Carta dos Direitos da Família*”<sup>11</sup>, e como estes são colocados no atual debate sobre as várias teorias da família como instituição e sobre seu papel no âmbito da sociedade. “A família, sociedade natural, existe anteriormente ao Estado e a qualquer outra comunidade e possui direitos próprios, que lhes são inalienáveis”<sup>12</sup>.

A evolução do processo histórico e da modernização no pós-guerra trouxe consigo uma crise de valores e de instituições que teve o seu reflexo sobre a família, desencadeando uma crise iniciada com o processo gradual de privatização da família ocidental, conseqüências da nova visão do homem e do seu relacionamento com a natureza. “É o núcleo social primário integrado pelas pessoas unidas pelos vínculos sociais mais fortes (o conjugal e os de filiação ou de parentesco). Para a pessoa, é considerado como o meio ambiente natural a fim de conseguir o pleno desenvolvimento da personalidade e, para a sociedade, como célula natural e fundamental. Tecnicamente, na família não há lugar para uma pessoa jurídica ou uma entidade civil (conjugais, paternofiliais) determinadas pela posição que nela têm as pessoas que a compõem”<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> *Ibidem*, pp. 2-3.

<sup>11</sup> *Carta dos Direitos da Família*, Ed. Loyola, São Paulo 1984.

<sup>12</sup> *Ibidem*, preâmbulo, Carta: D.

Tudo isso pouco a pouco se foi afirmando a partir da época renascentista e encontrou uma maior consistência com a revolução industrial e com iluminismo<sup>14</sup>. A transformação da sociedade de rural e artesã para industrial e urbana<sup>15</sup>, modifica radicalmente a tipologia da família entendida, particularmente, como grupo numeroso que compreende em si diversas gerações e diferentes núcleos familiares, capaz de fazer frente às necessidades econômicas e na qual a solidariedade dos membros compreende valores, meios de produção e de ocupação, à tipologia da família monocelular, destacada daquela de origem, reduzida aos dois cônjuges e com os filhos, urbanizada, com um tipo de relação social e de incumbência grave que a constrange a pedir ajuda e serviços à sociedade<sup>16</sup>. A partir desta crise houve quem quisesse decretar o fim da família como instituição já superada em uma sociedade totalmente diferente.

Disso delineia-se que: "Não que família estivesse superada, mas o modelo de família pré-industrial. O modelo industrial vinha sofrendo improvisação de uma crise de identidade e funcionalidade a qual seria árduo por remédio. A nova família deve fazer numerosas escolhas, mas não poucas delas são ligadas as escolhas da mutável sociedade. Aqui se pode falar de um ponto de crise<sup>17</sup>".

A explicação da crise, desenvolvida, sobretudo, sobre um plano de pesquisa sociológica e histórica<sup>18</sup>, parece ter raízes mais profundas, que devem ser buscadas sobre o plano das idéias, isto é, no modo que a família é entendida no contexto de uma concepção do mundo e do existir<sup>19</sup>. Ela ficou esvaziada no seu "ethos" cultural familiar<sup>20</sup>, com o risco de perder aquela fisionomia de fundo que a caracterizou no decurso dos séculos mesmo sob formas diversas.

---

<sup>13</sup> PEÑA BERNADO DE QUIROS, M, *Derecho de Familia*, Madrid 1989, p. 11.

<sup>14</sup> Para uma análise deste processo histórico e de suas conseqüentes crises a qual a família foi submetida, cf. BELTRAO, P.C., *Sociologia della famiglia contemporanea*, Roma 1977.

<sup>15</sup> Cf. GOODY, J., *Famiglia e matrimonio in Europa – Origini e sviluppi dei modelli familiari dell'Occidente*, Ed. Laterza, Roma-Bari 1995.

<sup>16</sup> Cf. SCOPPOLA, P., *Pubblico e privato*, Milano 1980, p. 24.

<sup>17</sup> CATTANEI, G., *Oltre la 'morte' della famiglia*, em *La Famiglia*, 71 (1978), p. 964.

<sup>18</sup> Cf. CHANTRAINE, G., *La famille au seuil du III Millénaire*, in AA.VV., *Les Droits de la Famille*, cit., p. 199.

<sup>19</sup> *Ibidem*, p. 203.

<sup>20</sup> Cf. DONATI, P., *Problemi e dilemmi della politica della famiglia in Italia negli anni'80*, in CISF (Centro Internazionale Studi Famiglia), a cura del: *La politica familiare in Europa*, Milano 1981, p. 179.

“Mesmo não sendo mais possível, hoje, falar de crises da família como se falava no início dos anos setenta, na época, as mais refinadas, mas todas duramente radicais, teorias relativas à ‘morte’ desta instituição, continua porém presente e enraizado na opinião comum de hoje um difuso sentimento de pesar, quase como que um discurso sobre a família, sobre seu sentido, sobre sua função, sobre seu destino, como realmente todo por construir. É provável que este contínuo sentimento de pesar seja favorecido pela objetiva ambivalência com que a sociedade contemporânea se analisa a realidade da família; uma realidade na qual se quer fazer perder quase completamente o caráter sociológico preeminente, que mais a caracterizou na idade moderna, o que, para usar uma só palavra, de *Hilfsverband*, isto é de estrutura subsidiária da existência individual, mas que paradoxalmente, quanto mais perde terreno na civilização contemporânea, mais é exaltada nos seus aspectos mais convencionais. Além disso permanecem particularmente problemáticas as possibilidades de superação de tal pesar, porque de um lado não se pode realisticamente acusar a sociedade por ter ido aos poucos confirmando as funções próprias da família (a garantia econômica dos anciãos, a assistência sanitária, a educação e o encaminhamento para o trabalho, etc.) transformando-as de ‘privadas’ em ‘públicas’; e de outro não se pode porém não revelar como próprio esta ‘marginalização’ social, esta redução da família a um âmbito estritamente ‘privado’, e assim publicamente sempre menos relevante, seja a verdadeira causa, para a própria família, como instituição, da perda do próprio eixo<sup>21</sup>”.

