

Curso: Direito

Equipe:

Professor coordenador/orientador: Ghislaine Alves Barbosa

Alunos: Andreina Pinto de Almeida

Eduardo de Mello Laime

Wendell Nunes Oliveira

**OS REFLEXOS JURÍDICOS E SOCIAIS PROPORCIONADOS PELA
INTRODUÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 66/2010: UM ESTUDO DE
CASO NA COMARCA DE CAMPINA GRANDE/PB**

Relatório de Pesquisa

2012

GHISLAINE ALVES BARBOSA

**OS REFLEXOS JURÍDICOS E SOCIAIS PROPORCIONADOS PELA
INTRODUÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 66/2010: UM ESTUDO DE
CASO NA COMARCA DE CAMPINA GRANDE/PB**

Relatório de pesquisa apresentado ao Núcleo de Pesquisa e de Extensão (Nupex) do Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento (Cesed) de acordo com o que preconiza o regulamento.

Campina Grande – PB

2012

“A mente que se abre a uma nova idéia jamais volta ao seu tamanho original”.

(Albert Einstein)

Sumário

1. INTRODUÇÃO.....	2
4. O DIVÓRCIO.....	6
4.1 A INFLUENCIA DO DIREITO CANÔNICO NA EVOLUÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA BRASILEIRO.....	6
4.2. O FIM DA INDISSOLUBILIDADE MATRIMONIAL.....	8
4.3. LEI 11.441/ 2007 E A DESJUDICIALIZAÇÃO DOS PROCESSOS DE DISSOLUÇÃO CONJUGAL E MATRIMONIAL.....	9
4.4 REFLEXOS DO PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO NA VIDA PRIVADA.....	10
4.5 EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 66 DE 2010 - O NOVO ENTENDIMENTO SOBRE O DIVÓRCIO.....	11
5. METODOLOGIA.....	13
5.1. CLASSIFICAÇÃO DA PESQUISA.....	13
5.2. LOCAL DA PESQUISA.....	13
5.3 POPULAÇÃO E AMOSTRA.....	13
5.4 CRITÉRIOS DE INCLUSÃO EXCLUSÃO.....	14
5.5 PROCEDIMENTOS DE COLETA DE DADOS.....	14
5.6 PROCEDIMENTOS DE ANÁLISE DE DADOS.....	14
5.7 PROCEDIMENTOS ÉTICOS.....	14
6. RESULTADOS	
CONCLUSÕES	
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	

1- INTRODUÇÃO

O Divórcio é um dos Institutos Civis de maior repercussão social. Isso se deve ao fato de ser ele parte do Direito de Família, ramo do Direito mais próximo da vida das pessoas, desde o nascimento até à morte. Talvez por esse fato, toda modificação que envolve o casamento e o divórcio provoca grande interesse na sociedade, consolidando a norma que surge de um fato ou transformação social e retorna a esta sociedade depois de formalizada através de processo legislativo específico, para ali surtir os seus efeitos.

Em julho de 2010, após diversas discussões legislativas acerca da facilitação do divórcio na sociedade brasileira – já que até então somente era possível o divórcio depois de um ano da separação judicial, que somente ocorria após o mínimo de um ano de casamento, ou então com a comprovação efetiva de dois anos de separação de fato – foi publicada a Emenda Constitucional 66/2010, pois, nas palavras de Maria Berenice Dias (2010, p.6), *“manter o instituto da separação com a imposição de causas e prazos, bem como a exigência de sua transformação em divórcio depois do decurso de um ano, nitidamente afrontava o princípio da liberdade e restringe a autonomia da vontade”*.

Tal emenda foi recepcionada com bons olhos e certa curiosidade pela sociedade, que há muito aguardava mudanças quanto ao divórcio, já que os moldes tradicionais já não mais refletiam a realidade.

