

**FACER – FACULDADES
UNIDADE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO**

**O DIVÓRCIO SOB A LUZ DA EMENDA CONSTITUCIONAL
NÚMERO 66/2010**

**RUBIATABA - GO
2013**

**FACER – FACULDADES
UNIDADE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO**

LUDMILA CORRÊA PEDROSA

**O DIVÓRCIO SOB A LUZ DA EMENDA CONSTITUCIONAL
NÚMERO 66/2010**

Monografia apresentada à Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba - FACER, para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Esp. Pedro Henrique Dutra.

**RUBIATABA - GO
2013**

FOLHA DE APROVAÇÃO

LUDMILA CORRÊA PEDROSA

O DIVÓRCIO SOB A LUZ DA EMENDA CONSTITUCIONAL NÚMERO 66/2010

COMISSÃO JULGADORA

MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO PELA
FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

RESULTADO:

Esp. Pedro Henrique Dutra
Especialista em
Orientador

Examinador I
Título
Examinador

Examinador II
Título
Examinador

Rubiataba, 2014.

“Toda a doutrina social que visa destruir a família é má, e para mais inaplicável. Quando se decompõe uma sociedade, o que se acha como resíduo final não é o indivíduo, mas, sim a família”.

(Victor Hugo)

RESUMO: A presente monografia tem por base entender as recentes modificações resultantes ou causadas pela Emenda Constitucional n. 66/2010 na dissolução do vínculo conjugal (divórcio) em todos os aspectos de aplicabilidade. A problemática está em demonstrar as vantagens e desvantagens trazidas pelas alterações feitas pela referida Emenda Constitucional. Para tanto, foi utilizado o método de pesquisa bibliográfica, das quais podem ser citadas a leitura de doutrinas, artigos jurídicos, pesquisas virtuais, legislação brasileira, revistas jurídicas, desde que estejam relacionados ao tema a ser pesquisado. A Emenda Constitucional n. 66/2010 eliminou os requisitos comumente cobrados para a decretação do divórcio, tais como os prazos e a comprovação de culpa, trazendo facilidades e desafogando o Poder Judiciário.

Palavras-chave: Emenda Constitucional n. 66/2010, divórcio, facilidades, desafogando, Poder Judiciário.

ABSTRACT: This monograph is based on understanding the recent changes resulting from or caused by Constitutional Amendment. 66/2010 on the dissolution of the marriage (divorce) in all aspects of applicability. The problem is to demonstrate the advantages and disadvantages brought by the changes made by that Amendment. For this, we used the method of literature review, which may be cited reading doctrines, legal articles, research, virtual Brazilian law, legal journals, since they are related to the topic being researched. Constitutional Amendment. 66/2010 eliminated the requirements commonly charged to decree of divorce, such as time limits and proof of guilt, bringing facilities and alleviating the Judiciary.

Keywords: Constitutional Amendment. 66/2010, divorce, facilities, relieving, Judiciary.

LISTA DE ABREVIATURAS, SÍMBOLOS E SIGLAS

- ADI: Ação Direta de Inconstitucionalidade
- ADPF: Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
- CC: Código Civil
- CPC: Código de Processo Civil
- EC.: Emenda Constitucional
- N.: Número
- §: Parágrafo

LISTA DE PALAVRAS E EXPRESSÕES ESTRANGEIRAS

- Affectio maritalis: afeição conjugal.
- Aliene juris: Direito estrangeiro.
- Caput: cabeça.
- Cum manum: Em mãos.
- In loco filiae: Em último lugar.
- Juris: Direito.
- Manus: Poder.
- Pater familias: Poder familiar.
- Potestas: Poder.
- Quorum: Número mínimo de pessoas, por meio legal, necessário para abrir sessões, votações, etc, em assembleias.
- Sine manu: Sem mãos.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
1. O CONCEITO DE FAMÍLIA E A CONSTITUIÇÃO DO VÍNCULO CONJUGAL.....	14
1.1. Família: Um enfoque histórico.....	14
1.2. O conceito de família à luz do ordenamento pátrio.....	16
1.3. Conjugalidade e parentalidade e a constituição do vínculo familiar.....	19
1.4. Os modelos e as classificações de família.....	21
1.4.1. Família matrimonial.....	23
1.4.2. Família Monoparental.....	24
1.4.3. Família não monogâmica ou paralela.....	24
1.4.4. Família ou União Homoafetiva.....	25
2. CASAMENTO <i>VERSUS</i> DIVÓRCIO: SÉRIAS MUDANÇAS AO LONGO DAS DÉCADAS.....	27
2.1. Casamento: Uma análise sucinta.....	27
2.2. O Estatuto d mulher casada.....	29
2.3. O surgimento do desquite e do divórcio: um novo passo para a dissolução do vínculo conjugal.....	30
2.4. O divórcio no ordenamento jurídico brasileiro anterior a Emenda Constitucional n. 66/2010.....	32
3. PERSPECTIVAS DO DIVÓRCIO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO CONSOANTE À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 66/2010.....	36
3.1. A Mudança de Paradigma das Entidades Familiares.....	36
3.2. A Emenda Constitucional n. 66/2010: O divórcio na legislação pátria atual.....	38
3.3. Principais alterações trazidas pela Emenda Constitucional n. 66/2010.....	39
3.3.1. O reconhecimento da possibilidade de dissolução do vínculo conjugal pelo divórcio.....	42
3.3.2. A mitigação do instituto da separação judicial.....	42

3.3.3. A extinção do prazo para a propositura do divórcio.....	43
4. O NOVO DIVÓRCIO: VANTAGEM OU PREJUÍZO SOCIETÁRIO?.....	45
4.1. Passo a passo do divórcio.....	45
4.2. Principais vantagens da nova Lei do divórcio.....	46
4.2.1. A eliminação da culpa.....	47
4.2.2. O fim dos prazos processuais.....	49
4.2.3. Desafogamento do Judiciário com a não multiplicação de processos.....	51
4.2.4. Desnecessidade de burocracia, de despesas, com a reiteração de angústias e desencontros.....	52
4.2.5. Evidenciação dos princípios da celeridade, economia processual e da dignidade da pessoa humana.....	53
4.3. Consequências diretas do divórcio após a EC. N. 66/2010.....	54
4.3.1. Dissolução do vínculo e desfazimento da família e da diminuição das chances de reconciliação.....	54
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	57
REFERÊNCIAS.....	59

INTRODUÇÃO

A família pode ser idealizada como um grupo de pessoas formado por um casal (homem e mulher) e seus filhos. Tendo em vista tal conceituação, muitos autores buscam conceituar família, como um grupo social advindo do enlace matrimonial, constituído pelos cônjuges e sua prole, que estão vinculados entre si, sejam por laços legais, direitos e obrigações econômica e religiosa, direitos e proibições sexuais, e ainda sentimento psicológicos, como o amor, o afeto, o respeito.

O casamento possui várias definições, com sustento de crenças filosófica e religiosa que influenciam na sua realização. O objetivo geral do presente trabalho é entender as recentes modificações resultantes ou causadas pela Emenda Constitucional n. 66/2010 na dissolução do vínculo conjugal em todos os aspectos de aplicabilidade.

Os objetivos específicos são: em primeiro lugar, entender o conceito de família, bem como explicar como se dá a constituição do vínculo familiar; em segundo lugar, explanar sobre a dissolução do casamento antes do advento da Emenda Constitucional n. 66/2010.

Em terceiro lugar, apresentar as alterações amparadas pela referida Emenda Constitucional n. 66/2010; e por último, esclarecer as vantagens e consequências trazidas para a sociedade através da citada Emenda.

Quanto à metodologia a ser utilizada para a confecção deste trabalho será a pesquisa bibliográfica, das quais podem ser citadas a leitura de doutrinas, artigos jurídicos, pesquisas virtuais, legislação brasileira, revistas jurídicas, e quaisquer outros que estejam relacionados ao tema a ser pesquisado.

O método de abordagem visa explicar como se configura o conhecimento da realidade. Bervian e Cervo (1983, p. 23) afirmam:

Em seu sentido mais geral, o método é a ordem que se deve impor aos diferentes processos necessários para atingir um fim dado ou um resultado desejado. Nas ciências, entende-se por método o conjunto de processos que o espírito humano deve empregar na investigação e demonstração da verdade.

No presente, será adotado o método hipotético-dedutivo que é o levantamento de uma hipótese e através da interferência dedutiva a fim de se chegar a uma conclusão. Andrade, (2010, p. 120) relata: “O método hipotético-dedutivo é considerado lógico por excelência. Acha-se historicamente relacionado com a experimentação, motivo pelo qual é bastante usado

no campo das pesquisas das ciências naturais”. É o método no qual se pode dizer que são formuladas hipóteses, e a partir das quais, os resultados são deduzidos.

A problemática dessa monografia consiste em examinar o conceito de família e como se dá a constituição do vínculo familiar, demonstrando os requisitos da dissolução do matrimônio na lei anterior ao advento da Emenda Constitucional n. 66/2010, e como a nova ordem constitucional sofreu algumas alterações pela referida Emenda, trazendo vantagens ou consequências ao fim do casamento.

A justificativa do tema proposto reside na importância de esclarecer as possíveis vantagens que a norma contemporânea trouxe àqueles que já não suportam a convivência matrimonial, aduzindo que não é mais necessário aguardar determinado decurso de prazo para desfazer tal vínculo.

O intuito dessa pesquisa é demonstrar que a nova norma trouxe alguns benefícios, evidenciando os princípios da celeridade, economia processual e da dignidade da pessoa humana. No entanto, trouxe também consequências, qual seja a reconciliação do casal, pois uma vez decretado o divórcio, o vínculo do casamento é dissolvido.

Para que o presente trabalho seja desenvolvido, e cumprindo todos os objetivos que foram propostos, esta monografia divide-se em quatro capítulos. O primeiro capítulo tem por base apresentar alguns conceitos de família, bem como explicar como se dá a constituição do vínculo familiar. O segundo, evidencia a dissolução do casamento antes do advento da Emenda Constitucional n. 66/2010; já o terceiro apresenta as alterações trazidas pela Emenda Constitucional n. 66/2010, enquanto o quarto procura demonstrar as principais vantagens e desvantagens trazidas pela Nova Lei do Divórcio, consoante a EC. N. 66/2010.

E, por fim, as considerações finais mostram os resultados do presente estudo, evidenciando o grande avanço amparado pela EC. n. 66/2010 ao ordenamento jurídico brasileiro.

1. O CONCEITO DE FAMÍLIA E A CONSTITUIÇÃO DO VÍNCULO CONJUGAL

1.1 Família: Um enfoque histórico

A família é a principal célula da sociedade. Torna-se extremamente necessário entender o surgimento e a evolução de seu conceito ao longo das eras. Não se pode olvidar que frente ao imperativo constitucional, a família é a base que sustenta o mundo societário.

O termo “família” é derivado do latim “famulus”, que significa “escravo doméstico”. Este termo foi criado na Roma Antiga para designar um novo grupo social que surgiu entre as tribos latinas, ao serem introduzidas à agricultura e também escravidão legalizada.¹

Com a grande evolução dos costumes e valores da coletividade, o casamento não é mais a instituição mais protegida pela Carta Constitucional e pelo Código Civil Brasileiro, e, sim, a família. Por isso, entender sua importância revela-se indispensável.

Barros (*apud* GONÇALVES, 2007, p.31) assevera que o define a família,

é uma espécie de afeto que, enquanto existe, conjuga intimamente duas ou mais pessoas para uma vida em comum. É o afeto que define a entidade familiar. Mas não um afeto qualquer. Se fosse qualquer afeto, uma simples amizade seria estendido com inadmissível elasticidade. [...] o que identifica a família é um afeto especial, com o qual se constitui a diferença específica que define a entidade familiar. É o sentimento entre duas pessoas que se afeiçoam pelo convívio diuturno, em virtude de uma origem comum ou em razão de um destino comum, que conjuga suas visas tão intimamente, que as tornam cônjuges quanto aos meios e aos fins de sua afeição, até mesmo gerando efeitos patrimoniais, seja patrimônio moral, seja de patrimônio econômico. Este é o afeto que define família: é o afeto conjugal.

Ao longo da história, muitos modelos de família foram sendo criados. Em Roma, por exemplo, a família fundava-se a partir do casamento, que era monogâmico, e a sujeição da mulher ao marido era essencial. Cretella Júnior (1997, p. 122) explica: “Os romanos, por excelência, praticavam a monogamia, admitiam o instituto da *manus*² (poder do marido sobre a mulher)”.

A família na Roma Antiga era patriarcal, ou seja, toda a autoridade era delegada ao homem, ao pai. A família romana era uma junção de tudo aquilo que estava sob o poder do

¹ Disponível em: <<http://www.e-familynet.com/phpbb/conceito-historico-de-familia-t589157.html>>. Acesso em 16/05/2013.

² *Manus*: Poder. Disponível em: <http://www.passeidireto.com/arquivo/2190765/tipos-de-casamento>. Acesso em 16/06/2013.

*pater familias*³. O patriarca era o primeiro do lar, sendo assim, ele desempenhava todas as funções religiosas, econômicas e morais que fossem necessárias, os bens materiais pertenciam somente a ele. A representação familiar romana era simbolizada pelo pai e todo poder atribuído a ele terminava somente com a sua morte. Sendo o homem o senhor do lar, a mulher romana não tinha o papel de senhora do lar, pois ela era considerada parte integrante do homem. A mulher casada seguia todas as regras de boa conduta e tinha certa liberdade para conviver socialmente⁴.

Na Roma Antiga existiam dois tipos de casamento: casamento *cum manu*⁵ e o *sine manu*⁶. Conforme explicita Cretella Júnior (1997, p. 122),

o casamento *cum manum* é aquele em que a mulher cai sob o poder do marido ou do *pater familias* do marido, caso este seja *aliene juris*⁷. Neste caso, substitui-se a antiga pátria *potestas*⁸, sob a qual se achava, por nova pátria *potestas* – a do marido ou do *pater familias* deste – ficando a mulher *in loco filiae*⁹, e, pois, como irmã dos próprios filhos. [...] Casamento *sine manu* é aquele em que a mulher não cai sob o poder do marido, continuando sob a *manus* do *pater* da família de que provém. A *manus* não relaciona a mulher ao marido, nesta nova família, sendo o casal socialmente nivelado. Se a mulher era *sui juris*¹⁰, assim continua sendo; se era *alieni juris*, não cai sob a nova *manus*.

O homem era o *pater familias*, ou o “cabeça da família”. O conceito de família tinha grande significado para os romanos: consistia não somente de marido, esposa e filhos, mas também de avós, netos, e bisnetos¹¹. Desse modo, a sucessão familiar mantinha o patrimônio protegido.

Gonçalves (2007, p. 15) preceitua:

³ *Pater familias*: Poder familiar. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=8722&n_link=revista_artigos_leitura>. Acesso em: 18/05/2013.

⁴ AGUIAR, Lilian. *Casamento e formação familiar na Roma Antiga*. Brasil Escola. Disponível em: <<http://www.brasilecola.com/historiag/casamento-formacao-familiar-na-roma-antiga.htm>>. Acesso em 20/05/2013.

⁵ *Cum manum*: Em mãos. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Casamento_na_Roma_Antiga> . Acesso em 19/05/2013.

⁶ *Sine manu*: Sem mãos. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Casamento_na_Roma_Antiga> . Acesso em 19/05/2013.

⁷ *Aliene juris*: Direito estrangeiro. Disponível em: < <http://www.passeidireto.com/arquivo/2190765/tipos-de-casamento>>. Acesso em: 20/05/2013

⁸ *Potestas*: Poder. Disponível em: < <http://pt.wikipedia.org/wiki/Potestas>>. Acesso em: 22/05/2013

⁹ *In loco filiae*: Em último lugar. Disponível em:

<<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=1220&idAreaSel=5&seeArt=yes>>. Acesso em: 22/05/2013.

¹⁰ *Juris*: Direito. Disponível em: < <http://www.passeidireto.com/arquivo/1983569/institutas-do-imperador-justiniano---liv-i/3>>. Acesso em: 22/05/2013.

¹¹ STARNEWS. *A Vida na Roma Antiga*. Publicado em 2001. Disponível em: <http://www.starnews2001.com.br/historia/ancient_rome.html>. Acesso em 20/05/2013.

No direito Romano, a família era organizada sob o princípio da autoridade. O pater famílias exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae ac necis*). Podia, desse modo, vendê-los, impor-lhes castigos e penas corporais e até mesmo tirar-lhes a vida. A mulher era totalmente subordinada à autoridade marital e podia ser repudiada por ato unilateral do marido.

A mulher não tinha direito a bens ou qualquer outro direito. Sua única função era cuidar do lar, dos afazeres domésticos. Certas atitudes da mulher eram tidas como crimes, e se fossem executadas pelo homem, eram atitudes honrosas.