Assim a família passou a ser submetida a três níveis de análise: primeiro, diz respeito a relação entre natureza e história. A linha de pensamento que desvaloriza a natureza humana para afirmar que o homem é a sua história, chega ao ponto de afirmar que a família não possui uma natureza própria, como estrutura própria, como ser da família mesmo na diversidade das acepções e das formas históricas. Assim a família aparece como uma realidade ligadas as diversas épocas históricas, sem nenhuma possibilidade de comunicação e de um vínculo: e a negação daquele “*quid*” próprio da família permanece e a define como “sociedade natural”.

Um segundo nível de análise se impõe sobre um plano antropológico entre a relacionalidade e a subjetividade do homem. Neste âmbito a família não é mais considerada como o lugar natural e autêntico, no qual se exprime a dimensão relacional das pessoas, mas ao contrário aparece como um lugar de encontro de subjetividade diversas em uma privacidade absolutamente individual que busca na família unicamente o ofuscamento dos próprios interesses, reduzindo-a a um simples momento de convivência temporal e voluntária. É só a partir de uma reformulação do conceito de pessoa como ser, em relação ao sentido mais próprio

---

<sup>21</sup> D’AGOSTINO, F., *Linee di una filosofia della Famiglia*, Ed. Giuffrè, Milano 1991, pp. 52-53.

do termo<sup>22</sup>, que se pode recuperar uma imagem da família e do matrimônio na sua origem.

“O matrimônio, que dá estabilidade às relações familiares, e institucionaliza os deveres do casal e dos filhos, é um instituto jurídico, antes porém ele é um instituto ético e social. Os institutos familiares estão entre aqueles que conhecem mais a influência de dados extrajurídico, e as transformações ligadas ao fluir do tempo: si atuam no costume e, enquanto aceita pela consciência social, devem ser reconhecidas pela lei. O instituto matrimonial perdeu também parte do seu esmalte; a realidade hodierna comprova o affievolimento da tradicional preeminência da família fundada sobre o matrimônio; são sempre crescente os casos de convivência *more uxorio*. Ele conserva o significado de instituto central do sistema familiar, seja na consciência social, seja sobretudo, nas normas de lei. A necessidade, porém, de reconhecer, junto a ele, as relações *more uxorio*, é verificável, devendo-se chamar a atenção sobre à realidade dos afetos em um projeto, todavia, de não fácil contemperamento de exigências.

A princípio o matrimônio pode ser entendido como o instrumento jurídico com o qual um homem e uma mulher dão avio a uma (tendencialmente) estável união de vida, que assume relevância também no ordenamento do Estado. A família fundada sobre o matrimônio, portanto, tem um sentido pleno a atribuição de legitimidade, o que não exclui uma plena relevância da família c.d. natural (ou de fato) em relação aos filhos<sup>23</sup>”.

Desde suas origens a família se coloca em um horizonte de comunicação e de relacionalidade que a caracteriza e a define como sociedade natural, inserindo-se na dinâmica do próprio ser do homem, como realização primária da sua relacionalidade<sup>24</sup>. O terceiro nível de análise é aquele entre “público” e “privado”, do qual falaremos a seguir.

### 1.3 A família núcleo entre o “público e o privado”

Um terceiro nível de análise que o núcleo familiar vai confrontar-se no seu processo histórico, é aquele entre o “público” e o “privado”: Afirma-se a intimidade familiar, se a nítida estrutura da esfera do privado, delinea-se pouco a pouco com a afirmação da cultura romântica, o primado da pessoa sobre a instituição que funda a família nuclear moderna e que constitui a sua força e a sua fraqueza<sup>25</sup>.

---

<sup>22</sup> Cf. MELHIORE, X., *Pubblico e Privato*, cit., p. 57.

<sup>23</sup> BONILINI, G., *Nozioni di Diritto di Famiglia...* op. cit., p. 11.

<sup>24</sup> Cf., ampla e documentada panorâmica de ARDIGO, A., *Sociologia della famiglia*, in *Questioni di sociologia*, a cura di ALBERONI, F., Brescia 1966, vol. I, pp. 587 e ss.

<sup>25</sup> CAPANINI, G., *La famiglia nucleare tra 'pubblico' e 'privato'*, in *La Famiglia*, 77 (1979), p. 390.

O processo de continua privatização da família leva consigo a um esvaziamento do seu significado e da sua fisionomia<sup>26</sup>, cuja finalidade institucional se desloca para uma dimensão pública. A família, fonte de valores e de energia no matrimônio, ganha uma força institucional pública e uma projeção social que se explica na procriação e na educação dos filhos do núcleo familiar; e uma dimensão privada<sup>27</sup>, como alcance de expectativas individuais<sup>28</sup>, como lugar dos afetos íntimos, em uma procura de felicidade entendida como auto-satisfação.

A resposta a tal crise da família não parece, hoje, direta ao suprimento dela como instituição: o progresso da sociedade não dissolveu a família, antes em certos aspectos, lhe deu forças seja como área de segurança em uma sociedade cada vez mais instável, seja como lugar de autenticidade e de liberdade de relações, no caso em que a estrutura social tenda a ser absorvida pela dimensão pública<sup>29</sup>. Por tal motivo o ponto discriminante está a indicar qual a idéia de família dever ser recuperada. “A desinstitucionalização da família, simbolizada pela multiplicidade de suas formas, reverte num processo paralelo de institucionalização. Este se manifesta na solicitude com que se reivindica o caráter pretensamente institucional dos novos núcleos familiares, separados de seu tradicional centro que é a família conjugal. Naturalmente, é uma institucionalização que bem poderia ser qualificada como fugaz, que institucionaliza a precariedade, o que se chamou de famílias de risco, provavelmente porque a instituição corre nelas o risco subordinar-se aos avatares da felicidade, real ou aparente, de cada um dos membros que a compõem. Exatamente o contrário da família conjugal e estável, que inevitavelmente e com freqüência subordina o bem privado ao próprio interesse familiar<sup>30</sup>”.