Entretanto, uma mudança legislativa tão aguardada foi omissa em seu texto, o que deixou dúvidas quanto à aplicabilidade no mundo jurídico e margem para entendimentos diversos e por vezes ainda contraditórios acerca da extinção ou existência do Instituto da Separação Judicial e o que ocorreria com os processos em trâmite já ajuizados anteriormente.

A busca prática da repercussão da Emenda Constitucional 66/2010 no mundo jurídico, especialmente em nossa cidade, sob a ótica prática dos profissionais que atuam na área, norteou a presente pesquisa, que demonstra em seus resultados a realidade prática vivenciada na Comarca de Campina Grande-PB, segundo o entendimento de Juízes, Defensores Públicos e Escrivãos dos Cartórios Extra

Judiciais durante o ano imediatamente posterior às mudanças proporcionadas por tal Emenda.

2 O DIVÓRCIO

O divórcio é a medida que dissolve o vínculo matrimonial, possibilitando aos cônjuges livrar-se dos deveres assumidos durante o casamento.

No Brasil, o início do século XXI foi palco de inusitadas alterações para o instituto do Divórcio no direito de Família, sendo a mais recente a Emenda Constitucional nº66/2010, objeto de estudo em nosso trabalho, que é a de maior proporção jurídica de todas as edições constitucionais por ser essa a que melhor atendeu aos princípios da razoável duração do processo através da celeridade que concretiza a proteção da dignidade da pessoa humana.

O instituto do divórcio, inicialmente, era admitido apenas no Direito Canônico em caso que jamais se rompiam o vínculo matrimonial, mas apenas o conjugal, mediante o Decreto 181 de 1890 - o divórcio “a thoro et mensa¹” - tendo como meio o desquite, método esse que perdurou cerca de quatro séculos, sendo uma rígida barreira a ser quebrada com a presença da Emenda Constitucional nº. 9/77 e Lei 6.515/77, que permitiu o fim do vínculo matrimonial.

No direito anterior, prevalecia o preconceito quanto aos desquitados, inibindo assim, via de regra, a insatisfação feminina com o descompromisso masculino para com o cônjuge, ranços de tradicionalismo social eram o grande óbice para felicidade e realização amorosa.

Após a inserção da Emenda no ordenamento jurídico pátrio, admitiu-se o fim do vínculo conjugal passando a existir três classificações de divórcio: divórcio-remédio, aquele que acontecia após separação por mais de três anos; divórcio extraordinário, que era adquirido com mais de cinco anos de separação, mas com início anterior a 28 de junho de 1977; e divórcio-sanção, aquele que ocorre após separação de mais de cinco anos, mas pedido por apenas um dos cônjuges.

A princípio indispensável se faz uma análise comparativa acerca da evolução histórica do instituto do divórcio no ordenamento pátrio, para que se ventile o entendimento sobre sua repercussão jurídica e social no contexto brasileiro ao longo da história, possibilitando assim um harmônico entendimento de que não foi fácil

¹ Expressão latina que significa de “cama e mesa”.

romper, com ranços de conservadorismo e com o controle em que a princípio era da Igreja, e logo depois do Estado, sobre a vida matrimonial, restringindo de tal forma a liberdade de amar.

2.1 A INFLUENCIA DO DIREITO CANÔNICO NA EVOLUÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA BRASILEIRO

No sistema anterior ao Código Civil atual, de 2002, prevaleciam os princípios do Direito Canônico baseados na parábola de Jesus Cristo “O que Deus uniu não separa o homem”. Sendo assim, o instituto do divórcio era totalmente repellido, gerando divergências evangelistas, doutrinárias e políticas na época.

Preleciona (CAHALI, 2005) que a Igreja era senhora absoluta dos direitos matrimoniais. Nem mesmo com a Proclamação da Independência e a instauração da Monarquia, e a Proclamação da República, tais princípios enraizados do Direito Canônico deixaram de sobrevir e positivar o direito do da época. O Estado recebia tudo já efetivado pela igreja e somente apenas protegia os fins jurídicos da sociedade estabelecida entre homem e mulher.