O direito canônico, em nada se parecia com o direito romano. Com a decadência do Império Romano e com o advento do Cristianismo, o casamento elevou-se ao sacramento, marcado por cerimônia religiosa, e a Igreja Católica passou a interferir veemente nas decisões do seio familiar, combatendo questões antes permitidas, como “o aborto, o adultério, e principalmente o concubinato” (PEREIRA, 2002, p. 16).

Ainda, acerca do direito canônico, Gonçalves (2007, p. 16) elucida:

O casamento religioso o único conhecido. Embora as normas romanas continuassem a exercer bastante influência no tocante ao pátrio poder e às relações patrimoniais entre cônjuges, observava-se também crescente importância de diversas regras de origem germânica.

A definição da família na modernidade não está sujeita apenas a questões religiosas, ou ao que se pode dizer, ao casamento civil em si. Os filhos havidos fora do casamento, por exemplo, são considerados como família. Atualmente, tal instituto é marcado pela diversidade, o qual será analisado a seguir.

1.2 O conceito de família à luz do ordenamento pátrio

O conceito de família vem evoluindo ao longo dos anos. Desde o início dos tempos, a família era composta pela união (casamento) de um homem e mulher, onde tinha ali os filhos e o pai de família exercia o Pátrio poder sobre o lar¹².

¹² ROGER, Whemerson. *Novo Conceito De Direito De Família*. TrabalhosFeitos.com. Setembro/2012. Disponível em: <<http://www.trabalhosfeitos.com/ensaios/Novo-Conceito-De-Direito-De-Fam%C3%ADlia/343490.html>>. Acesso em 20/05/2013.

A família, como instituição de produção e reprodução dos valores sociais, culturais, éticos, religiosos e econômicos, segundo consta nas Constituições passadas, bem como no Código Civil de 1916, só era reconhecida como tal, quando decorrente do casamento¹³.

O conceito atual de família vem baseado, principalmente, no respeito à dignidade da pessoa humana e nas relações de afeto entre as pessoas¹⁴. É indubitável que o conceito de família vem sofrendo evoluções a cada nova era que se passa. O significado de família não está mais preso à presença de um homem, uma mulher e filhos. A atual família no ordenamento jurídico preza a diversidade. No entanto, anteriormente, tal instituto que não se baseasse no casamento era tida como ilegítimo, como bem preconiza Gonçalves (2007, p. 12):

A família estabelecida fora do casamento era considerada ilegítima e só mencionada em alguns dispositivos que faziam restrições a esse modo de convivência, então chamado de concubinato, proibindo-se, por exemplo, doações ou benefícios testamentários do homem casado à concubina, ou a inclusão desta como beneficiária de contrato de seguro de vida.

Grandes mudanças vêm ocorrendo nos dias hodiernos. Como bem exposto, o legislador não pode ficar acorrentado às amarras da lei, deve-se atentar principalmente para a realidade societária.

Nesse sentido, Venosa (2003, p. 208) assevera:

a sociedade não mais admite amarras e lei alguma poderá interferir na convivência conjugal, na vontade e determinação dos interessados, mormente no campo conjugal. Nesse sentido, o legislador em geral curva-se à realidade, [...], sem imposição de grandes dificuldades.

A partir dessa premissa, em relação à palavra “família”, Gonçalves (2007, p. 01) afirma que tal vocábulo “abrange todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como pela afinidade e pela adoção. Compreende os cônjuges e companheiros, os parentes e os afins”.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, os filhos contraídos fora do casamento também foram considerados como família, e protegidos pela tutela jurisdicional, possuindo estes, igualdade de direitos em relação aos outros filhos. O Código Civil de 1916¹⁵ não o fazia, privilegiando apenas à classe dominante. Duas de suas principais características,

¹³ *Ibidem, idem.*

¹⁴ *Ibidem, idem.*

¹⁵ BRASIL. Código Civil de 1916. Lei n. 3.071, de 1º de Janeiro de 1916.. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em 20/05/2013.

eram que o casamento era indissolúvel e a mulher tinha uma capacidade relativa para os atos da vida civil.

Louzada (2009, p. 244) explana: “o Código Civil de 1916 admitia unicamente o casamento civil como elemento formador da família, muito embora a doutrina, jurisprudência e leis especiais já passassem a admitir o reconhecimento das uniões estáveis”.

A Constituição Federal de 1988¹⁶, em seu artigo 226 dispõe:

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

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

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

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

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

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

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

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

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

Assim, a supramencionada Constituição trouxe consigo uma nova ordem jurídica, e não foi diferente em relação ao conceito de família. Tudo isso, baseando-se em princípios fundamentais, principalmente igualdade e dignidade da pessoa humana. Louzada (2009, p. 244) especifica que a Constituição Federal de 1988 inovou, quando

admitiu a existência de outras espécies de família, notadamente quando reconheceu a união estável e o núcleo formado por qualquer dos pais e seus descendentes, como entidade familiar. Ou seja, trouxe à seara constitucional outros arranjos de convivência de pessoas, que não somente aquele oriundo do casamento. E o fez erigindo o afeto como um dos princípios constitucionais implícitos, na medida em que aceita, reconhece, alberga, ampara e subsidia relações afetivas distintas do casamento.

¹⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 20/05/2013.

Por conseguinte, o conceito de família restou flexibilizado, indicando que seu elemento formador precípua é, antes mesmo do que qualquer fator genético, o afeto. Hoje, esse sentimento dá os contornos do que seja uma família. Sendo o afeto, o elemento fundante da família, e tendo a Constituição Federal trazido um rol exemplificativo de núcleos familiares, forçoso admitir que duas pessoas do mesmo sexo, unidas por laços afetivos, formam uma família¹⁷.

Dias (2005) traz que o Direito de Família tem por uma de suas bases, o princípio da dignidade da pessoa humana, uma igual dignidade para todas as entidades familiares. Nesse esteio, não se pode dar tratamento diferenciado a várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família.

Portanto, com a Constituição, abre-se um leque de possibilidades jurídicas para as relações familiares, não mais estritamente ligadas ao casamento como base fundante¹⁸. Por conseguinte, é necessário fazer uma análise e breves considerações sobre o vínculo conjugal e parentalidade e a constituição do vínculo familiar ou conjugal.

1.3 Conjugalidade e parentalidade e a constituição do vínculo familiar

O vínculo conjugal abrange duas individualidades e uma conjugalidade, dois seres humanos distintos com história de vida e maneira única de ver o mundo que se unem em uma relação a dois¹⁹.

Já a nomenclatura parentalidade é usada como um meio de nomear um *parent*, que, em francês, diz respeito ao pai e mãe (pais), aos ascendentes de uma pessoa ou a qualquer pessoa com quem se estabeleça uma relação de parentesco²⁰.

¹⁷ LOUZADA, Ana Maria. *Evolução do conceito de família*. Amagis-DF. Disponível em: <http://www.amagis.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=191%3Aevolucao-do-conceito-de-familia-juiza-ana-maria-goncalves-louzada&catid=11&Itemid=30>. Acesso em 22/05/2013.

¹⁸ TELLES, Bolivar da Silva. *O direito de família no ordenamento jurídico na visão codificada e constitucionalizada*. Rio Grande do Sul: Artigo extraído do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, aprovado com grau máximo pela banca examinadora composta pela Profa. Dra. Orientadora Marise Soares Corrêa, Profa. Me. Marilise Kostelnaki Bau e Profa. Me. Telma Sirlei da S. F. Favaretto, em 09 de junho de 2011. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/bolivar_telles.pdf>. Acesso em 22/05/2013.

¹⁹ LÓPEZ, Vinícius Farani. *Vínculo Conjugal: Entre o individualismo e a busca pelo outro*. Salvador: Trabalho de conclusão de curso apresentado à Universidade Católica do Salvador; Mestrado em família na sociedade contemporânea, 2008. Disponível em: <http://tede.ucsal.br/tde_arquivos/1/TDE-2009-07-10T125405Z-107/Publico/VINICIUS%20FARANI%20LOPEZ.pdf>. Acesso em 22/05/2013.

²⁰ ARAÚJO, Hilda Ledoux Vargas de. *A parentalidade nas famílias neoconfiguradas*. Niterói RJ: ANINTER-SH/PPGSD-UFF, 03 a 06 de Setembro de 2012. Disponível em: <<http://www.aninter.com.br/ANAIS%20I%20CONITER/GT17%20Estudos%20de%20fam%EDlia%20e%20ger>>.

A parentalidade é classificada, pelo Código Civil de 2002, como natural, civil ou de outra origem. Será natural quando resultante da consanguinidade, nos termos do art. 1.593 do Código Civil. Será classificada como civil, quando a lei civil assim a previr (a adoção, por exemplo) ou quando tiver “outra origem” diversa da consanguínea.²¹

Muitas pesquisas, no entanto, reconhecem a interdependência entre a relação conjugal e a parentalidade, pois, como procuramos argumentar ao longo do texto, as relações entre pais e filhos são influenciadas pela história infantil de cada um dos pais e pelo modelo de relação amorosa que eles internalizaram. Ou seja, a parentalidade é fortemente marcada pelas fantasias e fantasmas parentais, podendo ser exercida de forma criativa ou sintomática, tendo a função de transmitir a história transgeracional às gerações futuras ou de repetir sintomaticamente os segredos e conflitos passados²².

Entendidos os conceitos de conjugalidade e parentalidade, mister se faz, a compreensão da constituição do vínculo conjugal. O vínculo ou relacionamento conjugal traz um período de convivência entre dois indivíduos. Acerca disso, Coelho (2012, p. 53) dispõe:

Dizem que esses períodos de convivência mais estreita têm o objetivo de possibilitar a cada um dos interessados conhecer melhor o seu parceiro para que possa decidir, com mais informações, se o casamento vale a pena. Na verdade, o que se aprende nesses períodos é como conviver com quem se escolheu. A decisão de casar ou não, na maioria dos compromissos, namoros ou noivados, já havia sido adotada de antemão: muitas vezes, na hora de fazer ou responder à cantada.

É importante salientar que a construção do vínculo conjugal é complexo, pois a cada novo vínculo, novas peculiaridades são formadas. Pode-se dizer que para a construção do referido vínculo, faz-se necessário o envolvimento de dois indivíduos, havendo entre eles transformação ou modificação, e que sejam compatíveis a ponto de terem que lidar com as diferenças que apareçam por eventualidade no cotidiano.

Ainda nos dizeres de Coelho (2012, p. 53):

a%E7%F5es/A%20PARENTALIDADE%20NAS%20FAM%CDLIAS%20NEOCONFIGURADAS%20-
%20Trabalho%20completo.pdf>. Acesso em 22/05/2013.

²¹ ARAÚJO, Hilda Ledoux Vargas de. *A parentalidade nas famílias neoconfiguradas*. Niterói RJ: ANINTER-SH/ PPGSD-UFF, 03 a 06 de Setembro de 2012. Disponível em: <<http://www.aninter.com.br/ANAIS%20I%20CONITER/GT17%20Estudos%20de%20fam%EDlia%20e%20gera%E7%F5es/A%20PARENTALIDADE%20NAS%20FAM%CDLIAS%20NEOCONFIGURADAS%20- %20Trabalho%20completo.pdf>>. Acesso em 22/05/2013.

²² ZORNIG, Silvia Maria Abu-Jamra. *Tornar-se pai, tornar-se mãe: o processo de construção da parentalidade*. Tempo psicanal., Rio de Janeiro, v. 42, n. 2, jun. 2010. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-48382010000200010&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 22/05/2013.

Antes de se casarem, no meio urbano brasileiro, costumam os nubentes vivenciar relacionamentos mais íntimo por algum tempo. Segundo as convenções sociais, esse relacionamento pode ser um compromisso, namoro ou noivado, e corresponde a período em que os interessados procuram aprender como viver um com outro.

A construção de um vínculo conjugal faz parte de um projeto de vida em comum. A conjugalidade é uma relação a longo prazo, sem perspectiva de término. Afinal, não se contrai um matrimônio pensando no seu término, se estabelece uma relação com perspectiva de crescimento, investimento, companheirismo²³.

Na construção do vínculo conjugal contemporâneo, homem e mulher dividem intimidades, particularidades, constroem objetivos de vida, e necessitam lidar com algo que os une (o vínculo inconsciente e consciente existente na relação, assim como as exigências sociais) que irão formar a identidade conjugal²⁴.

Compreendida a constituição do vínculo conjugal, entender os modelos de família faz-se necessário. Pressupostos que serão desenvolvidos a seguir.

1.4 Os modelos e as classificações de família

Em relação àqueles modelos de famílias, consideram alguns autores que o mito da grande família "unida e de sólidos princípios", de antigamente, representa apenas um estereótipo, fruto de valores idealistas, uma vez que não eram raras já naquela época, as uniões tidas pela sociedade como "ímorais" e pela legislação como "ilegais", mas que hoje não só se mostram como perfeitamente normais, no conceito moral, como amparadas legalmente, inclusive defendidas pelas Cartas Magnas dos principais países latino-americanos. No Brasil, esta possibilidade é claramente pacificada pelo art. 229 da Constituição Federal da República/1988²⁵.

Acerca dos modelos de família, Coelho (2012, p. 21) assevera que "são três os modelos de família: tradicional, romântica, e contemporânea". O autor ainda explica que na família tradicional (até meados do Século XIX),

²³ LÓPEZ, Vinícius Farani. *Vínculo Conjugal: entre o individualismo e a busca pelo outro*. Salvador: Dissertação apresentada à Universidade Católica do Salvador, 2008. Disponível em: <http://tede.ucsal.br/tde_arquivos/1/TDE-2009-07-10T125405Z-107/Publico/VINICIUS%20FARANI%20LOPEZ.pdf>. Acesso em 30/05/2013.

²⁴ *Ibidem, idem*.

²⁵ CÉSAR, Frank Figueiredo. *O novo modelo de família moderna e seus reflexos no direito*. Disponível em: <<http://www.poisze.com.br/pagina/o-novo-modelo-de-fam%C3%ADlia-moderna-e-seus-reflexos-no-direito>>. Acesso em 30/05/2013.

o pai era o poderoso chefe em torno do qual gravitavam os demais membros. A ele competiam todas as decisões: escolher a profissão dos filhos homens, definir as amizades que a mulher e filhas podiam cultivar, determinar os horários em que elas podiam sair de casa e a companhia que estavam autorizadas a ter. De todas as decisões que unilateralmente tinha o poder de tomar, a mais importante era a escolha da pessoa com quem seus filhos iriam se casar. Independentemente do sexo, o filho casava com quem o pai determinava. (COELHO, 2012, p. 21)

Ainda, sobre os modelos de família, Coelho (2012, p. 21) explica:

Na família romântica, que existiu entre meados do século XIX até os anos 1960, o pai perde boa parte de seu poder tirânico, mas continua ainda centralizando a vida da família. As pessoas passavam a gozar de certa liberdade na escolha do futuro cônjuge. O casamento deixa de ser um contrato entre famílias, quase sempre norteados pelos interesses econômicos do país; torna-se o encontro de seres que se identificam de algum modo. Chama-se romântica essa estrutura familiar porque com ela tem início o processo de descentralização do direito de família. [...] A família contemporânea é o resultado da mudança significativa na condição da mulher na sociedade, ocorrida na segunda metade do século passado. Podendo exercer sua sexualidade com mais liberdade, graças à pílula anticoncepcional, e ocupando no mercado de trabalho lugar de importância equivalente ao do homem, a mulher pode ser independente; não tem mais que aceitar minimamente a ideia de casar ou deixar de casar em função da vontade do pai. A chefia da família contemporânea não é mais do homem, e as decisões importantes (domicílio, local das férias, redecoreação da casa etc.) surgem de intensa negociação com a mulher e os filhos. Quanto ao casamento destes, os pais são meramente informados, com mais ou menos solenidade, acerca da decisão adotada diretamente pelos noivos.

Algumas famílias hodiernas ainda buscam dar sobrevida a essas estruturas de família extremamente arcaicas, ameaçando tirar ou reduzir os meios de subsistência materiais dos filhos ou dependentes, trazendo um enorme custo psicológico para estes e prejuízos para a sociedade.

Além do mais, quanto à classificação das famílias, Coelho (2012, p. 27) enfatiza: “no direito, classificam-se as famílias, inicialmente, em duas categorias: as constitucionais e não constitucionais”.