Recuperar o conceito de família como sociedade natural e conseqüentemente reivindicar os seus direitos inalienáveis, significa redescobri-la como célula constitutiva da sociedade, no sentido de uma comunidade natural capaz de educar o

---

<sup>26</sup> Cf. LOPEZ TRUJILLO, A., *De la charte des Droits de la Famille a l'année Internationale de la Famille*, in AA.VV., *Les Droits de la Famille...*, cit., p. 24.

<sup>27</sup> Cf. LACRIX, J., *Force et faiblesse de las famille*, Parigi 1950. Este é um tema fortemente presente na reflexão personalística sobre a família: cf. MOUNIER, E., *O Personalismo* (1950), Roma 1975; MARCEL, G., *Homo Viator*, Torino 1967.

<sup>28</sup> Cf. CHANTRAINE, G., *La Famille au du III Millénaire...*, cit., p. 204.

<sup>29</sup> Cf. SCOPPOLA, P., *Pubblico e privato: aspetti storico politici in La famiglia crocevia della tensione tra 'pubblico' e 'privato'...*, cit p. 25.

<sup>30</sup> NAVARRO-VALLS, R., *Matrimonio y Derecho*, Madrid 1995, p. 49.

homem à fraternidade e a solidariedade<sup>31</sup>, em vista da comunidade política e da sua articulação a vários níveis. Trata-se de superar a alternativa entre o modelo tradicional da família, inclinada a evidenciar o aspecto institucional em detrimento da dimensão pessoal, e a concepção individualista que numa visão utilitarista e privatística corre o risco de não colher mais o significado autêntico da família como comunidade. “Atualmente, o matrimônio volta a ser visto em função de valores privados. Bem entendido que, agora, o ‘privado’ não é percebido ou teorizado como raiz e fundamento do público, mas como uma dimensão ou um espaço formado por direitos e atributos intimistas cuja afirmação e proteção é garantida desde a dimensão da família e do matrimônio<sup>32</sup>”.

### 1.3.1 A comunhão de vida nas relações internas do casal

O suprimento de tal alternativa nasce de uma reconversão, sobre um plano antropológico, da família como comunidade capaz de corresponder às necessidades do homem e de suscitar pessoas socialmente abertas e solidárias. Nesta perspectiva é sem dúvida que o vínculo jurídico, que constitui a família deve ser respeitado e deve ter o seu valor<sup>33</sup>, pois ele dá garantias do empenho e da duração. Assim também o indivíduo pode legitimamente pedir à família a sua proteção e a promoção das exigências privadas<sup>34</sup>.

Por outro lado, uma família capaz de responsabilidade afetivas, de clima democrático e de abertura ao social deve cumprir a sua obrigação de formar personalidades capazes de agir positivamente na esfera social e política, sem deixar-se sucumbir pelas inúmeras dificuldades<sup>35</sup>. É indispensável portanto a subjetividade política do grupo familiar como um agregado humano primário no qual se realiza uma experiência comunitária capaz de abrir o homem à comunicação e a solidariedade.

---

<sup>31</sup> Cf. CAMPANINI, G., *La famiglia nucleare...*, cit., pp. 390-399.

<sup>32</sup> NAVARRO-VALLS, R., *Matrimonio y Derecho*, cit., p. 59.

<sup>33</sup> Cf. CATTANEO, A., *Cristianesimo e pensiero jurídico liberael*, in *Cristianismo, Secolarizzazione e Diritto moderno*, 11-12, Baden-Baden/ Milano 1981, p. 1120.

<sup>34</sup> Cf. MARTINEZ DE AGUIRRE, C., *Diagnostico sobre el Derecho de Familia*, (Documentos del Instituto de Ciencias para la Familia), Madrid 1996, pp. 98-107.

<sup>35</sup> Para um aprofundamento do tema, cf. VILADRICH, P.J., *A Famiglia «Soberana»...*, cit., pp. 540-550.

A partir de tudo o que já foi colocado acima, se pode perceber como a crise e a transformação através da qual a família passou nestes últimos anos serviu-lhe para uma renovação das idéias que colocou em luz alguns valores familiares que a estrutura social de outros tempos não permitia exprimir muito bem. Foi justamente isso que profeticamente o Vaticano II intuitivamente soube reconhecer: “Mas o vigor e solidez da instituição matrimonial e familiar também nisto se manifestam: muito freqüentemente, as profundas transformações da sociedade contemporânea, apesar das dificuldades a que dão origem, revelam de diversos modos a verdadeira natureza de tal instituição<sup>36</sup>”.

## 2 A noção de família nas normas internacionais da ONU

A “*Declaração Universal dos Direitos Humanos*” tende sempre a evidenciar a liberdade e a igualdade em dignidade e direitos de todos os homens<sup>37</sup>, sobretudo sobre o direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal de todo indivíduo<sup>38</sup>. Em um dos seus primeiros artigos a Declaração faz referencia à família, entendida na sua unidade, como sujeito em sentido jurídico, afirmando que “a família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direitos à proteção por parte da sociedade e do Estado<sup>39</sup>”.

Tal afirmação, que apresenta a família como sujeito unitário de direitos e deveres, foi novamente reafirmada no “*Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos*”<sup>40</sup>, e foi ulteriormente precisado no “*Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*”: “Uma proteção e uma segurança mais ampla possível deve sempre ser dada à família, que é o núcleo natural e fundamental da sociedade, em

---

<sup>36</sup> GS, n. 47.

<sup>37</sup> Cf. D'AGOSTINO, F., *Linee di una filosofia della Famiglia...*, cit., pp. 78-79: «Homens e mulheres têm o direito de se casar e de fundar uma família, sem nenhuma limitação de raça, cidadania, ou religião. Eles têm iguais direitos em relação ao matrimônio, durante o matrimônio e no ato de sua dissolução».