Cahali (2005, p.123) afirma ainda que inúmeras foram as propostas e tentativas para secularizar o instituto do casamento, mas somente através do Decreto 119 - A de 1890 o instituto veio a submergir o caráter confessional. No mesmo ano, sob autoria de Ruy Barbosa, instituiu-se o casamento civil como o único ato para celebração de matrimônios através da promulgação do decreto 181, o que já seria o que podemos entender como o primeiro passo para profundas modificações, não estando mais a Igreja Católica como titular dos direitos matrimoniais.

Mesmo após a separação entre Estado e a Igreja várias foram as tentativas para manter a indissolubilidade do casamento, não somente por parte desta última.

A grande discussão dos políticos da época era se utilizavam a expressão divórcio ou desquite “ não quites ”, vencendo a segunda opção de que o atrelo conjugal poderia ser dissolvido, mas jamais o vínculo matrimonial; não estavam mais casados, nem tampouco haviam deveres conjugais e comunicabilidade

patrimonial, mas nem deste modo poderia ocorrer de ambos contraírem novas núpcias. (DIAS, 2010)

Descreve Dias (2010, p.19) em sua obra que não era fácil a concessão do desquite, mesmo quando de forma amigável, a sentença dependia de decisão judicial sujeita a recurso de ofício e no mais a sentença necessitava de confirmação do tribunal que após transitado e julgado o acórdão seria consentido o desquite.

A resistência a concessão era algo tão forte pela sociedade que os pais não aceitavam o namoro de suas filhas com homens desquitados, e a solução para uma nova vida a dois era uma viagem a consulados como Boliviano e Uruguaio para que se pudesse celebrar um contrato de vida em comum, respeitando os deveres normais para o casal legítimo. (GIORGIS, 2005 apud DIAS, 2010. p. 18).

Em meio à aversão ao instituto, um movimento divorcista se fortalecia para romper a indissolubilidade positivada que perpetuava desde a edição da Constituição Federal de 1934 art. 144 “A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado” e subseqüentes Constituições; 1937 (art. 124), CF de 1946 (art. 163), 1967 (art. 167 § 1º) 1969, (art. 175 § 1º), que repetiam o mesmo entendimento.

Enquanto em outros países o divórcio sendo permitido ou não se tratava de matéria infraconstitucional, no Brasil era considerado um regra Constitucional, e para que fosse admitido, haveria a necessidade de uma alteração no texto constitucional, e para isso adviesse vários foram às projetos de emendas Constitucionais rejeitados até que no dia 26 de dezembro de 1977, é votada e aprovada a EC 9º, que alterou o texto constitucional rompendo assim uma tradição de séculos .

A referida Emenda foi aprovada, em primeira sessão, por 219 votos (15.06.1977) e , em sessão final, por 226 votos (23.06.1977), sendo promulgada em 28.06.1977, redigida nos seguintes termos:

“Art.1.º O § 1.º do art.175 da Constituição Federal passa a vigorar a seguinte redação: ‘ 175. (...) § 1.º O casamento somente poderá ser dissolvido nos casos expressos em lei, desde que haja previa separação judicial por mais de três anos’. Art. 2.º A separação, de que trata o § 1.º do art.175 da Constituição, poderá ser de fato, devidamente comprovado em

juízo, e pelo prazo de cinco anos, se for anterior a data desta Emenda” (CHALI, 2005. p.40)

E assim, finalmente o Brasil reconhecia, através da Constituição Federal, a possibilidade de dissolução do vínculo conjugal.

2.2 O FIM DA INDISSOLUBILIDADE MATRIMONIAL

A expressão divórcio era algo que até o ano de 1977 não conseguia, ser visualizada ou se quer expressa no ordenamento jurídico, até que a EC nº.9 de 1977 alterou a Constituição de tal modo que possibilitou a admissão do fim do vínculo matrimonial, algo que até então ocorria devido a força das tradições morais e religiosas que estavam arraigadas em uma cultura conservadora.