Mais uma vez, Coelho (2012, p. 27) destaca:

as famílias constitucionais são as mencionadas na Constituição Federal (art. 226). São três: a instituída pelo casamento, pela união estável do homem e mulher e a família monoparental, isto é, a formação por qualquer dos pais e seus descendentes. Já as não-constitucionais são as demais, vale dizer, as não lembradas pelo constituinte. Nessa ampla categoria incluem-se, por exemplo,

as derivadas de parcerias entre pessoas do mesmo sexo e as famílias não monogâmicas. Entre as famílias constitucionais e as não-constitucionais, a diferença diz respeito unicamente à possibilidade de a lei ordinária estabelecer restrições específicas. Se for um dia disciplinar a parceria de pessoas de mesmo sexo, por exemplo, a lei pode dispor validamente sobre a participação do parceiro sobrevivente na herança do falecido, instituindo quotas inferiores à que atribui ao cônjuge na sucessão da pessoa casada. Não haverá nenhuma inconstitucionalidade nessa diferenciação, porque a parceria entre pessoas do mesmo sexo é uma família inconstitucional. Já ao disciplinar as uniões estáveis, por exemplo, o legislador não pode deixar de atribuir ao companheiro nenhum direito que tenha reconhecido ao cônjuge. Como a união estável é família constitucional, essa discriminação não é aceita pela ordem jurídica vigente.

Tais classificações de família são trazidas pela Constituição Federal Brasileira e pelo atual Código Civil Brasileiro. A seguir, serão demonstradas algumas noções básicas das várias classificações de família, para melhor compreensão do tema proposto.

1.4.1 Família matrimonial

A família matrimonial é aquela que decorre do casamento. Tem seu início ou vínculo com o casamento, que é definido, segundo Monteiro (2004, p. 22), como a “união permanente entre homem e mulher, de acordo com a lei, a fim de se reproduzirem, de se ajudarem mutuamente e de criarem os filhos”.

Tal classificação de família nasce com o casamento, tido como ato formal, litúrgico. Surgiu no Concílio de Trento em 1563, através da Contrarreforma da Igreja. Até 1988, era o único vínculo familiar reconhecido no país. União Estável é a relação entre homem e mulher que não tenham impedimento para o casamento²⁶.

O artigo 1723 do Código Civil²⁷ reconhece a união estável e a define:

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

§ 1º. A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

§ 2º. As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável.

²⁶ FARIA, Daniel Barbosa Lima. *Famílias plurais ou espécies de famílias*. Disponível em: <<http://www.pesquisadireito.com/artigos/civil/familias-plurais-ou-esp-fam>>. Acesso em 31/05/2013.

²⁷ BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em 31/05/2013.

A grande característica é a informalidade e, em regra, ser não registrada, embora possa obter registro²⁸.

1.4.2 Família Monoparental

Família Monoparental é a relação protegida pelo vínculo de parentesco de ascendência e descendência. É a família constituída por um dos pais e seus descendentes²⁹. O artigo 226, § 4º da Constituição Federal a conceitua: “Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”.

Tal modalidade de família passou a ter maior visibilidade com o declínio do patriarcalismo e da inserção da mulher no mercado de trabalho, tendo em número expressivo a presença da mulher na titularidade do vínculo familiar³⁰.

1.4.3 Família não monogâmica ou paralela

A família não monogâmica ou paralela é aquela que afronta a monogamia, realizada por aquele que possui vínculo matrimonial ou de união estável. O Código Civil denomina de concubinato as relações não eventuais existentes entre homem e mulher impedidos de casar. O artigo 1521, VI do Código Civil, refere que não podem casar as pessoas casadas³¹.

Também denominada de concubinato impuro ou adúlterino, a família paralela é aquela decorrente de uma relação extraconjugal, ou seja, quando um dos concubinos ou ambos já são casados, o que caracteriza o impedimento da sua conversão em casamento (art. 1.727, CC)³².

Embora a Constituição Federal e o Código Civil Brasileiro não reconheçam tal modelo de família, não há prejuízo para os filhos nascidos dessa relação, pois não diferenciação quanto aos filhos nascidos dentro de um casamento.

Como já exposto, em relação aos filhos, a Constituição e o Código Civil garantem amplo amparo a eles. O não reconhecimento da relação adúlterina em nada prejudica os filhos

²⁸ FARIA, Daniel Barbosa Lima. *Famílias plurais ou espécies de famílias*. Disponível em: <<http://www.pesquisadireito.com/artigos/civil/familias-plurais-ou-esp-fam>>. Acesso em 31/05/2013.

²⁹ *Ibidem, idem*.

³⁰ MEDEIROS, Murilo de. *O servidor público civil da União e a possibilidade de remoção em razão de casamento*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1245, 28 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9226>>. Acesso em: 31/05/ 2013.

³¹ FARIA, Daniel Barbosa Lima. *Famílias plurais ou espécies de famílias*. Disponível em: <<http://www.pesquisadireito.com/artigos/civil/familias-plurais-ou-esp-fam>>. Acesso em 31/05/2013.

³² MEDEIROS, Murilo de. *O servidor público civil da União e a possibilidade de remoção em razão de casamento*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1245, 28 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9226>>. Acesso em: 31/05/ 2013.

decorrentes desta, pois lhes é conferido o direito ao reconhecimento paterno, aos alimentos, à sucessão do genitor, enfim, têm todos seus direitos resguardados, e inclusive, a Carta Maior proíbe qualquer tratamento desigual ou discriminatório entre os filhos³³.

1.4.4 Família ou União Homoafetiva

A família homoafetiva, um novo conceito inserido na sociedade contemporânea, é aquela decorrente da união de pessoas do mesmo sexo, as quais se unem para a constituição de um vínculo familiar, que mantenham convivência pública, contínua, duradoura, com objetivo de constituição de família, aplicando-se, no que couber, as regras concernentes à união estável³⁴.

No dia 05 de maio de 2011, os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgarem a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277³⁵ e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132³⁶, reconheceram a união estável para casais do mesmo sexo³⁷.

Outra inovação importante no direito no campo das relações homoafetivas, se consubstancia no fato de no dia 14 de maio de 2013, o CNJ (Conselho Nacional de Justiça) aprovar, por maioria de votos, uma resolução que proíbe cartórios de recusar a celebração de casamento civil de pessoas do mesmo sexo ou de negar a conversão de união estável de homossexuais em casamento. A proposta foi apresentada pelo presidente do conselho e do Supremo Tribunal Federal (STF), ministro Joaquim Barbosa³⁸.

A decisão foi baseada no julgamento do STF, que considerou inconstitucional a distinção do tratamento legal às uniões estáveis homoafetivas, e ainda na decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que julgou não haver obstáculos legais à celebração de casamento

³³ *Ibidem, idem.*

³⁴ FARIA, Daniel Barbosa Lima. *Famílias plurais ou espécies de famílias*. Disponível em: <<http://www.pesquisedireito.com/artigos/civil/familias-plurais-ou-esp-fam>>. Acesso em 31/05/2013.

³⁵ BRASIL. STF. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4277*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=400547&tipo=TP&descricao=ADI%2F4277>>. Acesso em 31/05/2013.

³⁶ BRASIL. STF. *Coordenadoria de Análise de Jurisprudência*. Dje n. 198. Divulgação 13/10/2011. Publicação: 14/11/2011. Ementário n. 2607-1. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>>. Acesso em 31/05/2013.

³⁷ STF Notícias. *Supremo reconhece união homoafetiva*. Brasília: 05 de maio de 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>>. Acesso em 31/05/2013.

³⁸ LEITÃO, Thais. *CNJ proíbe cartórios de recusar conversão de união estável homossexual em casamento civil*. Brasília: Agência Brasil, 14/05/2013. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2013-05-14/cnj-proibe-cartorios-de-recusar-conversao-de-uniao-estavel-homossexual-em-casamento-civil>>. Acesso em 31/05/2013.

de pessoas do mesmo sexo, proibindo os cartórios de recusar conversão de união estável homossexual em casamento civil³⁹.

As famílias diversificaram bastante na sua forma e estrutura, com o lapso temporal foi deixando para traz a concepção inicial da família, e reformulando os novos padrões da relação humana.

Existem outras classificações de família, mas as mais importantes para o presente estudo foram conceituadas e tratadas neste capítulo. É interessante mencionar que, anteriormente, o que identificava a família era o casamento. No momento, o que trazem como marcos identificadores são o sentimento e o vínculo afetivo. Por conseguinte, o segundo capítulo traz a dissolução do casamento antes do advento da Emenda Constitucional n. 66/2010.

³⁹ LEITÃO, Thais. *CNJ proíbe cartórios de recusar conversão de união estável homossexual em casamento civil*. Brasília: Agência Brasil, 14/05/2013. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2013-05-14/cnj-proibe-cartorios-de-recusar-conversao-de-uniao-estavel-homossexual-em-casamento-civil>>. Acesso em 31/05/2013.

2. CASAMENTO E O DIVÓRCIO: SÉRIAS MUDANÇAS AO LONGO DAS DÉCADAS

2.1 Casamento: Uma análise objetiva

Em seu aspecto jurídico, o casamento provoca interesse e desenvolve vários conceitos entre os juristas brasileiros. Tal instituto desperta inúmeras definições entre diversos autores, sendo o matrimônio, um ato solene que depende da vontade dos nubentes.

Para melhor elucidação, Rodrigues (2004, p. 19) aponta a definição de casamento como sendo o “contrato de direito de família que tem por fim promover a união do homem e da mulher de conformidade com a lei, a fim de regularem suas relações sexuais, cuidarem da prole comum e se prestarem mútua assistência”.

O casamento trata-se de contrato de união ou vínculo entre duas pessoas que institui deveres conjugais; também se refere à cerimônia ou ritual que efetiva esse contrato ou união. Do ponto de vista da sociologia, trata-se de um ou vários atos simbólicos sancionados por uma determinada sociedade com o objetivo de estabelecer uniões matrimoniais. De modo direto, é definido como união, associação ou vínculo⁴⁰.

Corroborando o assunto, Gonçalves (2007, p. 21) preceitua:

O casamento, como todas as instituições sociais, varia com o tempo e os povos. Washington de Barros Monteiro afirma não existir, provavelmente, em todo o direito privado, instituto mais discutido. Enquanto numerosos filósofos e literatos o defendem, chamando-o de “fundamento da sociedade, base da moralidade pública e privada” ou “a grande escola fundada pelo próprio Deus para educação do gênero humano”, outros o condenam, censurando-lhe a constituição e a finalidade, como Schopenhauer, para quem, “em nosso hemisfério monógamo, casar é perder metade de seus direitos e duplicar seus deveres”.

Acerca das explicações expostas, Pereira (2002, p. 33) define o casamento como “a união de duas pessoas de sexo diferente, realizando uma integração fisiopsíquica permanente”. Beviláqua (*apud* GONÇALVES, 2007, p.22) traz os seguintes termos:

O casamento é um contrato bilateral e solene, pelo qual um homem e uma mulher se unem indissolavelmente, legalizando por ele suas relações sexuais, estabelecendo a mais estreita comunhão de vida e de interesses, e comprometendo-se a criar e a educar a prole, que de ambos nascer.

⁴⁰ FERNANDES, José Nilton Lima. *O casamento - Noções gerais*. Texto enviado ao JurisWay em 10/9/2010. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4697>. Acesso em 05/06/2013.

Conceituar o casamento tem sido, como já explicitado, um grande desafio. Existem inúmeros conceitos para o matrimônio, variando de acordo com a concepção que cada um tem do instituto⁴¹. O instituto casamento está disciplinado nos artigos 1511 a 1590 do Código Civil Brasileiro.

Para Diniz (2004, p. 229), o casamento é um instituto bem mais amplo que a sociedade conjugal. Isso devido a

regular a vida dos consortes, suas relações e suas obrigações recíprocas, tanto as morais como as materiais, e seus deveres para com a família e a prole. A sociedade conjugal, embora contida no matrimônio, é um instituto jurídico menor de que o casamento, regendo, apenas, o regime matrimonial de bens dos cônjuges, os frutos civis do trabalho ou indústria de ambos os consortes ou de cada um deles. Daí não se pode confundir o vínculo matrimonial com a sociedade conjugal.

Por conseguinte, quanto à natureza jurídica do casamento, a doutrina também não chegou a um ponto pacífico. No direito pátrio, há duas correntes distintas. A primeira afirma que o casamento é de natureza contratual. A segunda corrente afirma que o casamento é uma instituição⁴².

A corrente contratualista tem se apoiado no direito canônico, segundo o qual o consentimento dos nubentes é o fator preponderante na formação do vínculo matrimonial. Por este motivo, a Igreja entende que o casamento é um contrato. Da mesma forma, a escola jusnaturalista acolheu esta concepção, a qual inspirou várias legislações, inclusive o Código de Napoleão⁴³.

Para a corrente institucionalista, existem diversos fatores que diferenciam o contrato da instituição: na instituição há um “consortium”, onde os interesses são coincidentes; a instituição rege-se pela disciplina; impõe deveres tanto para as partes quanto para terceiros; a instituição é uma interiorização; é um corpo cujo destino é ser compartilhado por seus membros, portanto produto da comunicação; a instituição é feita para durar; as relações institucionais são objetivas e estatutárias⁴⁴.

⁴¹ *Ibidem, idem.*

⁴² *Ibidem, idem.*

⁴³ *Ibidem, idem.*

⁴⁴ *Ibidem, idem.*

2.2 O Estatuto da mulher casada⁴⁵

O Código Civil de 1916 ainda era um diferenciador entre a situação jurídica da mulher em relação ao homem. A desigualdade tratada no referido Código era evidente. O chefe da família era o homem. Assim sendo, se houvesse discordância entre ambos os cônjuges, prevaleceria a vontade do marido em detrimento à vontade da esposa (Artigo 186 do Código Civil de 1916).

Outra curiosidade em relação a situação discriminatória trazida pelo Código Civil de 1916, era o artigo 240 do referido Código: “A mulher assume, pelo casamento, com os apelidos do marido, a condição de sua companheira, consorte e auxiliar nos encargos da família”.

Em 27 de Agosto de 1962, com o advento do Estatuto da mulher casada, algumas mudanças ocorreram no Código Civil de 1916. Inovações que não trouxeram uma situação igual entre esposa e marido, mas impulsionaram mudanças futuras.

Pode-se dizer que o Estatuto da mulher casada, conforme menciona Comel (2003), foi o primeiro dos acontecimentos que impulsionaram a igualar a situação jurídica da mulher em relação ao homem e a chefia do lar, modificando disposições do Código Civil de 1916, como por exemplo, o fim de sua incapacidade jurídica no que tange o casamento.

No entanto, tal Estatuto ainda deixava a mulher como mera coadjuvante em relação ao marido, trazendo que na falta de um, o outro é que exerceria o pátrio poder. Tal dispositivo do presente Estatuto que tratava do pátrio poder prevaleceu até a promulgação da Constituição Federal de 1988.

O chamado Estatuto da Mulher Casada devolveu a plena capacidade à mulher, que passou à condição de colaboradora na administração da sociedade conjugal. Mesmo tendo sido deixado para a mulher, a guarda dos filhos menores, sua posição ainda era subalterna. Foi dispensada a necessidade da autorização marital para o trabalho e instituído o que se chamou de bens reservados, que se constituía do patrimônio adquirido pela esposa com o produto de seu trabalho. Esses bens não respondiam pelas dívidas do marido, ainda que presumivelmente contraídas em benefício da família⁴⁶.

⁴⁵ BRASIL. *Lei n. 4.121 de 27 de agosto de 1962*. DOU de 3/9/62. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1962/4121.htm>>. Acesso em 01/06/2013.

⁴⁶ DIAS, Maria Berenice. *A mulher no Código Civil*. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/18_-_a_mulher_no_c%F3digo_civil.pdf>. Acesso em 01/06/2013.

As únicas mudanças significativas pontuadas pelo Estatuto da Mulher Casada foram: a esposa não precisava mais de autorização do marido para trabalhar, nem mesmo para receber uma herança, e com o surgimento do divórcio, em caso de separação, a mulher poderia requerer a guarda dos filhos do casal.

Entendidos os conceitos de casamento, e elucidação de tal marco na situação jurídica da mulher, passa-se a fazer uma análise do surgimento do divórcio.

2.3 O surgimento do desquite e do divórcio: um novo passo para a dissolução do vínculo conjugal

O casamento surgiu como indissolúvel, no Brasil, uma vez que este país foi descoberto durante o apogeu do Cristianismo. Nesse contexto, era vivenciada uma enorme resistência jurídica à extinção do vínculo conjugal, somente sendo admitida no caso de morte ou do reconhecimento de nulidade do matrimônio⁴⁷.

Quando há impossibilidade de convivência, o desquite (separação judicial) única forma legal de separação antes do divórcio, acontecia. Eram diversos os motivos que levavam os casais a se desquitarem, dentre eles, a questão da incompatibilidade de gênios que pode tornar intolerável à vida conjugal, comprometendo inclusive, a educação e desenvolvimento normal dos filhos⁴⁸.