<sup>38</sup> Cf. *Déclaration Unniversalle des Droits de l'Homme*, art. 1,3 (DU), adotada da Asembléia Geral do ONU com la Resolução 217 A (III) de 10 de dezembro de 1948; in *Droits de l' Homme. Recueil d'instrument internationaux, publications des Nations Unies*, ST/HR/Rev 1 New York 1978, p.17.

<sup>39</sup> DU, art. 16,3, in *Droits de l'Homme...*, op.cit., 2.

<sup>40</sup> Cf. *Pacte internacional relatif aux droits civils et politiques*, art.23, adotada da Asembléia Geral do ONU com a resolução 2200 A( XXI), de 16 dezembro de 1966 e entrou em vigor de 23 março de 1976; in *Droits de l' Homme...*, op. p. 12.

particular pela sua fundação e pelo tempo em que ela tem a responsabilidade do cuidado e educação dos filhos que estão sobre os seus cuidados<sup>41</sup>”.

## 2.1 A família como “núcleo de vida”

Descrevendo a família como núcleo natural da sociedade, o Direito Internacional reconhece a sua peculiaridade sempre em vista de um desenvolvimento da pessoa e da sociedade<sup>42</sup>. Ela é assim reconhecida, como sociedade natural, núcleo de vida e *prima societas* que existe anteriormente ao estado e a qualquer outra sociedade, com direitos que lhes são próprios e inalienáveis<sup>43</sup>. “A família enquanto núcleo básico da sociedade e ambiente natural para o crescimento e o bem estar de todos os seus membros, em particular das crianças e dos jovens, deve ser ajudada e protegida a fim que possa assumir plenamente as suas responsabilidades dentro da comunidade<sup>44</sup>”.

A família, portanto, como ambiente natural para o crescimento da pessoa, é uma comunidade de amor e de compressão que realiza a primeira forma de comunhão de pessoas e que é essencial para o desenvolvimento harmônico da personalidade dos seus membros. È exatamente isso que evidencia claramente a “*Declaração dos Direitos das Crianças*”<sup>45</sup>. “A criança, para o desenvolvimento harmônico de sua personalidade tem necessidade de amor e de compressão. Ela deve, nos limites do

---

<sup>41</sup> *Pacte international relatif aux droits é conomiques, sociaux et culturels*, art. 10 (d’ora in avanti, per brevitá, Piesc), adotado da Assembleia Geral do ONU com a Resolução 2200 A(XX) de 16 dezembro de 1966, e entrou em vigor de 03 de janeiro de 1976; in *Droits de l’Homme...*, op. cit., p.123.

<sup>42</sup> Cf. Os documentos do ONU quais dizem sobre os problemas da família: *Rapport du colloque sur la population et la famille*: (E/CONF.60/CBP/2); *Les droits de la femme et la fecondité* (E/CONF.60/CBC/5); *La population et la famille: tour d’horizon* (E/CONF.60/CBP/); *Etude sur la condicion de la femme et la planification de la famille* (E/COF.60/CBP/11 et Add.1à3); *L’influence des programmes de planification de la famille sur la fecondité dans les pays de la région de la CEAO* (E/COF.60/CBP/13 et Corr.1); *Recherches sur les aspects biomedicaux de la regulation de la fécondité et sur les aspects operationnels des programmes de planification de la famille* (E/CONF.60/CBP/22; *Santé et planification de la famille* (E/CONF.60/CBP/30).

<sup>43</sup> Cf. Preambulo, lett., D da Carta....cit.

<sup>44</sup> *Declaration sur le progrès et le développement dans le domate social*, art. 4, proclamada da Assembleia Geral do ONU com a Resolução 2542 (XXIV), de 11 dezembro de 1969; in *Droits de l’Homme...*, op. cit., p. 123.

<sup>45</sup> A *Declaração dos Direitos da Criança* foi adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas com a Resolução 1386 (XIV) de 20 novembro de 1959. Nesta se especifica relativamente a criança o quanto foi dito pela *Declaração Universal dos Direitos do Homem* de 1948.

possível crescer sob a custódia e a responsabilidade dos pais e, em todo caso, em uma atmosfera de afeto e de segurança moral e material<sup>46</sup>”.

Recentemente a ONU, através dos vários organismos e conselhos, chamou atenção sobre o estudo da família no seu complexo e na sua unidade, tomando em consideração, explicitamente, a sua relevância jurídica<sup>47</sup>. O Departamento dos assuntos econômicos e sociais internacionais na sua “*Relação sobre a Situação Social no Mundo*”, dedica um capítulo inteiro à família, com uma precisa análise das características atuais que ela veio assumindo através da evolução ocorrida nestes últimos séculos de sua concepção e do seu papel na sociedade<sup>48</sup>.

## 2.2 A família como “instituição” na estrutura da sociedade

O “*Relatório*” vai além de uma definição bastante pobre da família como resultado dos vínculos implicados pelo processo de reprodução e sancionados socialmente por disposição legais ou de costumes<sup>49</sup>, para elaborar uma descrição mais complexa e completa, na qual emergem algumas características de fundo que a qualificam: a família é a primeira unidade social que cuida do indivíduo, antes de qualquer outra instituição que também contribua para o seu desenvolvimento, a sua socialização e à formação de sua personalidade. Quanto à evolução da concepção e do papel da família na sociedade hodierna, o Relatório determina algumas conseqüências emergente da análise das mudanças profundas que sobrevieram na sua dimensão vital.