No mesmo ano de 1977 foi promulgada a Lei nº 6.515, de 26 de dezembro, que regulou os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos. Claro está que nega regulamentação a legislação ordinária considerou a natureza conversiva do divórcio, regulando as espécies dissolutórias, culposas e não culposas, somente na separação judicial. (SILVA, 2011, p.14)

Apesar da possibilidade jurídica para que ocorresse o divórcio, era necessária de acordo com o entendimento proporcionado pela EC nº 9 /77 prévia separação judicial por mais de três anos, período este ponderado pelo legislador, como de “confirmação” em que os cônjuges estariam convictos de tal atitude e impossibilitados de uma possível retratação, havendo de fato a dissolução do vínculo conjugal.

Enquanto isso se possibilitava a dissolução de vínculo matrimonial através de divórcio direto descrito no art. 2º da EC nº 9/77, em que “no caso de separação de fato, com início anterior a 28 de julho de 1977, e desde que completados dois anos, poderia ser promovida ação de divórcio, na qual se deveria provar o decurso do tempo da separação e a sua causa”. (BRASIL, 2010).

Em meio às mutações legislativas promovidas pelos reflexos sociais, todo o sistema sofre alterações com o advento da Lei nº 7.841/89, que adapta a Lei nº 6.515/77 à Constituição Federal de 1988, com isso, o divórcio direto, tratado pela Lei anterior como excepcionalidade (divórcio extraordinário) passa a estar no mesmo

patamar do divórcio por conversão estando ambos em mesmo nível de importância e dignidade jurídico-social (CAHALI, 2005).

Nesse contexto, merecem ser destacadas as principais alterações proporcionadas pela Lei nº 7.841/89 em relação à Lei nº 6.515/77: o divórcio direto deixa de ser regra e não mais se classifica como extraordinário; provados os requisitos para separação as partes se legitimam, sendo facultado a elas a conversão de separação em divórcio após o lapso temporal regulado em lei, se assim for pretendido pelas partes; havendo os pressupostos para separação por conversão, mas também preenchido o único pressuposto para o divórcio direto (separação de fato por mais de dois anos), é permitido a pretensão alternativa, por acordo, ação ou reconvenção (CAHALI, 2005).

Importa acrescentar que com o advento da Lei nº 7.841/89 e respectivamente com a entrada em vigência do novo Código Civil de 2002, são acrescentadas duas modalidades de separação advindas da Lei nº 6.515/77: a separação pedida por ruptura da vida comum e impossibilidade de sua reconstituição, e a separação por grave doença mental do outro cônjuge, que futuramente seriam convertidas em divórcio.

2.3 LEI 11.441/ 2007 E A DESJUDICIALIZAÇÃO DOS PROCESSOS DE DISSOLUÇÃO CONJUGAL E MATRIMONIAL

Desde a consagração do instituto do divórcio no ano de 1977, sempre se exigiu a instauração de um procedimento litigioso ou consensual perante o órgão judiciário para que se obtivesse a dissolução tão angustiosamente esperada.

No ano de 2007 um novo entendimento não estatizado e menos burocrático é aprovado, sendo promulgada a Lei nº. 11.441/ 2007, que inseriu no Código Civil de 2002 o art.1.124-A, que possibilita o divórcio extrajudicial feito por prestadores de serviços notariais.

Se, em décadas passadas, essa necessária "judicialização" do divórcio teve razão de ser – em grande parte explicada por conta de uma cultura essencialmente sacramental do matrimônio –, a sociedade moderna,

sobretudo após a virada do século, resultou por rechaçá-la. (GAGLIANO; PAMPLONA, 2010)

Após a promulgação da Lei nº. 11.441/ 2007 o procedimento de dissolução de União Civil por Escritura Pública tornou-se realidade, desde que atingidos requisitos como o consenso dos cônjuges, a não existência de filhos menores ou incapazes e a observância dos prazos legais, podendo dessa forma requerer aos dois procedimentos de forma célere, econômica e extrajudicialmente.