A família não é constituída somente pelo casamento, nem se dissolve como tal. O casamento chega à dissolução com a separação do marido, mulher e seus respectivos bens, sem perda da ligação matrimonial. O desquitado não pode casar legalmente com outra pessoa, mas pode voltar a casar com seu ex-cônjuge. O desquite foi instituído pela Lei n. 3725, de 15 de janeiro de 1919, e o antigo Código Civil Brasileiro dispõem, nos seus artigos 315 e seguintes, que ele pode ser amigável ou litigioso⁴⁹.

Devido à grande influência da Igreja Católica, o direito Canônico influenciava de forma decisiva a civilização e, por conseguinte, a legislação daquela época. Diante disso, a resistência ao divórcio era enorme e, encontrava-se, inclusive, positivada em todas as

⁴⁷ FREITAS, Nara Oliveira de Almendra. *O novo divórcio e o Estatuto das Famílias*. Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3575, 15 abr. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/24193>>. Acesso em: 05/06/ 2013.

⁴⁸ GUIMARÃES, Solange Alves. *A mulher e o fim do casamento entre 1924 e 1950 (Poções - BA)*. Poções: Prefeitura Municipal de Poções. Disponível em: <http://www.uesb.br/anpuhba/artigos/anpuh_III/solange_alves.pdf>. Acesso em 06/06/2013.

⁴⁹ *Ibidem, idem.*

Constituições Brasileiras anteriores ao advento da Emenda Constitucional n. 9, de 28 de junho de 1977⁵⁰.

Por muito tempo, o casamento, no Brasil, foi bastante influenciado pelas regras do Direito Canônico, que não admitia insucesso no matrimônio, permitindo, tão somente, a “separação de corpos”. Tal situação não abria margem aos “separados” de contrair novo matrimônio⁵¹. Acerca do assunto, Venosa (2003, p.151) elucida:

No Direito Romano, o casamento dissolvia-se pela morte de um dos cônjuges, pela perda da capacidade e pela perda da *affectio maritalis*⁵². Desse modo, a perda da afeição matrimonial era, mais do que um conceito de separação, uma consequência do casamento romano. Desaparecendo a *affectio*, desaparecia um dos elementos do casamento.

Após a instauração do Estatuto da Mulher Casada, já exposto anteriormente, o passo seguinte, foi muito significativo, a criação da Lei do Divórcio foi aprovada em 1977. Para isso foi necessário a alteração da própria Constituição Federal, afastando o *quorum*⁵³ de dois terços dos votos para emendar a Constituição. Passou a ser exigida somente maioria simples e não mais maioria qualificada. Só assim, foi possível aprovar a Emenda Constitucional n. 9⁵⁴ que introduziu a dissolubilidade do vínculo matrimonial⁵⁵.

O termo Desquite foi substituído por Separação Judicial pela Lei n. 6.515/1977 (Lei do divórcio⁵⁶). Desquite era uma forma de separação do casal e de seus bens materiais, sem romper o vínculo conjugal, o que impedia novos casamentos. O referido termo faz lembrar algum rompimento conjugal do passado, época em que o casamento era perpétuo e indissolúvel⁵⁷.

⁵⁰ FREITAS, Nara Oliveira de Almendra. *O novo divórcio e o Estatuto das Famílias*. Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3575, 15 abr. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/24193>>. Acesso em: 05/06/2013.

⁵¹ *Ibidem, idem*.

⁵² *Affectio maritalis*: afeição conjugal.

⁵³ Quorum: Número mínimo de pessoas, por meio legal, necessário para abrir sessões, votações, etc, em assembleias. *Wikidicionário*. Disponível em: <<http://pt.wiktionary.org/wiki/qu%C3%B3rum>>. Acesso em 01/06/2013.

⁵⁴ BRASIL. *Emenda Constitucional n. 9, de 28 de Junho de 1977*. Dá nova redação ao § 1º do artigo 175 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc09-77.htm>. Acesso em 01/06/2013.

⁵⁵ DIAS, Maria Berenice. *A mulher no Código Civil*. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/18_-_a_mulher_no_c%F3digo_civil.pdf>. Acesso em 01/06/2013.

⁵⁶ BRASIL. *Lei n. 6.515, de 26 de Dezembro de 1977*. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6515.htm>. Acesso em 01/06/2013.

⁵⁷ DECCACHE, Lúcia. *Desquite, separação ou divórcio?*. Disponível em: <<http://acontecenasmelhoresfamilias.com/seus-direitos/desquite-separacao-ou-divorcio/>>. Acesso em 06/06/2013.

Conforme explana Diniz (2004, p. 260): “A separação judicial é causa de dissolução da sociedade conjugal (CC, art. 1.517, III), não rompendo o vínculo matrimonial, de maneira que nenhum dos consortes poderá convolar novas núpcias”.

Venosa (2001, p. 2003) dispõe que a Lei n. 6.515/77 admitiu a coexistência da

possibilidade de divórcio com a separação judicial ou desquite [...]. O Direito brasileiro, com as recentes modificações, admite o divórcio direto, bem como a conversão da separação judicial em divórcio. Assim, como a separação, o divórcio também põe termo à sociedade conjugal, porém de forma mais ampla, permitindo que os divorciados contraiam novas núpcias.

No que tange a separação judicial instituída pela supramencionada lei, Diniz (2004, p. 230) preceitua que tal separação “dissolve a sociedade conjugal, mas conserva íntegro o vínculo, impedindo os cônjuges de convolar novas núpcias, pois o vínculo matrimonial, se válido, só termina com a morte real ou presumida de um deles ou com o divórcio”.

No entanto, a nova lei, apesar de inovadora, ao invés de regular o divórcio, limitou-se a substituir a palavra “desquite” pela expressão “separação judicial”, mantendo as mesmas exigências e limitações à sua concessão. Trouxe, no entanto, alguns avanços em relação à mulher. Tornou facultativa a adoção do patronímico do marido⁵⁸.

Em nome da equidade estendeu ao marido o direito de pedir alimentos, que antes só eram assegurados à mulher “honesta e pobre”. Outra alteração significativa foi a mudança do regime legal de bens. No silêncio dos nubentes ao invés da comunhão universal, passou a vigorar o regime da comunhão parcial de bens⁵⁹.

2.4 O divórcio no ordenamento jurídico brasileiro anterior a Emenda Constitucional número 66/2010

Em 1977, com o surgimento da Lei do Divórcio, que não trouxe alterações significativas quanto ao Pátrio Poder, mantendo o que estava disposto no artigo 380 do Código Civil de 1916⁶⁰. A referida Lei atuou mais quanto à Guarda em caso da separação,

⁵⁸ DIAS, Maria Berenice. *A mulher no Código Civil*. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/18_-_a_mulher_no_c%F3digo_civil.pdf>. Acesso em 01/06/2013.

⁵⁹ *Ibidem, idem*.

⁶⁰ Artigo 380 do Código Civil de 1916: “Durante o casamento compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores, passará o outro a exercê-lo com exclusividade. Parágrafo único. Divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz para solução da divergência”.

evento que tomou o lugar do desquite. Sendo o seu maior objetivo o de regular a situação dos filhos submetidos ao Pátrio Poder que viviam fora do convívio simultâneo dos pais⁶¹.

Segundo Venosa (2001, p. 2003), “a história do divórcio no Brasil traduz uma árdua e calorosa batalha legislativa, decorrente de longa e histórica tradição antivorcista, sustentada basicamente pela Igreja, que erige o casamento em sacramento”.

O ilustre doutrinador ainda salienta que “as várias tentativas de admissão do divórcio no Brasil sempre esbarravam na oposição da Igreja Católica e especificamente no fato de indissolubilidade do matrimônio pertencer à ordem constitucional, dificultando sua emenda” (VENOSA, 2001, p. 2003).

Diniz (2004, p. 261) explica que com a Lei n. 6.515/77, os órgãos judiciais deveriam esgotar todas as possibilidades para que os cônjuges se reconcilhassem. Assim, menciona:

A Lei n. 6.515/77, em seu art. 3º, § 2º, estatui que o órgão judicante deverá promover todos os meios que estiverem ao seu alcance, para que as partes se reconciliem ou transijam, ouvindo-as pessoal e separadamente, procurando aconselhá-las e remover suas objeções e, a seguir, poderá, se entender necessário, reuni-las em sua presença. Acrescenta, no § 3º, que, “se os cônjuges pedirem, os advogados deverão ser chamados a assistir aos entendimentos e deles participar”.

Partindo dessa premissa, necessário se faz a conceituação do divórcio. Assim, Diniz (2006) afirma que é a dissolução de um casamento que se considera válido, fazendo com que os contraentes possam contrair novas núpcias. Enquanto que a separação judicial, como explana Gomes (1990), não rompe o casamento, mas dissolve a sociedade conjugal.

Segundo Gomes (2002), com a separação judicial não existem mais os direitos e obrigações que estariam no matrimônio. Conforme explana Rizzardo (2006), a EC 9/77 e a própria Lei do Divórcio permitiam o divórcio direto. Mas, deveria ter a comprovação da prévia separação de fato por mais de cinco anos.

No entanto, essa permissão só era para aqueles matrimônios anteriores à 28 de junho de 1977 (data da referida Emenda). Consoante as explanações de Gonçalves (2002), existiam anteriormente à EC 66/2010, duas modalidades de divórcio no país: divórcio-conversão e divórcio direto.

Com a Emenda n. 9 de 1977, regulamentada pela Lei do Divórcio, surgiram as duas formas de rompimento do matrimônio: a separação e o divórcio. A separação estimulava a

⁶¹ MOSQUEIRO, Júlio César Galves Gomes. *Poder familiar; Guarda dos filhos; O direito de convivência e suas viciatudes*. São Paulo: Monografia apresentada à Banca Examinadora do Curso de Direito da UniFMU, 2009. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/15099353/8/Estatuto-da-Mulher-Casada>>. Acesso em 01/06/2013.

reconciliação e impedia o novo casamento com terceiro (não impedindo a união estável com terceiros) e o Divórcio rompe de vez o vínculo conjugal permitindo novo casamento com terceiro⁶².

Após, a Constituição Federal de 1988 alterou o parágrafo sexto de seu artigo 226. O prazo de conversão que era de três anos, passou para apenas um ano (divórcio direto), em qualquer época, pois, como já evidenciado, essa permissão era para as separações anteriores à EC n. 09/77. Também reduziu o prazo de cinco anos da separação de fato, para dois anos (divórcio-conversão).

De acordo com Nader (2011), mesmo nas instituições antigas não existia uma uniformidade na análise dos dissídios entre os casais. Antes da Emenda Constitucional n. 66/2010, segundo Parizzato (2000), o casamento nos moldes civis, só poderia ser dissolvido pelo divórcio após uma separação judicial por mais de um ano, ou uma separação de fato por mais dois anos (divórcio direto).

Da mesma forma, Santos (1998) corrobora o mesmo entendimento, evidenciando que nesse caso independe de qualquer causa da separação, sendo o suficiente o decurso do prazo legal. Note-se, como nos dizeres de Cahali (2002), que a separação judicial não servia para dissolver o vínculo do casamento, apenas apresentava ou representava uma ameaça e um início de uma dissolução.

Segundo Gomes (2001, p. 254), “são efeitos da separação na esfera das relações pessoais entre os cônjuges: 1º) cessação do dever coabitação; 2º) cessação do dever de fidelidade; 3º) cessação do dever de assistência”, e, traz que a lei estabelece três causas de separação judicial: “grave violação dos deveres do casamento; conduta desonrosa; e, grave doença mental” (GOMES, 2001, p. 237).

Tem-se que o Novo Divórcio, para a grande maioria dos doutrinadores, aboliu do ordenamento jurídico a separação jurídica. Na opinião deles, não mais se justifica no momento atual este instituto, posto que no momento anterior, quando da introdução do divórcio no Brasil, através da EC 09/1977, existia no país grande resistência da Igreja frente ao temor de se ocorrer uma “enxurrada” de divórcios e conseqüente enfraquecimento da família, fato que não se concretizou. Logo, naquela época, por tal razão se justificava a existência de uma prévia separação para posterior decretação do divórcio⁶³.

⁶² MOSQUEIRO, Júlio César Galves Gomes. *Poder familiar; Guarda dos filhos; O direito de convivência e suas vicissitudes*. São Paulo: Monografia apresentada à Banca Examinadora do Curso de Direito da UniFMU, 2009. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/15099353/8/Estatuto-da-Mulher-Casada>>. Acesso em 01/06/2013.

⁶³ FREITAS, Nara Oliveira de Almendra. *O novo divórcio e o Estatuto das Famílias*. Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3575, 15 abr. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/24193>>. Acesso em: 05/06/ 2013.

Anteriormente, como já exposto, o parágrafo 6º do artigo 226 da Constituição Federal brasileira evidenciava a seguinte redação: “O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei ou comprovada separação de fato por mais de dois anos”. Após, a Emenda Constitucional n. 66 de 2010, passou a ter o seguinte texto: “O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio”.

Nas palavras de Sant’Anna (2010), “divórcio” quer dizer dissolução do vínculo matrimonial, podendo o divorciado contrair novo casamento. Para Gagliano e Pamplona Filho (2010), o divórcio é a medida que além de dissolver o vínculo de casamento, extingue qualquer dever conjugal.

Assim, a referida emenda será fartamente estudada no capítulo a seguir, bem como suas alterações e seus efeitos.

3. PERSPECTIVAS DO DIVÓRCIO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO CONSOANTE À EMENDA CONSTITUCIONAL NÚMERO 66/2010

3.1 A Mudança de Paradigma das Entidades Familiares

Muitas vezes, os novos contextos familiares produzem insegurança, rompendo com um paradigma de família, tendo o pai exercido o papel do chefe, responsável pela sobrevivência dos filhos; a mãe, como cuidadora dos filhos e do lar. Essas questões, inevitavelmente, exigem a revisão e reconstrução de papéis e da conjuntura familiar⁶⁴.

No Brasil, a sociedade abrigou a família matrimonializada, ou seja, fundada no casamento, família esta, do início do século passado e, tutelada pelo Código Civil de 1916. Nesta, haviam inúmeras discriminações em função do contexto social que o Código havia sido constituído. Porém, a evolução social trouxe também alterações legislativas diretamente voltadas para a família. Estas mudanças trouxeram à tona um novo conceito de família, denominado eudemonista, tendo como base o afeto entre os integrantes da mesma⁶⁵.

A família eudemonista, segundo o que afirma Dias (2010, p. 55) pressupõe a ideia de “família formal, cujo comprometimento mútuo decorre do casamento, vem cedendo lugar à certeza de que é o envolvimento afetivo que garante um espaço de individualidade e assegura uma auréola de privacidade indispensável ao pleno desenvolvimento do ser humano”.

A evolução constitucional também alcançou a sociedade e a família, conduzindo o país do Estado Liberal para o Social. Essa realidade surgiu com a Constituição Federal de 1988. O sistema jurídico estabeleceu regramentos segundo a realidade social, alcançando diretamente o núcleo familiar, regulamentando a possibilidade de novas concepções de família. Instaurou, também, a igualdade entre homem e mulher, ampliando o conceito de família e protegendo todos os seus integrantes⁶⁶.

Assim, colaborando com o assunto em tela, Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 61) discorrem: “[...] com a instalação do processo de “constitucionalização do Direito Civil”, a

⁶⁴ AGUIAR, Ana Maria da Silva Fortes. *A instituição família e sua importância no processo de educar*. Americana: Colégio Antares. Disponível em: <<http://www.antaresamericana.com.br/artigos/a-instituic%C3%A3o-familia-e-sua-importancia-no-processo-de-educar/43>>. Acesso em 06/06/2013.

⁶⁵ MARIANO, Ana Beatriz Paraná. *As mudanças no modelo familiar tradicional e o afeto como pilar de sustentação destas novas entidades*. Unibrasil. Disponível em: <<http://www.unibrasil.com.br/arquivos/direito/20092/ana-beatriz-parana-mariano.pdf>>. Acesso em 06/06/2013.

⁶⁶ *Ibidem, idem*.

publicização de suas normas se tornou ainda mais necessária, com o objeto de se atender, plenamente, a sua função social”.

A Carta Máxima brasileira representou, ainda, um marco na evolução do conceito de família, abrindo a possibilidade de reconhecimento das uniões homoafetivas como uniões estáveis, reconhecendo-as como entidade familiar constituídas entre pessoas do mesmo sexo.

Possibilitou, também, a redução de discriminação e injustiças, sobretudo, àqueles que vivem em união consensual, mas, com seus direitos cerceados, impedindo o livre exercício de sua cidadania. Sob este enfoque, hoje as famílias homoafetivas buscam a proteção legal, para um posicionamento, que tem sido aceito pela sociedade e para o qual o mundo jurídico ainda não se pronunciou de forma definitiva⁶⁷.