“Põe-se assim em termos jurídicos do ordenamento internacional a fisionomia específica da família como ‘instituição’. O direito de família, também internacional, exprime portanto a realidade sociocultural da família não só

---

<sup>46</sup> Mais recente *Ano Internacional da Criança* (1979), Assembléia Geral ha retomada artigo 4 desta Declaração: «*This Assembly recognises the importance of assisting and protecting the family as a basic unit of society and the natural environment for the development and well-being of all its members, especially the Children*»; Resolução 31/169 adotada da Assembléia Geral de ONU, in *ICCB action in favour of the family*, Ginevra 1986, p.7.

<sup>47</sup> Veja “*Rapporto delle Nazioni Unite sulla Conferenza mondiale sulla popolazione*”. Bucarest, 19-30 Agosto 1974 (pubblicazione nelle Nazioni Unite, n. E.XII.3).

<sup>48</sup> Cf. Département des affaires économiques et sociales internationales: *Rapport sur la situation dans le mond*, chapitre II: *La Famille*, Publications des Nations Unies, ST/ESA/125, New York 1982, pp. 23-44.

<sup>49</sup> Cf. *Dictionnaire démographique multilingue*, Publ. des Nations Unies, numéro de vente, F.58.XII.4, p.5.

como 'sujeito natural', mas como realidade institucional, da família como 'instituição' na estrutura da Sociedade civil.

Como é conhecido segundo a doutrina institucional – originariamente referida ao fundamento do ordenamento jurídico positivo interno ou estatal, mas hoje também ao ordenamento jurídico positivo da Comunidade internacional – coloca-se em evidência a realidade social existente como fato normativo com base à convicção geral da consciência civil e do costume. A família em tal sentido se apresenta como 'instituição', antes de tudo como substrato institucional inscrito na realidade propriamente jurídica de direito positivo, que no nosso caso é o ordenamento internacional vigente. Segue-se daí a possibilidade de compreender e interpretar a expressão que se encontra no que foi dito com referência à família nas Declarações e Normas (...), apresentando-a como 'fundamento da Sociedade'. Neste sentido conseqüentemente a família é 'instituição' não somente no sentido pré-jurídico como 'formação social', mas também no sentido propriamente jurídico positivo como 'instituto jurídico', da família considerada em si e reconhecida no ordenamento jurídico positivo vigente interno e internacional. A família é de fato 'instituição' no sentido indicado no ordenamento jurídico positivo também internacional antes de tudo com base aos costumes, como às normas internacionais de natureza de pacto, mas também explicitamente com base nas normas escritas de direito internacional de fonte multilateral, formuladas e emanadas pelas Organizações intergovernamentais segundo sua competência e eficácia normativa e confirmada pela constante praxe internacional<sup>50</sup>.

As famílias ficam mais frágeis devido aos freqüentes divórcios e separações. Todavia, a decisão de ter filhos parece ser fruto de uma maior consciência e responsabilidade do que no passado, e a formação do casal funda-se sobre o mútuo consenso e não sobre o costume ou sobre o habitual<sup>51</sup>. “Quanto ao casal humano, naturalmente tem uma máxima importância a afirmação geral da igualdade e paridade homem-mulher, que deve ser reconhecida e vivida dentro da realidade do casal. Todavia conseguiu-se uma convergência em direção a uma comum concepção de fundo numa Assembléia Geral como aquela da ONU, que reúne todos os Estados soberanos do mundo com povos de culturas e civilizações diferentes; e por isso, também a instituições derivadas de raízes ideológicas, religiosas, culturais diferentes relativas à família e em particular ao casal<sup>52</sup>”.

Chegou-se a afirmação, de fundamental importância, que indica o casal monogâmico como meta de civilidade e, portanto, como concreta forma de

---

<sup>50</sup> FERRARI - TONIOLO, A., *La Famiglia e le sue componenti nelle Dichiarazioni e Norme Internazionali*, in *La famiglia e suoi diritti nella comunità civile e religiosa...*, cit., p. 530.

<sup>51</sup> Veja “*Raporto da Conferência Internacional sobre População*”. Città del Messico, 6-14 Agosto 1984 (publicação das Nações Unidas, n.E.84.XII.8).

<sup>52</sup> FERRARI-TONIOLO, A., *La Famiglia...*, cit., p. 538.

agrupamento humano que no conjunto efetivamente garanta a dignidade da pessoa e a igualdade entre os membros individualmente do casal e na sociedade conjugal<sup>53</sup>.

Seguindo a mesma orientação, “*A Relação sobre a situação social no mundo*”, foi aprovada uma resolução por parte da ECOSOC (*Conselho Econômico e Social da ONU*) sobre o “*Papel da Família no Processo de Desenvolvimento*”<sup>54</sup>, a qual torna a insistir sobre a importância de considerar a família como núcleo básico da sociedade e ambiente natural para o crescimento e o bem estar de todos os seus membros<sup>55</sup>.

### 2.3 A relevância social do vínculo

Evidencia-se que o instituto familiar reveste-se de múltiplas formas e sofre notáveis transformações no seu desenvolvimento. Por isso, pede-se aos organismos da ONU para dar uma devida atenção ao papel da família no processo de desenvolvimento, e do mesmo modo aos Estados para intensificar os esforços em vista de uma análise e uma avaliação realística das necessidades das famílias e dos meios necessários para a satisfação delas<sup>56</sup>.

O tema da família no âmbito do desenvolvimento foi ulteriormente estudado pelo “*Departamento dos Assuntos Econômicos e Sociais Internacionais*”, que lhe dedicou dois estudos monográficos: O primeiro dedicado ao aprofundamento do conceito de família tirado das conclusões, resoluções e planos de ação da ONU, e do estudo do impacto do processo de desenvolvimento em vários estados<sup>57</sup>; o segundo foi

---

<sup>53</sup> Cf. *Proclama di Teheran*, procedido da Conferência Internacional das Nações Unidas sobre Direito do Homem de 13 maio de 1968, n.15. E sobretudo: Nations Unies. Conseil Economique et social. Commission de la condition de la *Instruments internationaux concernant la condition de la femme. Application de la Déclaration sur l'éliminatio de la discrimination à l'égard des femmes*. Rapport du Secrétaire Générale, E/CN, 6/592 del 28 luglio 1976.