Acrescenta-se ainda que, nos parágrafos do art. 1.124-A, se faz desnecessária, após a escritura pública em cartório, a homologação judicial (§1º); o tabelião somente poderá lavrar a escritura se os contraentes estiverem assistidos de advogados pessoais ou de um advogado em comum, e suas qualificações deverão constar no ato, bem como suas assinaturas (§2º); escritura e demais atos ocorridos no cartório serão gratuitos, se alegado e provado pelas partes a pobreza de ambos (§3º) (BRASIL, 2007).

2.4 REFLEXOS DO PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO NA VIDA PRIVADA

Um novo entendimento que limita ainda mais o campo de intervenção Estatal na vida privada dos indivíduos que recorrem à justiça para por fim ao vínculo matrimonial se apresenta motivando o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) a provocar o Conselho Nacional de Justiça a editar a Resolução 120/2010, que alterou o art. 52 e revogou o art. 53 da Resolução 35/2007, não alterando ou revogando os demais.

Isso se deve ao fato de que, segundo Gagliano e Pamplona Filho (2011, p.25)

Hoje em dia, a rapidez com que os relacionamentos começam e acabam, incrementada, sobretudo, pela velocidade da informação e dos meios, em geral, de interação social, não justifica mais um modelo superado de fossilização do casamento falido, impeditivo da formação de outros arranjos familiares.

De acordo com a nova redação do art. 52. da Resolução 35/2007 permitiu-se aos cônjuges separados judicialmente de converter a separação judicial ou extrajudicial em divórcio, indo diretamente no cartório, sendo dispensados da apresentação de certidão atualizada do processo judicial, bastando apenas que a separação da certidão de casamento fosse averbada (FRANCO, 2010).

Insta salientar, que diante da necessidade de medidas para cessarem as divergências ocorridas devido a inserção da Lei nº. 11.441/ 2007, bem como proporcionar a celeridade e economicidade e o desafogamento do judiciário, a Resolução 35/2007, permitiu que as escrituras públicas de divórcio e separação consensuais não dependessem de homologação judicial, constituindo assim títulos hábeis para todo e qualquer negócio jurídico, bem como gratuidade para aqueles que não possuem condições para arcar com os emolumentos, ainda que as partes estejam assistidas por advogados constituídos. (BRASIL, 2007).

Tais medidas já demonstraram avanços significativos na busca da adequação do instituto do divórcio aos novos modelos familiares vivenciados por nossa sociedade atual.

2.5 EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 66 DE 2010 - O NOVO ENTENDIMENTO SOBRE O DIVÓRCIO

A evolução na disciplina proporciona outro grande fato jurídico que melhor atendeu aos princípios da razoável duração do processo e dignidade da pessoa humana: a promulgação da Emenda Constitucional nº 66 de 2010.

Tal Emenda deu nova redação ao art. 226, §6º da Constituição Federal de 1988, com o seguinte enunciado: “O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio” (BRASIL, 2010), não sendo contemplada na nova redação a expressão separação. Diante de tal alteração promovida, divergências doutrinárias surgem a respeito da EC nº 66 ter suprimido o instituto da separação.

Embora tenha acabado com a exigência do tempo de separação como pré-requisito para a realização do divórcio, a EC 66 suscitou três linhas de interpretação entre os juristas. Enquanto uma corrente acredita ter havido a extinção do instituto da separação, as outras duas consideram, como

ligeiras diferenças, que a separação ainda é um recurso possível para os casais (FRANCO, 2010).

No que se refere ao ponto de vista adotado pelo CNJ e pelo Colégio Notarial Brasileiro (CNB), o instituto da separação e divórcio deve permanecer no ordenamento jurídico, sendo está uma opção para se por fim na sociedade conjugal (FRANCO, 2010). Mesmo entendimento partilha (SILVA, 2010), sendo ainda mais precisa de que a separação não acabou, bem como é impossível a eliminação da culpa nas relações de família.