Colaborando com o supramencionado, Gagliano e Pamplona (2013, p. 63) observam:

[...] em virtude do processo de constitucionalização por que passou o Direito Civil nos últimos anos, o papel a ser desempenhado pela família ficou mais nítido, podendo-se, inclusive, concluir pela ocorrência de uma inafastável repersonalização. Vale dizer, não mais a (hipócrita) tentativa de estabilização matrimonial a todo custo, mas sim a própria pessoa humana, em sua dimensão existencial e familiar, passaria a ser a especial destinatária das normas de Direito de Família.

É necessário salientar que, as instituições familiares passaram E PASSAM por muitas mudanças ao longo dos anos. Dizer que só existe a família através do casamento, é um retrocesso. A Carta de 1988 abrangeu a união estável entre homem e mulher, e reconheceu as famílias paralelas. Não há mais no seio jurídico qualquer distinção entre filhos concebidos no cerne do casamento ou fora dele.

Outra mudança foi a inserção do afeto no Direito de Família constitucional. As relações familiares passaram a ser regidas, principalmente, pela afetividade dos entes que compõem à família.

Entendida essa mudança de paradigma nas instituições familiares brasileiras, passa-se a compreender a Emenda Constitucional n. 66/2010, e seus efeitos no ordenamento jurídico e social brasileiro.

3.2 A Emenda Constitucional número 66/2010: O divórcio na legislação pátria atual

⁶⁷ *Ibidem, idem.*

Por ser um país, em sua maioria, católico, a separação judicial fora mantida por vários anos. O artigo 226 e seu § 6º da Constituição Federal de 1988 foi alterado pela Emenda Constitucional n. 66 de 13 de julho de 2010, tornando o divórcio como a única forma de dissolver o casamento, e eliminando os prazos e a identificação de culpados, excluindo o instituto da separação judicial.

As alterações trazidas pela nova norma constitucional não foram aprovadas por todos. Uma minoria entendeu que a agilidade no processo de divórcio leva ao desgaste da família e torna insignificante a ideia do casamento.

Nas afirmações de Riezo (2011), com o advento da EC n. 66/2010, somente teria-se pessoas divorciadas, pois antes era preciso a separação, e após o divórcio, hoje divorcia-se direto. Acerca do assunto, Dias (2010, p. 77) leciona:

Agora o único modo de dissolver o casamento é por meio do divórcio, quer de forma consensual – quando este é o desejo de ambos os cônjuges – quer por meio de ação litigiosa, no caso de a iniciativa ser somente de um par. Se os cônjuges não tiverem pontos de discordância podem obter o divórcio sem intervenção judicial, pois é possível levá-lo a efeito extrajudicialmente perante um tabelião (CPC 1.124-A). Esta via, porém, só é admissível quando não houver filhos menores ou incapazes, caso em que a chancela judicial é indispensável.

A Emenda Constitucional n. 66/2010, que suprimiu a exigência da separação judicial para o divórcio, além de ter extinto o requisito do prazo para a propositura da ação, pondo fim às denominações divórcio direto e divórcio indireto, sendo este por conversão⁶⁸.

Acerca do tema exarado, fundamentalmente, nos dizeres de Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 546) sobre a Emenda Constitucional n. 66/2010, esta Emenda pretendeu “facilitar a implementação do divórcio no Brasil, com a apresentação de dois pontos fundamentais: a) extinção da separação judicial; b) extinção da exigência de prazo de separação de fato para a dissolução do vínculo matrimonial”.

Na separação judicial ainda existia o chamado elemento culpa. O que foi extirpado do ordenamento jurídico brasileiro, no que se extrai do divórcio no Direito Familiar.

Não se pode negar, porém, que o advento da Emenda Constitucional supracitada fez surgir uma série de indagações no universo jurídico, tais como a extinção ou não do instituto da separação judicial, como serem enfrentadas as situações de decisão de separação judicial

⁶⁸ ANDRADE, Tobias de Oliveira. *A evolução histórica do divórcio no Brasil*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11574>. Acesso em jun 2013.

transitada em julgado, em face da possível extinção do instituto, principalmente no que se refere ao estado civil das partes, dentre outras dúvidas⁶⁹.

3.3 Principais alterações trazidas pela Emenda Constitucional número 66/2010

As alterações trazidas pela Emenda Constitucional n. 66/2010 foram inúmeras, dentre as quais, pode-se destacar o fim dos prazos, o fim do elemento culpa, dentre outros. Coelho (2012, p. 126) afirma que deve-se “considerar três situações distintas, advindas da promulgação da EC n. 66/2010, que eliminou a separação judicial ou de fato durante certo lapso de tempo como condições do divórcio”.

Uma das situações que Coelho (2012, p. 126) explana é a supressão da vigência dos dispositivos do Código Civil brasileiro “que dispunha sobre a separação e se tornaram incompatíveis com a nova redação do § 6º do art. 226 da Constituição”. Assim, Coelho (2012, p. 126) ainda continua: “Deste modo, não vigoram mais, desde julho de 2010, em razão da superveniente incompatibilidade com norma hierarquicamente superior, o inciso III do art. 1.571⁷⁰ e os arts. 1.572⁷¹ a 1.576 e 1.578 a 1.580 do Código Civil”.

Os artigos 1573 a 1576 do Código Civil preceituam:

Art. 1.573, CC: Podem caracterizar a impossibilidade da comunhão de vida a ocorrência de algum dos seguintes motivos: I - adultério; II - tentativa de morte; III - sevícia ou injúria grave; IV - abandono voluntário do lar conjugal, durante um ano contínuo; V - condenação por crime infamante; VI - conduta desonrosa. Parágrafo único. O juiz poderá considerar outros fatos que tornem evidente a impossibilidade da vida em comum.

Art. 1.574, CC: Dar-se-á a separação judicial por mútuo consentimento dos cônjuges se forem casados por mais de um ano e o manifestarem perante o juiz, sendo por ele devidamente homologada a convenção. Parágrafo único. O juiz pode recusar a homologação e não decretar a separação judicial se

⁶⁹ *Ibidem, idem.*

⁷⁰ Art. 1.571, CC: A sociedade conjugal termina: [...] III - pela separação judicial.

⁷¹ Art. 1.572, CC: Qualquer dos cônjuges poderá propor a ação de separação judicial, imputando ao outro qualquer ato que importe grave violação dos deveres do casamento e torne insuportável a vida em comum. § 1º. A separação judicial pode também ser pedida se um dos cônjuges provar ruptura da vida em comum há mais de um ano e a impossibilidade de sua reconstituição. § 2º. O cônjuge pode ainda pedir a separação judicial quando o outro estiver acometido de doença mental grave, manifestada após o casamento, que torne impossível a continuação da vida em comum, desde que, após uma duração de dois anos, a enfermidade tenha sido reconhecida de cura improvável. § 3º. No caso do parágrafo 2º., reverterão ao cônjuge enfermo, que não houver pedido a separação judicial, os remanescentes dos bens que levou para o casamento, e se o regime dos bens adotado o permitir, a meação dos adquiridos na constância da sociedade conjugal.

apurar que a convenção não preserva suficientemente os interesses dos filhos ou de um dos cônjuges.

Art. 1.575, CC: A sentença de separação judicial importa a separação de corpos e a partilha de bens. Parágrafo único. A partilha de bens poderá ser feita mediante proposta dos cônjuges e homologada pelo juiz ou por este decidida.

Art. 1.576, CC: A separação judicial põe termo aos deveres de coabitação e fidelidade recíproca e ao regime de bens. Parágrafo único. O procedimento judicial da separação caberá somente aos cônjuges, e, no caso de incapacidade, serão representados pelo curador, pelo ascendente ou pelo irmão.

Igual modo, os artigos 1578 a 1580 elucidam sobre a separação judicial, não mais prevista no ordenamento jurídico brasileiro:

Art. 1.578, CC: O cônjuge declarado culpado na ação de separação judicial perde o direito de usar o sobrenome do outro, desde que expressamente requerido pelo cônjuge inocente e se a alteração não acarretar: I - evidente prejuízo para a sua identificação; II - manifesta distinção entre o seu nome de família e o dos filhos havidos da união dissolvida; III - dano grave reconhecido na decisão judicial. § 1º. O cônjuge inocente na ação de separação judicial poderá renunciar, a qualquer momento, ao direito de usar o sobrenome do outro. § 2º. Nos demais casos caberá a opção pela conservação do nome de casado.

Art. 1.579, CC: O divórcio não modificará os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos. Parágrafo único. Novo casamento de qualquer dos pais, ou de ambos, não poderá importar restrições aos direitos e deveres previstos neste artigo.

Art. 1.580, CC: Decorrido um ano do trânsito em julgado da sentença que houver decretado a separação judicial, ou da decisão concessiva da medida cautelar de separação de corpos, qualquer das partes poderá requerer sua conversão em divórcio. § 1º. A conversão em divórcio da separação judicial dos cônjuges será decretada por sentença, da qual não constará referência à causa que a determinou. § 2º. O divórcio poderá ser requerido, por um ou por ambos os cônjuges, no caso de comprovada separação de fato por mais de dois anos.

O artigo 226 da Constituição Federal brasileira dispõe sobre a família e, impõe ao Estado sua proteção. Esses dispositivos supramencionados indicam uma defasagem no que concerne à separação no Direito de Família e, necessitavam ser retirados da Lei brasileira. Atualmente, os mesmos apesar de ainda expostos no Código Civil brasileiro, são incompatíveis, a partir da EC n. 66/2010.

Nesse esteio, quanto às segundas e terceiras situações advindas da promulgação da EC n. 66/2010, Coelho (2012, p. 126-127) menciona:

Segunda: há disposições legais compatíveis com a inovação introduzida pela emenda e que se referem aos separados, disciplinando certos direitos ou relações. Estas normas permanecem em vigor como transitórias, aplicadas enquanto houver pessoas no estado civil de separados que não se divorciaram. O art. 1.577 é exemplo de preceito que permanece em vigor apenas como norma de transição, ao permitir aos separados não divorciados a reconciliação. Terceira: continuam a vigorar os dispositivos legais que falam da antiga figura da separação e que, embora não sejam incompatíveis com a nova redação do § 6º do art. 226 da Constituição, não são mais suscetíveis de ter aplicação, desde julho de 2010, em razão do seu conteúdo, sobre o término de sociedade conjugal. Em relação a estes, cabe, se for o caso, aplicar-se à hipótese do divórcio. É o que se verifica, por exemplo, com os dispositivos do Código Civil pertinentes ao valor dos alimentos, cujo critério de fixação varia segundo a existência ou não de culpa do alimentado pelo rompimento.

Por tal exposição, conclui-se que não se pode estender o que o comando Constitucional restringiu. Toda legislação infraconstitucional deve apresentar compatibilidade e não conflito com o Texto Maior⁷².

Nessa posição, Coelho (2012, p. 127) elenca:

[...], não tem sido unânime o entendimento, entre os doutrinadores, sobre o alcance da EC n. 66/2010. Já houve quem se manifestou no sentido de que, enquanto não houver a revogação expressa dos dispositivos do Código Civil sobre o instituto, ou sua adequação redacional, permanecem eles plenamente vigentes como regra de aplicação geral. Uma das consequências deste entendimento aponta para a continuação da existência da separação como fase prévia da desconstituição do vínculo matrimonial (salvo quando houver separação de fato superior a dois anos). Enquanto a jurisprudência não pacificar o tema de modo claro, no sentido de que tais disposições do Código Civil (inciso III do art. 1.571 e os arts. 1.572 a 1.576 e 1.578 a 1.580) perderam, realmente, a vigência, por terem se tornado inconstitucionais.

Falhas ainda existem no ordenamento jurídico no tocante ao tema, visto que dispositivos divergentes em outras compilações e regramentos brasileiros, ainda estão em vigor. No entanto, as inovações são pertinentes.

Expostos esses entendimentos, o reconhecimento da dissolução do vínculo conjugal se pelo divórcio se impõe, já que a partir da EC n. 66/2010, não há mais a possibilidade da separação judicial.

⁷² FERREIRA FILHO, Nixon Duarte Muniz; VIDAL, Camila Rivera. *Mudanças procedimentais e materiais advindas da nova Lei do Divórcio. Análise da Emenda Constitucional n. 66/2010*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 99, abr 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11457>. Acesso em 16/07/2013.

3.3.1 O reconhecimento da possibilidade de dissolução do vínculo conjugal pelo divórcio

No dia 13 de Julho de 2010, entrou em vigor a Emenda Constitucional n. 66. Essa EC apenas instituiu o divórcio como única forma de dissolução do vínculo conjugal. O parágrafo 6º do artigo 226 da Constituição Federal trazia que o casamento civil podia ser dissolvido pelo “divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei ou comprovada separação de fato por mais de dois anos”. Após a referida Emenda, o casamento somente poderá ser dissolvido pelo divórcio, sem qualquer prazo.

Gagliano (2010), inclusive, ressalta que Emenda Constitucional n. 66/2010 facilita a implementação do divórcio no Brasil e apresenta dois pontos fundamentais, quais sejam, a extinção da separação judicial e, a extinção da exigência de prazo de separação de fato para a dissolução do vínculo matrimonial.

Isso quer dizer que, mesmo que um casal contraia núpcias em um dia, tem este a possibilidade de divorciar-se no dia seguinte.

3.3.2 A mitigação do instituto da separação judicial

Atualmente, no ordenamento jurídico brasileiro, não há mais a possibilidade de separação judicial. O casamento apenas pode ser dissolvido pelo divórcio. Dias (2010, p. 25) explica: “Atualmente o sistema jurídico conta com uma única forma de dissolução do casamento: o divórcio. O instituto da separação judicial simplesmente, desapareceu”.

Enquanto a separação judicial promove a dissolução da sociedade conjugal, o divórcio se caracteriza como uma forma de dissolução do casamento válido e que permite aos cônjuges contrair novas núpcias. A diferença substancial entre a separação judicial e o divórcio seria que os divorciados poderiam se casar novamente e os separados, não. Ademais, seria facultado aos separados judicialmente, a qualquer tempo, restabelecer a sociedade conjugal, nos termos em que era constituída, como se não tivesse existido qualquer separação⁷³.

⁷³ PRETEL, Mariana Pretel e. *Comentários acerca da Emenda Constitucional n. 66*. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2583, 28 jul. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/17062/comentarios-acerca-da-emenda-constitucional-no-66>>. Acesso em: 16/07/2013.

Até a promulgação da Emenda Constitucional 66, o divórcio apenas poderia ser decretado como conversão da separação judicial (decretada há mais de um ano) ou após dois anos da separação de fato do casal, na modalidade "divórcio direto"⁷⁴.

Gagliano (2010) explica que a extinção da separação judicial é medida das mais salutares, visto que o divórcio é mais vantajoso do que a simples medida de separação. Com o divórcio, não apenas a sociedade conjugal é desfeita, como também o vínculo matrimonial, permitindo-se aos cônjuges novo casamento e, sob o prisma psicológico, o casal partir direto e imediatamente para o divórcio; e, até sob o viés econômico, evitam-se gastos judiciais desnecessários.

Ainda, nesse entendimento Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 536) mencionam que com a “Emenda Constitucional n 66/2010, a separação judicial deixou de ser contemplada na Constituição, inclusive na modalidade de requisito voluntário para conversão ao divórcio”.

Uma das inovações da referida Emenda é a extirpação ou extinção do prazo para propositura da ação, não havendo mais sua necessidade.

3.3.3 A extinção do prazo para a propositura do divórcio

Com a possibilidade de se dissolver a sociedade conjugal sem a necessidade de intervenção do Estado-Juiz, havia a necessidade de se observarem alguns prazos previstos. A razão para a existência desses prazos para a dissolução do casamento advém da Emenda Constitucional n. 09/77, regulamentada pela Lei 6.515/77, a conhecida Lei do Divórcio. Naquela ocasião, a sociedade brasileira passava por inúmeras transformações, sendo que a existência da figura do divórcio era uma realidade e uma necessidade. Contudo, as mudanças na estrutura familiar não eram aceitas pela Igreja Católica, instituição religiosa que sempre pregou e prega que o casamento entre homem e mulher é indissolúvel⁷⁵.

Sendo assim, pode-se dizer que a nova norma constitucional veio para agilizar o andamento do feito, e evitar tamanho sofrimento aos cônjuges. Como confirma Dias (2010, p. 75):

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional 66/10, finalmente restou sepultado o instituto da separação. A transformação do desquite em separação foi a única saída para, em primeiro momento, ser aprovada a

⁷⁴ *Ibidem, idem.*

⁷⁵ MEIRELLES, Virgílio Ricardo. *O fim da separação judicial*. Teresina: Jus Navigandi, ano 13, n. 1678, 4 fev. 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/10918/o-fim-da-separacao-judicial>>. Acesso em 16/07/2013.

dissolubilidade do casamento, em um país marcadamente conservador e sujeito a forte influências religiosas.