<sup>54</sup> Cf. ECOSOC: *Role de la famille dans les processues de développement*, Résolution 1983/23,14 séance plénière, 26 mai 1983, in *Résolution et Décisions du Conseil Economique e Sociale*, Documents Officiales, 1983, Supplément, n.1, pp.22-23.

<sup>55</sup> Cf. *Rapport de la Conférence Internationale sur la Population, 1984*, Mexico, 6-14 août 1984, Nations Unies, E/CONF. 76/19, n.24.

<sup>56</sup> ECOSOC, cit., p.23.

<sup>57</sup> Cf. Department of international e economic and coail affaires: *Social Developement Newsletter. Social iusse on the family*, n. 20, January-June 1984, United Nations, Vienna, 57 p.

centrado sobre a pesquisa dos modelos para a assistência de serviços de proteção à família<sup>58</sup>.

A sessão plenária da ECOSOC em 1985 retomou o tema da família<sup>59</sup>, debatendo novamente a necessidade de chamar a atenção sobre a grande importância enquanto elemento base da sociedade e ambiente natural do desenvolvimento e do bem estar da pessoa através de políticas sociais, que satisfaçam as suas necessidades tendo sempre em conta as situações particulares que ela está atravessando como o primeiro âmbito na qual se refletem as crises das mudanças sociais e econômicas<sup>60</sup>. Ao mesmo tempo se formulou um apelo para as futuras reuniões dos Organismos da ONU, a fim que levem em consideração a estreita relação que há entre o desenvolvimento social e a família, e tenham como objetivo evidenciar a função de quadro de referimento que a célula familiar deve assumir nos programas e nas políticas de proteção social<sup>61</sup>.

Bonilini escreve: “A família, não é um centro de imputação de direitos e de obrigações autônomo – como uma associação cultural, ou uma sociedade comercial, (ou, para certos olhares, a empresa familiar), que configuram entidades distintas dos associados singulares ou sócios – mas uma agregação de pessoas, cuja composição é variável. O direito de família portanto, não disciplina a família unitariamente entendida, mas as relações familiares tomadas individualmente, que propriamente, são relações jurídicas, no sentido de relações entre sujeitos regulamentados pelo direito objetivo (...). As relações, que no âmbito de um grupo familiar ligam mais sujeitos entre si, são uma ligação, a filiação, a adoção, a parentela, a afinidade<sup>62</sup>”.

---

<sup>58</sup> Cf. Département des affaires économiques et sociales internationales: *La Famille. Modeles à suivre pour assurer des services complets de protection de la famille et de l'enfance*, Publications des Nations Unies, ST/ESA/138, New York 1984, 72 p.

<sup>59</sup> Veja Reporto da Conferência Mundial para a revisão e a avaliação dos resultados do decênio das Nações Unidas sobre as mulheres: *Uguaglianza, sviluppo e pace*, Nairobi, 15-16 luglio 1985 (pubblicazione delle Nazioni Unite, n. E.85.IV.10).

<sup>60</sup> Cf. ECOSOC: *La Famille*, Résolution 1985/29, 23 séance plénière, 29 mai 1985, in *Résolutions et Décisions du Conseil Economique et Sociale*, Documents Officiales, 1985, Supplément n. 1, pp. 27-28.

<sup>61</sup> *Ibidem*, p. 27

<sup>62</sup> BONILINI, G., *Nozioni di Diritto...*, op. cit., p. 6.

Se, como vimos, as normas de Direito Internacional reconhecem a família como sujeito jurídico, como núcleo natural, como comunidade que realiza a primeira forma de comunhão entre os indivíduos, como ambiente particularmente adaptado ao desenvolvimento da pessoa, elas reconhecem à família a específica fisionomia de instituição nas estruturas do Estado e da Sociedade Civil: “A família nesse sentido se apresenta como instituição, antes de tudo como substrato institucional sob a realidade propriamente jurídica de direito positivo, que no nosso caso é o ordenamento internacional vigente<sup>63</sup>”.

Assim a família é descrita como fundamento da sociedade<sup>64</sup>, e lhe é garantida uma específica proteção jurídica toda vez que se afirma e defende a sua autonomia qual esfera privada, que não pode ser submetida a interferências arbitrárias na sua vida privada, na família, na sua casa<sup>65</sup>. Fica muito claro, em relação a afirmação que a “*Carta dos Direitos da Família*”<sup>66</sup> faz a propósito do direito que toda família tem de existir e progredir como tal, no respeito e na promoção por parte da sociedade, da sua dignidade, independência, integridade e estabilidade<sup>67</sup>.

No quadro mais amplo da vida da sociedade, a família configura-se nas normas do Direito Internacional como uma realidade específica e definida, como uma função social e política própria na construção da sociedade. Enfim ela é vista como o “primário ente intermédio” entre os indivíduos e a sociedade, como uma unidade social que antes de qualquer outra instituição contribui para o desenvolvimento, a socialização, a formação da pessoa.

Aqui se insere o delicado e fundamental discurso das políticas demográficas, no qual freqüentemente o direito da família em decidir o número dos filhos e o intervalo dos nascimentos, é prevaricado em favor de uma planificação familiar baseada mais sobre pressupostos consumistas e egoístas e não sobre o respeito da vida e sobre a “(...) formação e o fornecimento às famílias dos conhecimentos e dos meios necessários para que elas possam exercer os seus direitos de determinar livremente

---

<sup>63</sup> FERRARI-TONIOLO, A., *La famiglia e le sue componenti*, cit., p. 530.

<sup>64</sup> Cf. DU, Art. 16,3; Picp. Art. 23,1; Piesc. Art. 10,1, em *Droits de Homme...*, cit., p. 2, 5, 12.