(PEREIRA, 2010) apud (DIAS, 2010. p. 29) A separação judicial apenas foi elidida como exigência para o divórcio, mas permanece no sistema brasileiro, enquanto não for revogado o Código Civil. A Constituição fala que o casamento é dissolvido pelo divórcio; ora, a separação não dissolve o casamento, mas sim a sociedade conjugal.

Relata Franco (2010, p.32) que necessário se faz a permanência do instituto da separação nos dispositivos vigentes, sendo relevante sua função em evitar futuros transtornos para casais indecisos. Sendo assim, se os cônjuges optarem pela separação terem como recorrer através de uma petição na justiça ou cartório, porém se a escolha for pelo divórcio direto facilitado pela EC 66/2010 terão de se casar novamente caso se arrependam.

De outro lado, a doutrina majoritária defende que o instituto da separação acabou como é o caso de Gagliano e Pamplona Filho (2010, p. 55) que relatam que a nova redação do art. 226 §6º da Constituição Federal de 1988 trata-se de uma “revolução silenciosa” no rumo da emancipação das autonomias dos cônjuges, no que tange as construções, desconstruções e reconstruções de projetos de vida familiar. Declara ademais ser a concretização dos princípios caros do Direito de Família contemporâneo, que é a intervenção mínima do Estado na vida Privada.

Ao ponderar a respeito dos méritos da EC nº 66 como economia de tempo e dinheiro combinada com a permissão dos cartórios para realização de divórcios consensuais, além de facilitar a vida de quem quer por fim a união ajudou a desafogar o judiciário, resolvendo de forma extrajudicial será menos um processo na Vara da família (FRANCO, 2010).

Em meio às facilidades trazidas pela inserção da EC nº. 66 / 2010 a doutrina conservadora alega haver uma banalização do instituto do casamento, o que discorda (DIAS, 2010), ao prelecionar que argumento de quem não tem argumento é

de que se está fragilizando a família e banalizando o casamento, a EC/66 veio para permitir a obtenção menos burocrática da dissolução do casamento, quem está feliz não vai se divorciar simplesmente pela rapidez do procedimento.

Diante do exposto, a inserção da EC nº. 66 /2010 proporcionou o fim da separação, fim do lapso temporal bem como o fim da culpa que aumentava a litigiosidade dos casais e prejudicava a convivência dos filhos com os pais tidos como culpados que eram repudiados. Concretizou o esperado pelo princípio da intervenção mínima do Estado, entendendo que não cabe a ele estabelecer um prazo para reflexão do casal para dissolverem ou não suas relações.

3 METODOLOGIA

3.1 CLASSIFICAÇÃO DA PESQUISA

A pesquisa caracteriza-se como sendo de natureza exploratória e descritiva com base nos objetivos propostos, uma vez que se propôs a examinar as alterações proporcionadas pela alteração do art. 226 §6º da Constituição Federal de 1988. Ao mesmo tempo, buscou-se verificar a opinião dos sujeitos envolvidos por meio de um estudo de caso nas Varas da Família da Comarca e dos Cartórios de Serviços Notariais da cidade de Campina Grande/PB, observando as divergências e convergências: doutrinárias e práticas. Outra fonte de coleta de dado importante foi a documental, examinando os aspectos centrais da lei, e outros documentos relevantes.

Quanto à abordagem do problema proposto trata-se de uma pesquisa qualitativa cuja tentativa foi a de compreender as alterações procedimentais surgidas com a aplicação da EC66/2010 a partir dos discursos dos sujeitos sociais envolvidos (HAGUETTE, 2001).

3.2 LOCAL DA PESQUISA

A coleta de dados foi realizada nas Varas da Família da Comarca de Campina Grande e Cartórios de Serviços Notariais.

3.3 POPULAÇÃO E AMOSTRA

A amostra foi do tipo não probabilística, por acessibilidade e intencionalmente estabelecida. No tocante à população, foram incluídos os Magistrados atuantes nas cinco Varas de Família da Comarca de Campina Grande, e defensores públicos que atuavam nelas, como também os Prestadores de Serviços Notariais.