Nesse objetivo, Farias e Rosenthal (2011) explicam que na referida emenda houve a extinção da separação, judicial ou em cartório; e a desnecessidade de qualquer prazo, podendo acontecer o divórcio a qualquer tempo, e ainda, a irrelevância da causa de dissolução do matrimônio.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 536), “desapareceu, igualmente, o requisito temporal para o divórcio, que passou a ser exclusivamente direta, tanto por mútuo consentimento dos cônjuges quanto litigioso”.

Conforme Dias (2010, p. 25),

[...] desapareceu o desarrazoado período de tempo em que as pessoas não são mais casadas, mas não podem casar novamente. Para isso precisava converter o casamento em divórcio. Essa era a insustentável situação dos separados judicialmente. O casamento estava rompido, mas não tinha acabado, apesar de persistirem os deveres matrimoniais. Como não podiam casar, precisavam viver em união estável. E, enquanto não dissolvido o vínculo conjugal, não havia como atender à recomendação constitucional de transformar a união estável em casamento (CF 226 § 3º).

Ainda, nos dizeres de DIAS (2010), quem se separou judicialmente, ou seja, por decisão judicial, podem pedir a conversão da separação em divórcio sem ter que aguardar o decurso de qualquer prazo.

É importante mencionar que o Código Civil brasileiro ainda traz em seus dispositivos “art. 1572, § 1º, art. 1574, art. 1580 *caput* e § 2º”, a figura da separação judicial e os prazos extintos pela EC n. 66/2010. Com a emenda à Constituição, esses prazos não existem mais, no entanto, muitos dispositivos do ordenamento jurídico brasileiro estão defasados e não podem coexistir acima da Lei Maior. Problemas ainda existirão, cabe ao julgador ser equívoco e justo.

Por derradeiro, o quarto e último capítulo procura demonstrar as principais vantagens e desvantagens impostas pela Nova Lei do Divórcio, consoante a EC. N. 66/2010.

4. O NOVO DIVÓRCIO: VANTAGEM OU PREJUÍZO SOCIETÁRIO?

4.1 Passo a passo do novo divórcio

Desde sua entrada em vigor, em 13 de julho de 2010, com a Emenda Constitucional n. 66, o novo divórcio tem causado polêmicas, discussões, prejuízos e, ao mesmo tempo, benesses para a população brasileira.

Não há mais prazos ou quaisquer requisitos. Não há mais a necessidade de separação, para depois ocorrer o divórcio (conversão), ou seja, a separação, seja ela judicial ou extrajudicial, deixou de ser requisito para o divórcio.

Com relação aos prazos, suprimiu-se a figura da separação judicial por mais de um ano ou separação por mais de dois anos, como previa anteriormente o Código Civil de 2002. A partir de 2010, com a supramencionada Emenda, “o pedido de divórcio passa a ser imediato, assim que o casal optar pelo fim do casamento”.⁷⁶

Por todo o exposto, a pessoa que solicitar o divórcio poderá entrar com um novo pedido de casamento e, contrair novo matrimônio, após registrar a sentença emitida pelo cartório ou pela Justiça na certidão de casamento.⁷⁷

O divórcio, segundo Kodami (2012, p. 03) “poderá ocorrer de duas maneiras: consensual ou litigiosa. Independente da forma, não mais existe como requisito qualquer prazo de casamento ou de separação de fato”.⁷⁸

Ainda, nas palavras de Kodami (2012, p. 10-11),

O procedimento do divórcio consensual será o previsto nos artigos 1120 a 1124 do Código de Processo Civil, como previsto no artigo 40 da lei n. 6515/1977, obviamente desconsiderando-se o contido nos incisos I e III deste dispositivo legal. Tais incisos fazem referência à comprovação da separação de fato e produção de prova testemunhal. Para o divórcio litigioso observar-se-á o procedimento comum ordinário, nos moldes do artigo 40, §3º, da Lei n. 6515/1977. Todavia, Assis (2010), afirma que as provas a serem produzidas ficam adstritas às seguintes questões: cabimento e quantum da pensão de alimentos; a guarda dos filhos, se unilateral ou compartilhada; existência e partilha de bens comuns. Na hipótese, os bens,

⁷⁶ ARANTES, Gisele. *Nova Lei do Divórcio entra em vigor no país*. São Gonçalo: 15/07/2010. Disponível em: <<http://giselearantesadvogada.blogspot.com.br/2010/07/nova-lei-do-divorcio-entra-em-vigor-no.html>>. Acesso em 23/08/2013.

⁷⁷ *Ibidem, idem*.

⁷⁸ KODAMI, Juliana Akemi. *A Emenda Constitucional n. 66/2010: Considerações sobre a Nova Lei do Divórcio*. Apucarana: Artigo científico apresentado à Faculdade do Norte Novo de Apucarana – FACNOPAR, 2012. Disponível em: <http://facnopar.com.br/revista/2012/CONSIDERACOES_SOBRE_A_NOVA_LEI_DO_DIVORCIO.pdf>. Acesso em 23/08/2013.

os cônjuges podem optar pelo procedimento autônomo de partilha posteriormente ao divórcio.

A partir desse entendimento, suscita-se a seguir, as principais vantagens trazidas com a Emenda n. 66 de 2010, instituindo o novo divórcio no ordenamento jurídico brasileiro.

4.2 Principais vantagens da nova Lei do divórcio

Com o novo divórcio, a separação entre os casais é agilizada. O pedido de divórcio passou a ser imediato, caso o casal opte pelo fim do matrimônio. Antes, o divórcio só podia ser solicitado depois de um ano da separação formal (registrada em cartório, por exemplo) ou até dois anos de vivência em moradias diferentes.⁷⁹

Em 2010, com a Emenda Constitucional n. 66, supunha-se que a nova Lei beneficiaria mais de 153 mil pessoas que se divorciam por ano no Brasil, segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para 2008, quando o número de divórcio bateu recorde no país.⁸⁰

Com a entrada em vigor da nova Lei do divórcio, ocorreu a desburocratização do fim do casamento. A simplificação do divórcio também representa uma economia financeira para o casal que deseja se separar, pois não há mais a necessidade que tenha que pagar honorários advocatícios e custas processuais por duas vezes, sendo extinta o requisito da separação (judicial ou extrajudicial). A nova Lei representa um avanço para o Brasil, pois não teria sentido que o casal tenha que ter custos com separação e, após gastos adicionais com o divórcio. De acordo com Santos (2011, p. 63),

como a modificação trazida pela Emenda Constitucional n. 66 , de 13 de julho de 2010, estabelecendo em seu § 6º que “o casamento pode ser dissolvido pelo divórcio”, verificamos de pronto duas modificações relevantes: 1 – Fim da separação judicial, sendo o divórcio a única forma de descasamento; e 2 – Extinção do prazo mínimo para dissolução do vínculo matrimonial, pelo fato de não haver referência à separação de fato por mais de dois anos.

Além de simplificar o processo de dissolução do casamento, traz uma série de benefícios aos casais que não queiram mais manter a união civil. Um deles é a redução

⁷⁹ ARANTES, Gisele. *Nova Lei do Divórcio entra em vigor no país*. São Gonçalo: 15/07/2010. Disponível em: <<http://giselearantesadvogada.blogspot.com.br/2010/07/nova-lei-do-divorcio-entra-em-vigor-no.html>>. Acesso em 23/08/2013.

⁸⁰ *Ibidem, idem*.

imediate do número de processos de separação que tramitam na Justiça, o que deve acelerar as decisões sobre essas questões.⁸¹

Também se pode mencionar, a economia, além dos custos financeiros, tem-se ainda, os “custos sentimentais”. A nova regra economiza, além de dinheiro, sofrimento, dor, constrangimento, descaso e tempo. Outro ponto importante é que, em vez de incentivar os divórcios, a medida propicia novos casamentos de pessoas separadas, que, pelas regras antigas, não podiam contrair novas núpcias até a decretação do divórcio de fato⁸². Em resumo: o casal pode divorciar-se no mesmo dia, sem necessidade de testemunhas ou prazos.

4.2.1 A eliminação da culpa

Mesmo diante de uma forte sociedade conservadora e com grande influência religiosa, a consagração do matrimônio deixou de ser eterno, sendo que agora a única forma de dissolução do matrimônio é o divórcio, deixando para trás o decurso de prazo e a comprovação de culpa.

Ulhoa (2012, p. 131) explica que antigamente, antes da entrada em vigor da EC n. 66/2010, “o cônjuge cujo comportamento caracterizava grave violação dos deveres do casamento e tornava insuportável a vida em comum era o culpado pela separação”.

Com a inovação do Novo Divórcio, houve o fim do elemento culpa. Sobre isso, Dias (2010, p. 25) menciona:

Com o fim da separação toda teoria da culpa para o decreto do fim do casamento esvaiu-se, e não mais é possível trazer para o âmbito da justiça qualquer controvérsia sobre a postura dos cônjuges durante o casamento. Somente remanesce o instituto da culpa no âmbito da anulação do casamento e na qualificação dos alimentos.

A atribuição da culpa era elemento presente no Direito de Família brasileiro. Quando um cônjuge queria se separar e o outro não desejava, um atribuía ao outro, a culpa pelo fim da união. Ainda, nesse diapasão, Dias (2010, p. 47) explica como se dava tal atribuição:

Quando somente um do par desejasse a separação, tinha que atribuir ao outro a culpa pelo fim da união ou comprovar a ruptura da vida em comum há mais de um ano (CC 1.572). Antes do decurso desse interstício, ou na ausência de motivo que pudesse ser imputado ao outro, resistia o Estado em

⁸¹ *Ibidem, idem.*

⁸² *Ibidem, idem.*

chancelar a vontade de um dos cônjuges. O único jeito de o “culpado” pleitear a separação era esperar o decurso de um ano da separação de fato. E mais. Decretada a separação, era preciso volver a juízo para convertê-la em divórcio (CC 1.580, §1.º). Já para a obtenção do divórcio direto, era necessário aguardar o decurso do prazo de dois anos da separação de fato (CC 1.580, § 2º).

Importante inovação foi a mitigação da culpa na separação do casal. Muitos cônjuges saíam prejudicados, principalmente em nível patrimonial.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 581),

a aferição da culpa no divórcio (e na revogada separação judicial) sempre foi vista como um elemento delicado a ser enfrentado. [...] resta claro que, se o único fundamento para a decretação do divórcio é a falência afetiva da relação, afigura-se inteiramente desnecessária a análise da culpa. [...] a tendência observado no moderno Direito de Família tem sido, tanto quanto possível, o banimento da exigência culpa para o fim de se extraírem determinados efeitos jurídicos pessoais ou patrimoniais, como a definição da guarda dos filhos ou a fixação dos alimentos, quando do término da relação afetiva.

No entanto, a culpa não foi totalmente retirada do instituto. Para tanto, o elemento não é mais utilizado como causa à separação, ou no caso atual, no divórcio, mas, em relação à causas indenizatórias, o cônjuge que sofreu danos morais, materiais ou estéticos, pode requerer, junto ao Juízo Civil ressarcimento pelos eventuais prejuízos sofridos.

Com base no supramencionado, demonstra Dias (2010, p. 53):

A dissolução do casamento é a causa mais recorrente na busca de pretensão indenizatória. Porém, com a extinção do instituto da separação, foram banidos questionamentos sobre as causas da dissolução do vínculo matrimonial. No entanto o fim da culpa para cancelar a extinção do casamento não exclui a possibilidade de ser perquirida para finalidade outra, como por exemplo, nas demandas de natureza indenizatórias promovida pelo cônjuge que sofreu danos morais, materiais ou estéticos. Dessa forma, possível o ressarcimento dos danos morais, materiais e estéticos advindos do ato ilícito comprovado. O pedido ressarcitório deve ser ajuizado automaticamente por meio de ação indenizatória, perante o Juízo Civil.

Em meio a tantas vantagens, há muitos que ainda criticam a nova Lei, à principalmente no que concerne à eliminação da culpa, como bem afere Pereira (*apud* KODAMI, 2012, p. 05):

Portanto, o novo texto constitucional suprimiu a prévia separação como requisito para o divórcio, bem como eliminou qualquer prazo para se propor

o divórcio, seja judicial ou administrativo (Lei n. 11.441/2007). Tendo suprimido tais prazos e o requisito da prévia separação para o divórcio, a Constituição joga por terra aquilo que a melhor doutrina e a mais consistente jurisprudência já vinha reafirmando há muitos anos, a discussão da culpa pelo fim do casamento, aliás, um grande sinal de atraso do ordenamento jurídico brasileiro. É possível que haja alguma resistência de alguns em entender que a separação judicial foi extinta de nossa organização jurídica. Mas, para estas possíveis resistências, basta lembrar os mais elementares preceitos que sustentam a ciência jurídica: a interpretação da norma deve estar contextualizada, inclusive historicamente. O argumento finalístico é que a Constituição da República extirpou totalmente de seu corpo normativo a única referência que se fazia à separação judicial. Portanto, ela não apenas retirou os prazos, mas também o requisito obrigatório ou voluntário da prévia separação judicial ao divórcio por conversão⁸³.

Assim, com a derrocada da culpa, uma das principais inovações trazidas pela EC n. 66/2010, para a maioria dos doutrinadores, tem-se tal elemento como fundamentador do divórcio. Com o fim da culpa, tem-se também como um dos benefícios e características da Nova Lei do Divórcio, o fim dos prazos processuais, elemento estudado no próximo tópico.

4.2.2 O fim dos prazos processuais

Uma das inovações no que tange o novo divórcio, está também o fim dos prazos processuais. Anteriormente, sobre o instituto, Dias (2010, p. 47) traz:

Quando mútua era a intenção de romper o casamento, não havia necessidade de apontar qualquer motivação para o decreto judicial de separação. Mas o casal precisava esperar o decurso de um ano da celebração das núpcias para pleiteá-la de modo consensual (CC 1.574).

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no dia 14 de Setembro de 2010, alterou a Resolução n. 35/2007, que regulamenta a separação e o divórcio administrativo. A partir daí, suprimiu o artigo 53, que exigia prazos para o divórcio e deu nova redação ao artigo 52, que a seguir previu a conversão da separação em divórcio sem exigência de quaisquer prazos⁸⁴.

⁸³ KODAMI, Juliana Akemi. *A Emenda Constitucional n. 66/2010: Considerações sobre a Nova Lei do Divórcio*. Apucarana: Artigo científico apresentado à Faculdade do Norte Novo de Apucarana – FACNOPAR, 2012. Disponível em: <http://facnopar.com.br/revista/2012/CONSIDERACOES_SOBRE_A_NOVA_LEI_DO_DIVORCIO.pdf>. Acesso em 23/08/2013.

⁸⁴ CARVALHO, Dimas Messias de. *Palestra de direito de família: Divórcio e os reflexos da EC n. 66/2010 - Divórcio*. Ceará: Ministério Público do Ceará - Escola Superior do Ministério Público (ESMP), Março de 2011. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/esmp/apresentacoes/I_Seminario_sobre_Alienacao_Parental_e_o_Divorcio/Palestra-Divorcio-Dr.Dimas.ppt>. Acesso em 19/09/2013.

Hodiernamente, Dias (2010) elucida que o divórcio pode ser requerido no mesmo dia ou no dia seguinte ao casamento, não necessitando atualmente qualquer tipo de espera.

Dias (2010, p. 77) ainda elenca:

Após a Emenda Constitucional 66/10, o divórcio pode ser requerido a qualquer tempo. No mesmo dia ou no dia seguinte ao casamento. Acabou o desarrazoado prazo de espera, pois nada justifica impor que as pessoas fiquem dentro de uma relação quando já rompido o vínculo afetivo. Agora o único modo de dissolver o casamento é por meio do divórcio, quer de forma consensual – quando este é o desejo de ambos os cônjuges – quer por meio de ação litigiosa, no caso não de iniciativa ser somente um dos par. Se os cônjuges não tiverem pontos de discordância podem obter o divórcio sem intervenção judicial, pois é possível levá-lo a efeito extrajudicialmente perante um tabelião (CPC 1.124-A). Esta via, porém, só é admissível quando não houver filhos menores ou incapazes, caso em que a chancela judicial é indispensável.

Muitos defendem que, a partir do Novo Divórcio, houve então, uma necessidade de nova regulamentação constitucional. Assim, sobre tal possibilidade de nova regulamentação, Lôbo (2009, p. 09) corrobora:

o advento da nova norma constitucional não necessita, para ser diretamente aplicável, de nova regulamentação constitucional, pois as questões essenciais do divórcio estão suficientemente contemplados na legislação civil existente e as normas destinadas à separação judicial ou à dissolução da sociedade conjugal podem ser aproveitadas, porque foram revogadas, em virtude de sua incompatibilidade com a dissolução do casamento pelo divórcio.