<sup>65</sup> DU, Art. 12, *ibidem*, p.2. Cfr. anche Picp, art. 17, *ibidem*, p. 11.

<sup>66</sup> *Carta dos Direitos da Família...*, cit.

<sup>67</sup> Art. 6 da *Carta...*, cit.

e com plena responsabilidade o número dos seus filhos e o intervalo dos nascimentos<sup>68</sup>”.

## 2.4 A posição dos pais, a identificação na potestade familiar

Em conexão com a realidade do casal, coloca-se o específico problema dos direitos e deveres dos membros do casal em vista da formação procriativa. É de grande importância o ponto alcançado na normativa a nível internacional com a proclamação feita na Conferência Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos do Homem em 1968 no Teerã e na Conferência Mundial das Nações Unidas do Ano Internacional da Mulher em 1975 na Cidade do México: afirmou que deve ser reconhecido o direito do casal interessado em avaliar e decidir sobre a eventual atividade generativa<sup>69</sup>.

Se por um lado a família tem direito a ser tutelada pela sociedade nas suas funções específicas e insubstituíveis, por outro lado ela deve se colocar também como sujeito ativo dentro das estruturas sociais, com pleno direito de participação na vida e no progresso da sociedade, justamente pelo seu papel específico de *prima societas* que realiza a vocação de formar as pessoas para a vida social<sup>70</sup>.

---

<sup>68</sup> Du, art. 22, p. 126. Cf. também: *Stratégie internationale du développement pour la troisième Decennie des Nations Unies pour les développment*, 166; Résolution 35/56, adoptée par l'Assemblée Générale del l'ONU au cours de as 83 séance plénière le 5 décembre 1980; in *Résolutions et Décisions de l'Assemblée de l'ONU*, XXXV session, Supplément, n. 48 (A/35/48).

<sup>69</sup> Veja: *Proclama di Teheran*, emanato della Conferenza Internazionale delle Nazioni Unite sui Diritti dell'Uomo il 13 maggio 1968, n.16. «Os pais têm o direito fundamental de determinar livremente e conscientemente a dimensão de sua família e o intervalo dos nascimentos»; e a *Dichiarazione del Messico*, 1975 sobre: «a igualdade das mulheres e sua contribuição ao desenvolvimento e à paz», Principio 12: «Todo casal e toda pessoa têm o direito de decidir livremente e com toda responsabilidade se ter ou não filhos ou determinar seu número e o intervalo de seus nascimentos».

<sup>70</sup> Cf. *Declaration of the Rights of the Family*, Resolution AG/RES 678, 17 November 1983, XIII Plenary Session of OAS, Washington; e *The Family in the present process of change*, Resolution AG/RES 681, 18 November 1983, XIII Plenary Session of OAS, Washington, in *Appendice I*, pp. 1-2; *Le Droit des familles de vivre dans la dignité*, Colloque International, Conseil d'Europa, Strasbourg, 23-24 novembre 1984, ciclostilato, documentazione; *Memoir*, Conference International de la Famille, Madrid, 23-26 mars 1982; *International Secretariat: Raport*, January 1985, ciclostilato, documentazione; *International Secretariat: Droit Universal of the Family Right of the Individual and of the Social Rights of the Family*, in *Appendice III*, pp. 31-21; *NGO Committee on the Family: Synopsis of Declarations concerning the Rights of the Family*, in *Appendice IV*, pp. 23-39; *NGO Committee on the Family: Profile*, in *The Vienna NGO Committee and their Work*, Publication of the United Nations, Vienna International Center, September 1987; *NGO Committee: The Family. A Marginal Group at the Basis of Society?*, International Workshop Proceedings, Vienna International Center, 20 February 1987, 89 p.

Além disso, a família se reveste de um papel de fundamental importância no processo de desenvolvimento, e portanto não podem mais ser elaborados programas de desenvolvimento social que não leve em consideração as reais necessidades da família. A sua função de primeira unidade social é aquela de educar socialmente as pessoas e esse é o papel que ela desempenha sobretudo no âmbito do progresso social<sup>71</sup>. O ponto de partida está na enunciação da igualdade de dignidade de cada ser humano como pessoa que nasce e deve crescer na liberdade, no respeito pela sua segurança e no reconhecimento da sua personalidade jurídica<sup>72</sup>. Disso deriva o direito à própria vida que deve ser protegida a fim que ninguém possa ser arbitrariamente privado dela<sup>73</sup>: O direito que todo o indivíduo tem à segurança social e a satisfação daqueles direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade<sup>74</sup>.

## 2.5 A eficácia do matrimônio no ordenamento jurídico internacional

Um amplo espaço é dado pelas normas internacionais aos direitos no que diz respeito ao matrimônio. Todo homem e toda mulher, em idade adaptada, tem direito de casar-se e formar uma família. Isto jamais pode ser admitido senão com o livre e pleno consenso dos esposos, e deve ser além disso, respeitada a paridade de direitos e de responsabilidades do casal para o matrimônio e a sua eventual dissolução<sup>75</sup>.

Com relação a isso, é para considerar que as normas internacionais, mesmo falando de estabilidade e continuidade do matrimônio, fala da família como comunidade de amor e de crescimento da pessoa. E o modo de entender tal continuidade da sociedade conjugal e a conseqüente estabilidade do vínculo cria notáveis problemas. A própria “*Declaração Universal dos Direitos do Homem*” previu a

---

<sup>71</sup> Cf. *Guiding principles for developmental...*, n.13, doc. Cit., p.4. Cfr. anche le *Risoluzioni* 1983/23 e 1985/29 dell'ECOSOC, doc. cit., pp. 22-23 e 27-28.

<sup>72</sup> Cf. DU 1.3.6. in *Droits de l'Homme...*, op. cit., p.1.

<sup>73</sup> Cf. Picp, art. 6,1; *ibidem*, p.9.

<sup>74</sup> Cf. DU, art. 22, *ibidem*, p.2.