3.4 CRITÉRIOS DE INCLUSÃO E EXCLUSÃO

Foram incluídos na pesquisa os sujeitos citados anteriormente que aceitaram participar de forma voluntária da pesquisa, respondendo as entrevistas, mediante a assinatura do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido.

Foram excluídos os sujeitos que recusaram e/ou não se enquadraram nos critérios de inclusão estabelecidos.

3.5 PROCEDIMENTOS DE COLETA DE DADOS

Além da pesquisa bibliográfica e documental, buscou-se informações perante uma pesquisa de campo, cuja técnica de coleta de dados principal foi a aplicação de entrevistas semi estruturadas

3.6 PROCEDIMENTOS PARA ANALISE DE DADOS

As entrevistas receberam tratamento qualitativo. Abordou-se a prática discursiva dos sujeitos sociais envolvidos, não somente como um elemento da linguagem de texto, mas como uma dimensão da prática social. Afinal praticas discursivas são práticas sociais produzidas através das relações de poder numa realidade concreta. (FAIRCLOGH, 2001). Todas as entrevistas foram agendadas antecipadamente, e gravadas mediante o consentimento dos entrevistados, e transcritas na integra.

A análise das entrevistas foi definida em três fases inter-relacionadas: edição (categorização, codificação, classificação); apresentação dos relatos das entrevistas e análise interpretativa.

Após a transcrição das entrevistas, foi iniciada a edição (categorização, codificação, registro e a tabulação). Desse modo, na fase de categorização e codificação as entrevistas foram divididas em unidades temáticas as quais permitiram elaborar conclusões interpretativas.

As principais categorias foram: alteração no Art. 226 §6º da Constituição Federal, reflexos nas demandas processuais e reflexos nas demandas administrativas (ver quadros demonstrativos).

Em seguida, foi iniciado o registro das narrativas dos sujeitos a partir dos seus discursos categorizados e codificados. Foi possível, assim, visualizar os

diferentes discursos de forma individual e, numa perspectiva geral, analisando-os e comparando-os.

Posteriormente, procedeu-se a análise descritiva, que segundo FAIRCLOGH, (2001), tal procedimento consiste em conclusões derivadas a partir das palavras e ações dos sujeitos entrevistados. Buscou-se, primeiramente: construir um pouco de suas histórias de vida, sobretudo, profissional para, depois, proceder com suas opiniões.

Finalmente, após a identificação das categorias, descrevendo as convergências e divergências de significados identificados nos discursos dos sujeitos envolvidos, chegou-se à compreensão e interpretação dos mesmos.

3.7 PROCEDIMENTOS ETICOS

A Presente pesquisa foi submetida a apreciação do Comitê de Ética do CESED/PB, conforme estabelece as diretrizes da Resolução nº. 196 de 10 de outubro de 1996, pois um aspecto fundamental para que a pesquisa se processe é o Termo de Livre Esclarecimento aos sujeitos que por si e/ou por seus representantes legais manifestem à sua participação na pesquisa. Também foi assinado um termo de responsabilidade sobre todo e qualquer ato praticado.

3 - RESULTADOS

Conforme explicitado na Metodologia aplicada à esta pesquisa, foram realizadas entrevistas com os profissionais que atuam de forma mais direta com o divórcio na Comarca de Campina Grande, afim de perceber as principais alterações experimentadas com a inserção da Emenda 66/2010, no âmbito normativo que dispõe sobre a matéria.

Assim, com relação a alteração no art. 226, §6º, da Constituição Federal, os entrevistados se posicionaram em torno das vantagens, ou não, propiciadas.

Desse modo, obtiveram-se as respostas a seguir descritas, analisadas e agrupadas conforme indicações.