No entanto, é importante mencionar que como bem explana Fiúza (2011), a separação judicial não foi extinta do ordenamento brasileiro, continua a vigor, por razões religiosas, sendo que o casal apenas põe fim à sociedade conjugal. Não existe mais na figura do divórcio, qualquer tipo de prazo processual para ajuizamento do mesmo. Casa-se hoje, pode-se também, obter o divórcio, na mesma época.

Os casais que evidenciam a vontade de divorciar-se, estão liberados, a partir da Nova Lei em vigor, do cumprimento prévio da “separação judicial” por mais de um ano ou de comprovada “separação de fato” por mais de dois anos. O divórcio, que antes demorava de um a dois anos, agora é concedido em 24 horas. Em ressalva, para casais com filhos menores e com alguma deficiência, que devem requerer judicialmente tal pedido⁸⁵.

⁸⁵ ANDRADE, Lucy. *Nova lei do divórcio já traz resultados*. Bahia: Artigo enviado ao Tribuna da Bahia, publicado em 11/11/2010. Disponível em: <<http://www.tribunadabahia.com.br/2010/11/11/nova-lei-do-divorcio-ja-traz-resultados>>. Acesso em 18/09/2013.

Outra característica notável é o desafogamento do Judiciário ante a minimização dos processos – tópico seguinte.

4.2.3 Desafogamento do Judiciário com a não multiplicação de processos

Outro apontamento importante no que tange à Nova Lei do Divórcio, é o desafogamento do Judiciário com a não multiplicação de processos. Isso acontece devido à redução do número de processos tramitando na Justiça em relação ao tema.

Isso se deve ao fato de o divórcio ser lavrado por escritura pública perante o tabelionato de notas. No entanto, é importante mencionar que essa possibilidade somente é permitida em casos consensuais, cumprindo os seguintes requisitos: “cônjuges capazes; acordo entre os cônjuges; inexistência de filhos incapazes; presença de advogado”⁸⁶. Mesmo que o divórcio passe pela via judicial, por ser litigioso, não há aquele acúmulo de processos, sendo resolvido apenas algumas pendências incomuns entre o casal.

Sobre o divórcio consensual, Dias (2010, p. 82) pressupõe:

A EC 66/10 em nada alterou questões de natureza procedimental, seja na espera judicial ou na extrajudicial. Deste modo, tais demandas, quando envolvem somente maiores e capazes podem ser solvidas na via administrativa sem a participação do juiz e do Ministério Público. Aliás, por inexistir conflito entre as partes, esses procedimentos, quando em juízo, são chamados de jurisdição voluntária.

No divórcio litigioso – requerido por apenas uma das partes, é desnecessário comprovar causas, tempo de casamento ou separação de fato. Qualquer das partes pode pleitear em pedido cumulativo questões resultantes como guarda de filhos, alimentos e partilha. Assim, o outro cônjuge é citado para contestar, cabendo reconvenção quanto às questões resultantes. Também pode ser convertido a qualquer tempo em consensual e a partilha pode ser realizada posteriormente (art. 1.581, CC⁸⁷)⁸⁸.

⁸⁶ CARVALHO, Dimas Messias de. *Palestra de direito de família: Divórcio e os reflexos da EC n. 66/2010 - Divórcio*. Ceará: Ministério Público do Ceará - Escola Superior do Ministério Público (ESMP), Março de 2011. Disponível em:

<http://www.mpce.mp.br/esmp/apresentacoes/I_Seminario_sobre_Alienacao_Parental_e_o_Divorcio/Palestra-Divorcio-Dr.Dimas.ppt>. Acesso em 19/09/2013.

⁸⁷ Art. 1.581, CC: O divórcio pode ser concedido sem que haja prévia partilha de bens.

⁸⁸ CARVALHO, Dimas Messias de. *Palestra de direito de família: Divórcio e os reflexos da EC n. 66/2010 - Divórcio*. Ceará: Ministério Público do Ceará - Escola Superior do Ministério Público (ESMP), Março de 2011. Disponível em:

<http://www.mpce.mp.br/esmp/apresentacoes/I_Seminario_sobre_Alienacao_Parental_e_o_Divorcio/Palestra-Divorcio-Dr.Dimas.ppt>. Acesso em 19/09/2013.

Ainda, no que tange às características beneficiárias no que concerne o divórcio a partir da EC n. 66/2010, tem-se também, a desnecessidade de burocracia, de despesas com a reiteração de angústias e desencontros.

4.2.4 Desnecessidade de burocracia, de despesas, com a reiteração de angústias e desencontros

Com o Novo Divórcio, os casais que não querem mais ter uma vida conjugal em comum, podem peticionar ou requerer o divórcio nos tabelionatos, diretamente, evidenciando assim, uma economia de tempo, despesas em dinheiro, além de angústias e desencontros.

Além de dinheiro, como despesas com custas processuais e honorários advocatícios que estavam longe do que muitos casais poderiam arcar, muitos destes, desistiam ou nem requeriam o divórcio, estando os mesmos em situação irregular, sem poder contrair novas núpcias.

Segundo Porto (2010, não paginado), o desgaste emocional trazido pela antiga sistemática da separação, evidencia que “quanto mais entraves burocráticos e quanto mais tempo houver na prorrogação do rompimento do núcleo familiar falido, maior será a fadiga de todos os envolvidos no processo: consortes, filhos e demais familiares”.

O sistema dualista de dissolução do matrimônio foi totalmente retirado do ordenamento jurídico brasileiro. Segundo Farias e Rosenvald (2011, p. 321), não havia “justificação lógica em terminar e não dissolver um casamento. Escapa à razoabilidade e viola a própria operabilidade do sistema jurídico”.

Já para Gagliano e Pamplona Filho (2010), o divórcio, sem o sistema dualista, passou a ser um simples direito potestativo, que pode ser exercido por qualquer um dos cônjuges, sem qualquer prazo de separação ou influência de culpa.

Ainda, nos dizeres de Gagliano e Pamplona Filho (2010), com a evidenciação do divórcio, há a possibilidade de contrair-se novo casamento, esse é o que se pode chamar de uma ótica do novo divórcio sob o prisma jurídico. Em relação ao lado psicológico, não há a necessidade de ajuizamento de muitos processos para que se chegue à separação definitiva; e, por fim, sob o viés econômico, com o novo divórcio, evita-se gastos com custas judiciais, devido à evidência de vários processos, bastando apenas um.

Mesmo que hoje, pela via administrativa, ainda seja, imprescindível a presença de advogado, seus custos são bem menores, devendo este providenciar apenas a minuta do

divórcio e junto com as partes, requerer junto ao Tabelionato. Há assim, uma economia de gastos e ao mesmo tempo a minimização de desgaste físico e emocional entre os casais. A partir do exposto, há também a presença de princípios, como o princípio da celeridade, economia processual e dignidade da pessoa humana – temas a seguir.

4.2.5 Evidenciação dos princípios da celeridade, economia processual e da dignidade da pessoa humana

A economia gerada com a presente emenda vai desde financeira, pois com a desburocratização do matrimônio, as partes terão que pagar uma única vez, as despesas com o processo de divórcio, e não duas vezes, como anteriormente, como também de cunho moral, sendo que os maiores prejudicados com um casamento malfadado são as partes envolvidas, quais sejam, marido e mulher, evitando assim sofrimento e dor para a família, principalmente para aqueles que possuem filhos.

Como afere Simão (*apud* KODAMI, 2012, p. 03), a Nova Lei “não altera o conceito ou a existência de uma sociedade conjugal, mas muda apenas a forma de sua extinção”.⁸⁹ A partir do momento, em que não há necessidade de evidenciar prazos e o ajuizamento de vários processos para se obter um objetivo comum, qual seja, a separação do casal, há, assim, a presença de princípios como o da celeridade e da economia processual.

Com o novo divórcio, a antiga morosidade do processo de divórcio torna-se incompatível. Não há a necessidade de prazos, assim como, basta apenas um processo, para conseguir evidenciar o fim da separação conjugal.

Com relação à proteção dada pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, segundo Oliven (2010, p. 35),

no que se refere ao Direito (e às relações) de Família, o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana indica a despatrimonialização do conceito de família, encarando a entidade familiar como uma comunidade de ajuda e afeto vocacionada à instrumentalidade das relações pessoais de seus membros. A realização familiar perpassa pelo tratamento igualitário, no que couber, entre os cônjuges ou companheiros e entre os filhos, representado pelo princípio da isonomia entre homem e mulher.

⁸⁹ KODAMI, Juliana Akemi. *A Emenda Constitucional n. 66/2010: Considerações sobre a Nova Lei do Divórcio*. Apucarana: Artigo científico apresentado à Faculdade do Norte Novo de Apucarana – FACNOPAR, 2012. Disponível em: <http://facnopar.com.br/revista/2012/CONSIDERACOES_SOBRE_A_NOVA_LEI_DO_DIVORCIO.pdf>. Acesso em 23/08/2013.

Conforme Porto (2010, não paginado), todo o processo antigo de divórcio trazia desgastes, principalmente emocionais para cônjuges e filhos, daí a necessidade da nova EC, sendo que “minorar essa fadiga de alma é questão de observar, sobretudo, o princípio da dignidade da pessoa humana (Art. 1º, inc. III, da Constituição Federal)”.

Assim, a justiça deve agir de forma rápida, com celeridade e com um tratamento digno para as partes, evitando que haja seu desgaste. No entanto, deve-se ter em mente que como todo processo, este deve ter um prazo razoável de duração, não admitindo qualquer meio que procrastine o litígio, não sendo esse feito da forma consensual.

A Nova Lei do Divórcio também pressupôs algumas consequências diretas, ou mesmo justificativas para a manutenção da separação judicial no ordenamento jurídico brasileiro. Tal tema será estudado a seguir.

4.3 Consequências diretas do divórcio após a EC. Número 66/2010

Segundo Carvalho (2011, p. 29), existem algumas justificativas para a manutenção da separação ou consequências diretas do divórcio após a EC n. 66/2010. São elas: “a crença religiosa – o casamento é indissolúvel; a possibilidade de reconciliação; e o prazo para reflexão antes do divórcio”.

No mais, pode-se destacar duas das mais importantes consequências diretas do divórcio após a implantação da EC n. 66/2010: A dissolução do vínculo e desfazimento da família e a diminuição das chances de reconciliação, objetos do estudo abaixo.

4.3.1 Dissolução do vínculo e desfazimento da família e da diminuição das chances de reconciliação

É necessário demonstrar, primeiramente, que como todo desfazimento de vínculo, seja este de qualquer tipo, é sempre muito doloroso para as partes envolvidas. Com o divórcio, não é diferente. A família é um elemento que merece toda a proteção do Estado, sendo um elemento natural e fundamental à vida do ser humano.

Uma consequência inevitável, trazida com o divórcio, é o desfazimento da família. Com a separação, há o rompimento, talvez, não em seu todo, mas o distanciamento entre os membros da família acaba ocorrendo, muitas vezes, de maneira brusca.

Quando o casal tem filhos, esse rompimento acaba sendo mais doloroso. Os pais se separam, e os filhos, por vezes, têm que escolher com quem irão ficar. Muitas crianças desenvolvem problemas psicológicos e psíquicos, devido à separação dos pais.

Apesar de o Direito de Família brasileiro proteger a união e a família, não há a necessidade de o Estado intervir nessas relações, visto que as mesmas são de cunho evidentemente pessoal, cabendo às partes envolvidas decidirem sobre a continuação da união ou seu desfazimento.

Outra consequência do divórcio, seria a impossibilidade de reconciliação do casal. Como bem assevera Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 549), a separação admitia a “reconciliação do casal – o que não seria possível após o divórcio, pois, uma vez decretado, se os ex-consortes pretendessem reatar precisariam se casar de novo”.

A reconciliação ainda é possível no ordenamento jurídico brasileiro. No entanto, esta é possível, somente antes da decretação do divórcio, como nos traz Coelho (2012, p. 133): “Desfeita a sociedade conjugal pela separação, ela pode ser restabelecida enquanto permanecer o vínculo conjugal, isto é, enquanto não for decretado o divórcio (CC, art. 1.577). Após a dissolução [...], não tem mais cabimento, a reconstituição da sociedade”.

É permitida a reconciliação, mediante pedido ao juiz do processo de separação ou escritura pública⁹⁰. Segundo Dias (2010, p. 61-62),

a manutenção do instituto da separação por mais de 30 anos sempre pontuou, como única “vantagem”, a possibilidade de o casal volver ao casamento, caso houvesse a reconciliação. Como a separação não rompe o vínculo matrimonial, possível o restabelecimento do casamento e o retorno à condição de casados. É assegurado o direito de os cônjuges reverterem a separação, sem haver a necessidade de casarem novamente. Mesmo que a separação tenha sido judicial, possível que a reconciliação seja levada a efeito na via administrativa. Ainda que haja filhos menores ou incapazes, a reversão pode ser extrajudicial. Como agora não existe a separação, só o divórcio, havendo a reconciliação, o casal precisa casar novamente.

No entanto, apesar de tais considerações, Dias (2010, p. 133) menciona: “Desimporta se a separação foi judicial ou administrativa, consensual ou litigiosa. O casal mantém o direito de buscar, a qualquer tempo, o restabelecimento do casamento (CC 1.577)”.

Consubstanciado a esse fato, da mesma forma, pensa Cassettari (2010, p. 68):

⁹⁰ CARVALHO, Dimas Messias de. *Palestra de direito de família: Divórcio e os reflexos da EC n. 66/2010 - Divórcio*. Ceará: Ministério Público do Ceará - Escola Superior do Ministério Público (ESMP), Março de 2011. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/esmp/apresentacoes/I_Seminario_sobre_Alienacao_Parental_e_o_Divorcio/Palestra-Divorcio-Dr.Dimas.ppt>. Acesso em 19/09/2013.

Permite o *caput* do art. 1.577 do Código Civil que, seja qual for a causa da separação judicial e o modo como esta se faça, é lícito aos cônjuges restabelecer, a todo tempo, a sociedade conjugal, por ato regular em Juízo. Lendo o referido dispositivo percebe-se que os cônjuges separados judicialmente podem se reconciliar, hipótese esta que não é permitida ao divorciando em razão da extinção do vínculo conjugal, já que, se quiserem se “reconciliar”, deverão se casar novamente. Assim, surge outro ponto convertido que se refere à possibilidade, ou não, da reconciliação se dar por via administrativa, por meio de escritura pública, visto que o referido dispositivo cita que a reconciliação deve ocorrer em juízo. O mesmo raciocínio deve ser aplicado para reconciliação do casal. Não há impedimento algum para que os separados judicialmente possam se reconciliar extrajudicialmente, tampouco para os que são separados extrajudicialmente a possibilidade de se reconciliarem por escritura pública.

Assim, quem quisesse novamente ser marido e/ou mulher, deveria se casar como se solteiro fosse, iniciando uma nova burocracia de requerimento de habilitação no Cartório de Registro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como já demonstrado e salientado, o objetivo principal proposto foi entender as recentes modificações resultantes ou causadas pela Emenda Constitucional n. 66/2010 na dissolução do vínculo conjugal em todos os aspectos de aplicabilidade.

Em evidência aos objetivos específicos, os mesmos eram entender o conceito de família, bem como explicar como se dá a constituição do vínculo familiar; explanar sobre a dissolução do casamento antes do advento da Emenda Constitucional n. 66/2010; apresentar as alterações trazidas através da referida Emenda; e, esclarecer as vantagens e consequências trazidas para a sociedade.

Com relação às hipóteses, foi informado no projeto que, a principal discussão era se a partir da Emenda Constitucional n. 66/2010, realmente, eliminou os requisitos comumente cobrados para a decretação do divórcio, tais como os prazos e a comprovação de culpa, e, ainda se chegou ao fim, todo aquele processo demorado e desgastante para as partes que já não tinham interesse em viver juntos, como também, o desafogamento do Judiciário.

O primeiro ponto abordado foi que com a Emenda Constitucional n. 66/2010, a antiga separação judicial deixou de existir. A partir de então, não há mais prazos ou mesmo requisitos para que haja definitivamente, a separação do casal pelo divórcio. Passou-se a levar em conta, principalmente, a autonomia da vontade das partes, ou seja, os cônjuges. Não há outra forma de desfazimento do casamento, senão pelo divórcio. Não há requisitos de tempo ou afins.