<sup>75</sup> Cf. DU, art. 16; Piesc, art. 10; Picp, art. 23; *ibidem*, p.2,5,12.

dissolução do vínculo, especificado em três formas diferentes: dissolução do matrimônio, anulação e separação<sup>76</sup>.

Isso porque “(...) no presente estágio de normatividade jurídica, mesmo sob o plano internacional não se dá absoluta garantia e estabilidade e a indissolubilidade do matrimônio: por isso se põe todas as problemáticas. Analogamente se verifica no direito quanto as normas de direito constitucional e de direito privado nos ordenamentos internos de cada um dos Estados, relativamente à tutela processual e penal do matrimônio e a sua continuidade<sup>77</sup>”. Mesmo aceitando a possibilidade de dissolver o vínculo matrimonial, as normas de direito internacional sublinham duas condições fundamentais: em primeiro lugar que isso não deve trazer prejuízos para a defesa da unidade da família, além disso que em todo caso de dissolução de matrimônio os interesses dos filhos deverão ser sempre considerados como primários<sup>78</sup>.

## 2.6 A finalidade procriativa e a tutela da maternidade e paternidade responsável

Um outro tema de extrema importância é sem dúvida aquele relativo à função procriativa da família. É claramente e repetidamente declarado o direito fundamental dos pais de decidir livremente e conscientemente a dimensão de suas famílias, o número e o intervalo dos nascimentos, junto com o direito de chegar à informação, à educação e aos mais necessários para exercer esta função primária e essencial<sup>79</sup>.

Com base nas considerações que foram expostas quanto aos direitos e deveres fundamentais dos vários membros da família, se pode evidenciar como se insiste nas Normas Internacionais sobre a igualdade entre os membros da família, sobre a necessidade da co-divisão da responsabilidade, sobre a exigência de criar as condições a fim de que a família seja uma comunidade de amor e de compreensão e sobre a importância da mútua assistência.

---

<sup>76</sup> Cf. al riguardo la *Risoluzione su Scioglimento del matrimonio, annullamento e separazione legale*, adottata dall'ECOSOC nel 1965.

<sup>77</sup> FERRARI - TONIOLO, A., *La Famiglia e le sue componenti...*, cit., pp. 540-541.

<sup>78</sup> Cf. *Déclaration sur l'élimination de la discrimination...*, art. 6, in *Droits de l'Homme*, op. cit., p.45.

Trata-se, definitivamente, daqueles pressupostos essenciais para que a família seja reconhecida como comunidade de amor e de solidariedade, "(...) adaptada a ensinar e a transmitir valores culturais, éticos, sociais, espirituais e religiosos essenciais para o desenvolvimento e o bem estar dos próprios membros e da sociedade<sup>80</sup>".

## Bibliografia

ARDIGO, A., *Sociologia della famiglia*, in *Questioni di sociologia*, a cura di ALBERONI, F., Brescia 1966, vol. I.

AULETTA, T., *Il Diritto di famiglia*, Torino 1992.

BELTRAO, P.C., *Sociologia della famiglia contemporanea*, Roma 1977.

BONILINI, G., *Nozioni di Diritto di Famiglia*, Torino 1995.

CAPANINI, G., *La famiglia nucleare tra 'pubblico' e 'privato'*, in *La Famiglia*, 77 (1979).

CRETELLA NETO, J., *1000 perguntas e respostas de Direito Intarnacional Público e Privado*, Ed. Fornese, Rio de Janeiro 2007.

CATTANEI, G., *Oltre la 'morte' della famiglia*, em *La Famiglia*, 71 (1978), p. 964.

CHANTRAINE, G., *La famille au seuil du III Millénaire*, in AA.VV., *Les Droits de la Famille*.

COTTA, S., *Principes anthropologiques et ethico-juridiques de la famille*, in AA.VV., *Les droits de la Famille*, Parigi 1996.

D'AGOSTINO, F., *Linee di una filosofia della Famiglia*, Ed. Giuffrè, Milano 1991.

DOLINGER, J., *Direito Civil Internacional – A Família no Direito Internacional Privado*, Vol. I, Ed. Renovar, Rio de Janeiro 1997.

DONATI, P., *Problemi e dilemi della politica della famiglia in Italia negli anni'80*, in CISF (Centro Internazionale Studi Famiglia), a cura del: *La politica familiare in Europa*, Milano 1981.

ERRAZURIZ, C.J., *Évaluation des formes alternatives de la famille*, in AA.VV., *Les Droits de la Famille*, Parigi 1996.

---

<sup>79</sup> Cf. *Proclamation de Téhéran*, 16; *Déclaration su rle progrès et développement...*, art. 22; *ibidem*, p. 20, 126. E também a *Convenzione sull'eliminazione di ogni forma...*, doc. Cit. Art. 16.

<sup>80</sup> Preambolo, lett. E della Carta..., cit.

GOODY, J., *Famiglia e matrimonio in Europa – Origini e sviluppi dei modelli familiari dell'Occidente*, Ed. Laterza, Roma-Bari 1995.

NAVARRO-VALLS, R., *Matrimonio y Derecho*, Madrid 1995.

PEÑA BERNADO DE QUIROS, M, *Derecho de Familia*, Madrid 1989.

RUSSO, J., *Direito de Família Contemporâneo e os Novos Direitos*, Ed. Fomese, Rio de Janeiro 2006.

SCOPPOLA, P., *Pubblico e privato*, Milano 1980.

VATICANO, *Carta dos Direitos da Família*, Ed. Loyola, São Paulo 1984

VON SAVIGNY, FC , *Sistema del diritto romano attuale*, trad. It, I Turim 1886.

### **INFORMAÇÕES BIBLIOGRÁFICAS:**

KOWALIK, Adam. Noções do Direito Familiar. **Panóptica**, Vitória, ano 1, n. 9, jul. – ago., 2007, p. 129-149. Disponível em: <<http://www.panoptica.org>>.