Como já fora prolatado, apenas a vontade das partes é suficiente para colocar fim no vínculo matrimonial entre o casal. Outro aspecto importante evidenciado é que não há mais a necessidade ou mesmo “peso” na comprovação de culpa de qualquer dos cônjuges. É necessário salientar que havendo a derrocada da culpa no divórcio, não há que se falar em punições ao cônjuge que deu origem à separação, por sua própria vontade ou por circunstâncias alheias à mesma. Por todo o exposto, apenas confirma-se a primeira hipótese levantada.

Outro ponto evidenciado é que não existe aquele processo demorado e desgastante para o casal, visto que, como já exposto, basta apenas a vontade das partes para colocar fim ao vínculo matrimonial, sem prazos ou requisitos, trazendo celeridade para os procedimentos judiciais e administrativos do divórcio.

Sendo consensual, e sem a presença de filhos menores, apesar de ainda se exigir a presença de um advogado, o divórcio pode ser feito em cartório, sem qualquer pendência judicial. Ademais, não há mais o sistema dualista prolatado pela separação de fato, para depois se homologar o divórcio. Tudo isso confirmando a segunda hipótese proposta.

Em terceiro lugar, propôs-se que com a EC n. 66/2010, haveria o desafogamento do Judiciário. Assim, a terceira hipótese foi confirmada, pois de acordo com o desenvolvimento dessa monografia, observou-se que como não há mais o sistema binário do divórcio, com prazo e evidenciação de ajuizamento de vários processos até chegar a seu objetivo comum.

O Judiciário ficou mais célere e eficaz, sendo que em pouco tempo, o divórcio entre as partes é homologado, não necessitando de quaisquer requisitos temporais. E com o crescimento de divórcios consensuais, o desafogamento do Poder Judiciário é inegável, ratificando a terceira hipótese proposta.

Foi possível notar com este trabalho que com a Emenda Constitucional n. 66/2010, passou-se a ter uma única forma de separação ou dissolução do vínculo matrimonial no ordenamento jurídico brasileiro, restando extirpada, a figura da separação judicial.

A supressão da separação judicial trouxe à tona a real necessidade das relações sociais contemporâneas, retirando, de certa forma, um poder de coerção do Estado e trazendo a evidenciação da autonomia da vontade dos cônjuges.

Os requisitos temporais perderam sentido, a partir da EC supramencionada, bem como desapareceram do ordenamento jurídico brasileiro, a necessidade de comprovação de culpa do cônjuge que deu causa ao pedido de rompimento da vida em comum.

Por todo o exposto, o novo Divórcio trouxe mais benefícios do que prejuízos. Os gastos são menores e o desgaste entre as partes acaba sendo mínimo, ou mesmo, nulo, como também o desafogamento do Judiciário é evidente. Portanto, todas as hipóteses foram confirmadas.

Assim, buscou-se esclarecer as possíveis vantagens que a nova norma trouxe àqueles que já não suportam a convivência matrimonial, aduzindo que não é mais necessário aguardar determinado decurso de prazo para desfazer o vínculo matrimonial, prevalecendo, assim, a autonomia de vontade das partes para rompimento da vida conjugal.

REFERÊNCIAS

LIVROS E DOUTRINAS:

ANDRADE, Maria Margarida de. **Introdução à metodologia do trabalho científico: elaboração de trabalhos na graduação.** São Paulo: Atlas, 2010.

BERVIAN, Pedro Alcino; CERVO, Amado Luiz. **Metodologia Científica.** São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 1983.

CAHALI, Yussef Said. **Divórcio e Separação.** São Paulo: RT, 2002.

CASSETTARI, Christiano. **Separação, divórcio e inventário por escritura pública: teoria e prática.** Rio de Janeiro: Forense, 2010.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: Família e Sucessões.** São Paulo: Saraiva, 2012.

COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar.** São Paulo: RT, 2003.

CRETILLA JÚNIOR, José. **Curso de Direito Romano.** Rio de Janeiro: Forense, 1997.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** São Paulo: RT, 2005.

_____. **Manual de Direito das Famílias.** São Paulo: RT, 2007.

_____. **Divórcio Já: comentários à Emenda Constitucional 66, de 13 de julho de 2010.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **Direito Civil: Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 2004.

D'ANGELO, Élcio; D'ANGELO, Suzi. **Direito de Família.** São Paulo: Anhanguera, 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de Farias, ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FIUZA, César. **Direito civil: curso completo.** Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **A Nova Emenda do Divórcio: Primeiras Reflexões.** Porto Alegre: Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O novo divórcio.** São Paulo: Saraiva, 2010.

GOMES, Orlando. **Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 1990.

_____. **Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2001.

_____. **Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil: Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 2007.

LÔBO, Paulo. **PEC do Divórcio: Consequências Jurídicas Imediatas.** Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. v. 11 (Ago/Set 2009). Magister.

LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Direito das Famílias.** São Paulo: RT, 2009.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito de família.** São Paulo: Saraiva, 2004.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito de família.** Rio de Janeiro: Forense, 2011.

NOGUEIRA, Luiz Fernando Valladão. **Divórcio – Inovações e Consequências da EC N. 66/2010.** Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

PARIZATTO, João Roberto. **Separação e divórcio: alimentos e sua execução: doutrina e jurisprudência: aspectos práticos e processuais.** São Paulo, Edipa, 2000.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2002.

RIEZO, Fernão Barbosa. **Família e sucessões: doutrina, legislação, jurisprudência e modelos.** Rio de Janeiro: Vale do Mogi Editora, 2011.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2006.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Direito de família.** São Paulo: Saraiva, 2004.

SANTOS, Ozéias José. **Divórcio e Separação.** Campinas: Agá Júris editora, 1998.

_____. **Divórcio Constitucional.** Campinas: Syslook Editora, 2011.

SANT'ANNA, Valéria Maria. **Divórcio após a emenda constitucional 66/2010: teoria e prática.** São Paulo: Edipro, 2010.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família.** São Paulo: Atlas S.A., 2003.

_____. **Direito Civil: Direito de Família.** São Paulo: Atlas S.A., 2003.

LEIS:

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 20/05/2013.

_____. **Código Civil de 1916.** Lei n. 3.071, de 1º de Janeiro de 1916.. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em 20/05/2013.

_____. **Lei n. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em 31/05/2013.

_____. **Lei n. 6.515, de 26 de Dezembro de 1977.** Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6515.htm>. Acesso em 01/06/2013.

_____. **Lei n. 4.121 de 27 de agosto de 1962.** DOU de 3/9/62. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1962/4121.htm>>. Acesso em 01/06/2013.

_____. STF. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4277.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=400547&tipo=TP&descricao=ADI%2F4277>>. Acesso em 31/05/2013.

_____. STF. **Coordenadoria de Análise de Jurisprudência.** Dje n. 198. Divulgação 13/10/2011. Publicação: 14/11/2011. Ementário n. 2607-1. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>>. Acesso em 31/05/2013.

_____. **Emenda Constitucional n. 9, de 28 de Junho de 1977.** Dá nova redação ao § 1º do artigo 175 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc09-77.htm>. Acesso em 01/06/2013.

ARTIGOS E MONOGRAFIAS ELETRÔNICOS:

AGUIAR, Lilian. **Casamento e formação familiar na Roma Antiga.** Brasil Escola. Disponível em: <<http://www.brasilecola.com/historiag/casamento-formacao-familiar-na-roma-antiga.htm>>. Acesso em 20/05/2013.

AGUIAR, Ana Maria da Silva Fortes. **A instituição família e sua importância no processo de educar.** Americana: Colégio Antares. Disponível em: <<http://www.antaresamericana.com.br/artigos/a-instituic%C3%A3o-familia-e-sua-importancia-no-processo-de-educar/43>>. Acesso em 06/06/2013.

ANDRADE, Lucy. **Nova lei do divórcio já traz resultados.** Bahia: Artigo enviado ao Tribuna da Bahia, publicado em 11/11/2010. Disponível em:

<<http://www.tribunadabahia.com.br/2010/11/11/nova-lei-do-divorcio-ja-traz-resultados>>. Acesso em 18/09/2013.

ANDRADE, Tobias de Oliveira. **A evolução histórica do divórcio no Brasil**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11574>. Acesso 06/06/2013.

ARANTES, Gisele. **Nova Lei do Divórcio entra em vigor no país**. São Gonçalo: 15/07/2010. Disponível em: <<http://giselearantesadvogada.blogspot.com.br/2010/07/nova-lei-do-divorcio-entra-em-vigor-no.html>>. Acesso em 23/08/2013.

ARAÚJO, Hilda Ledoux Vargas de. **A parentalidade nas famílias neoconfiguradas**. Niterói RJ: ANINTER-SH/ PPGSD-UFF, 03 a 06 de Setembro de 2012. Disponível em: <<http://www.aninter.com.br/ANAIS%20I%20CONITER/GT17%20Estudos%20de%20fam%20EDli-a%20e%20gera%E7%F5es/A%20PARENTALIDADE%20NAS%20FAM%20CDLIAS%20NEOCONFIGURADAS%20-%20Trabalho%20completo.pdf>>. Acesso em 22/05/2013.

ARANTES, Gisele. **Nova Lei do Divórcio entra em vigor no país**. São Gonçalo: 15/07/2010. Disponível em: <<http://giselearantesadvogada.blogspot.com.br/2010/07/nova-lei-do-divorcio-entra-em-vigor-no.html>>. Acesso em 23/08/2013.

CÉSAR, Frank Figueiredo. **O novo modelo de família moderna e seus reflexos no direito**. Disponível em: <<http://www.poisze.com.br/pagina/o-novo-modelo-de-fam%C3%ADlia-moderna-e-seus-reflexos-no-direito>>. Acesso em 30/05/2013.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Palestra de direito de família: Divórcio e os reflexos da EC n. 66/2010 - Divórcio**. Ceará: Ministério Público do Ceará - Escola Superior do Ministério Público (ESMP), Março de 2011. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/esmp/apresentacoes/I_Seminario_sobre_Alienacao_Parental_e_o_Divorcio/Palestra-Divorcio-Dr.Dimas.ppt>. Acesso em 19/09/2013.

DECCACHE, Lúcia. **Desquite, separação ou divórcio?**. Disponível em: <<http://acontecenasmelhoresfamilias.com/seus-direitos/desquite-separacao-ou-divorcio/>>. Acesso em 06/06/2013.

DIAS, Maria Berenice. **A mulher no Código Civil**. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/18_-_a_mulher_no_c%F3digo_civil.pdf>. Acesso em 01/06/2013.

FARIA, Daniel Barbosa Lima. **Famílias plurais ou espécies de famílias**. Disponível em: <<http://www.pesquisedireito.com/artigos/civil/familias-plurais-ou-esp-fam>>. Acesso em 31/05/2013.

FERNANDES, José Nilton Lima. **O casamento - Noções gerais**. Texto enviado ao JurisWay em 10/9/2010. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4697>. Acesso em 05/06/2013.

FERREIRA FILHO, Nixon Duarte Muniz; VIDAL, Camila Rivera. **Mudanças procedimentais e materiais advindas da nova Lei do Divórcio. Análise da Emenda**

Constitucional n. 66/2010. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 99, abr 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11457>. Acesso em 16/07/2013.

FREITAS, Nara Oliveira de Almendra. **O novo divórcio e o Estatuto das Famílias.** Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3575, 15 abr. 2013. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/24193>>. Acesso em: 05/06/ 2013.

GUIMARÃES, Solange Alves. **A mulher e o fim do casamento entre 1924 e 1950 (Poções - BA).** Poções: Prefeitura Municipal de Poções. Disponível em: http://www.uesb.br/anpuhba/artigos/anpuh_III/solange_alves.pdf>. Acesso em 06/06/2013.

KODAMI, Juliana Akemi. **A Emenda Constitucional n. 66/2010: Considerações sobre a Nova Lei do Divórcio.** Apucarana: Artigo científico apresentado à Faculdade do Norte Novo de Apucarana – FACNOPAR, 2012. Disponível em: http://facnopar.com.br/revista/2012/CONSIDERACOES_SOBRE_A_NOVA_LEI_DO_DIVORCIO.pdf>. Acesso em 23/08/2013.

LEITÃO, Thais. **CNJ proíbe cartórios de recusar conversão de união estável homossexual em casamento civil.** Brasília: Agência Brasil, 14/05/2013. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2013-05-14/cnj-proibe-cartorios-de-recusar-conversao-de-uniao-estavel-homossexual-em-casamento-civil>>. Acesso em 31/05/2013.

LÓPEZ, Vinícius Farani. **Vínculo Conjugal: Entre o individualismo e a busca pelo outro.** Salvador: Trabalho de conclusão de curso apresentado à Universidade Católica do Salvador; Mestrado em família na sociedade contemporânea, 2008. Disponível em: http://tede.ucsal.br/tde_arquivos/1/TDE-2009-07-10T125405Z-107/Publico/VINICIUS%20FARANI%20LOPEZ.pdf>. Acesso em 22/05/2013.

LOUZADA, Ana Maria. **Evolução do conceito de família.** Amagis-DF. Disponível em: http://www.amagis.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=191%3Aevolucao-do-conceito-de-familia-juiza-ana-maria-goncalves-louzada&catid=11&Itemid=30>. Acesso em 22/05/2013.

MARIANO, Ana Beatriz Paraná. **As mudanças no modelo familiar tradicional e o afeto como pilar de sustentação destas novas entidades.** Unibrasil. Disponível em: <http://www.unibrasil.com.br/arquivos/direito/20092/ana-beatriz-parana-mariano.pdf>>. Acesso em 06/06/2013.

MEDEIROS, Murilo de. **O servidor público civil da União e a possibilidade de remoção em razão de casamento.** Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1245, 28 nov. 2006. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/9226>>. Acesso em: 31/05/ 2013

MEIRELLES, Virgilio Ricardo. **O fim da separação judicial.** Teresina: Jus Navigandi, ano 13, n. 1678, 4 fev. 2008. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/10918/o-fim-da-separacao-judicial>>. Acesso em 16/07/2013.

MOSQUEIRO, Júlio César Galves Gomes. **Poder familiar; Guarda dos filhos; O direito de convivência e suas viciitudes.** São Paulo: Monografia apresentada à Banca Examinadora do Curso de Direito da UniFMU, 2009. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/15099353/8/Estatuto-da-Mulher-Casada>>. Acesso em 01/06/2013.

OLIVEN, Leonora Roizen Albek. **Alienação parental: a família em litígio.** Rio de Janeiro: Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Psicanálise, Saúde e Sociedade da Universidade Veiga de Almeida, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Psicanálise, Saúde e Sociedade, 2010. Disponível em: <http://www.uva.br/mestrado/dissertacoes_psicanalise/alienacao-parental-a-familia-em-litigio.pdf>. Acesso em 02/10/2013.

PORTO, Delmiro. **O novo divórcio brasileiro.** Teresina: Jus Navigandi, ano 15, n. 2692, 14 nov. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17815>>. Acesso em: 02/10/2013.

PRETEL, Mariana Pretel e. **Comentários acerca da Emenda Constitucional n. 66.** Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2583, 28 jul. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/17062/comentarios-acerca-da-emenda-constitucional-no-66>>. Acesso em: 16/07/2013.

ROGER, Whemerson. **Novo Conceito De Direito De Família.** TrabalhosFeitos.com. Setembro/2012. Disponível em: <<http://www.trabalhosfeitos.com/ensaios/Novo-Conceito-De-Direito-De-Fam%C3%ADlia/343490.html>>. Acesso em 20/05/2013.

STARNEWS. **A Vida na Roma Antiga.** Publicado em 2001. Disponível em: <http://www.starnews2001.com.br/historia/ancient_rome.html>. Acesso em 20/05/2013.

STF Notícias. **Supremo reconhece união homoafetiva.** Brasília: 05 de maio de 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>>. Acesso em 31/05/2013.

TELLES, Bolivar da Silva. **O direito de família no ordenamento jurídico na visão codificada e constitucionalizada.** Rio Grande do Sul: Artigo extraído do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, aprovado com grau máximo pela banca examinadora composta pela Profa. Dra. Orientadora Marise Soares Corrêa, Profa. Me. Marilise Kostelnaki Bau e Profa. Me. Telma Sirlei da S. F. Favaretto, em 09 de junho de 2011. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/bolivar_telles.pdf>. Acesso em 22/05/2013.

ZORNIG, Silvia Maria Abu-Jamra. **Tornar-se pai, tornar-se mãe: o processo de construção da parentalidade.** Tempo psicanal., Rio de Janeiro, v. 42, n. 2, jun. 2010. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-48382010000200010&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 22/05/2013.

SITES:

Disponível em: <<http://www.e-familynet.com/phpbb/conceito-historico-de-familia-t589157.html>>. Acesso em 16/05/2013.

Wikidicionário. Disponível em: <<http://pt.wiktionary.org/wiki/qu%C3%B3rum>>. Acesso em 01/06/2013.