3.1. Alteração no Art. 266, § 6º, da Constituição Federal

No que pertine à alteração do art.266, § 6º, da Constituição Federal, os juízes manifestaram-se do seguinte modo:

Ela trouxe vantagem na celeridade processual, os processos estão correndo mais rapidamente. E também tem a questão dos custos, que agora estão mais baratos para as partes, já que só há um processo a se custear.” (A.N.M., Juiz, 2011)

...] Benéfica ela é porque extingue a figura da separação judicial [...] Já a separação judicial persistia com este ócio [...]. Outra coisa positiva, não há mais necessidade de no pedido de divórcio um dos cônjuges alegar a existência de grave violação dos deveres do casamento. [...] Então, resumindo: o divórcio direto, havia dois tipos de divórcio antes da Emenda Constitucional, o divórcio direto, que era justamente aquele caucado nos dois anos de prévia separação de fato, e o divórcio indireto, que era aquele da conversão de separação em divórcio[...].(T.M.M.M., Juiz, 2011)

Neste sentido, de acordo com Pamplona Filho e Gagliano (2011, p.89), a aferição de culpa no divórcio sempre foi vista como elemento delicado a ser

enfrentado. Pelo que até aqui dissemos, 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.

Assim, torna-se mais fácil e menos desgastante o processo de divórcio, vez que não é necessária a exposição que antes se havia na abordagem da culpa.

A modificação do parágrafo sexto, do artigo 226 da Constituição Federal, veio suprimir aqueles requisitos que tinham os casais de comprovar que já estavam separados de fato há mais de dois anos, ou já havia separação judicial por pelo menos um ano, de trânsito e julgado. Então, só poderia fazer o divórcio estas pessoas. [...] Com a nova redação do parágrafo sexto do artigo 226 da Constituição Federal foram suprimidos esses requisitos, e diz lá que a sociedade conjugal extingui-se pelo divórcio. Ora, independente de qualquer requisito. Se as partes são capazes [...] e não tem filhos menores e não há litígio, então eles podem procurar diretamente o cartório e fazer o seu divórcio desde que acompanhados por advogados, tendo por base essa alteração. (E.Q., Juiz, 2011)

“Agora não tem mais nenhum requisito [...] Agora você pode ter o tempo que for de casado, o tempo que for de separado de fato, você já entra direto com o divórcio.(R.P., Juíza, 2011).

Gagliano (2011, p.60) afirma que a segunda significativa mudança operada pela Emenda foi a supressão do prazo para a separação de fato para efeito de decretação do divórcio direto.

Percebe-se, portanto, que tal raciocínio mostra-se em conformidade plena com o que foi expressado pelos juízes entrevistados, pois, até então, exigia-se para o divórcio direto que os cônjuges estivessem separados de fato há mais de dois anos, sem que houvesse, no período, qualquer reconciliação entre o casal.

Nesse mesmo aspecto, os Defensores Públicos manifestaram-se do seguinte modo:

[...] tinha muitos casais que estavam em separado, mas tinha aquela obrigação de esperar os preceitos legais. dois anos de casado, posteriormente para um divórcio consensual, ou um ano de separado para que depois fosse promover o processo de divórcio. (M.G.R., Defensora Pública, 2011).

[...] Até um dia após separado, já se entra direto com o divórcio.

(D., Defensora Pública, 2011).

Ficou mais rápido, às vezes nem audiência a gente [tem]. (G.A.G., Defensor Público, 2011).

[...] Tinha muitos casais que estavam em separado, mas tinha aquela obrigação de esperar os preceitos legais. Dois anos de casado, posteriormente para um divórcio consensual, ou um ano de separado para que depois fosse promover o processo de divórcio. (M.G.R. Defensora Pública, 2011).

[...] Mas eu acredito que muitos deles (casais) ainda não têm conhecimento desta conversão, que eles podem converter a separação em divórcio. (A.R.F. Defensor Público, 2011).

[...] Bem mais positivo, antigamente as pessoas davam entrada na separação, ai tinham que dar esperar dois anos para dar entrada no divórcio, ou então se separava de fato e esperava cinco anos para dar entrada diretamente no divórcio. [...] Ficou bem mais fácil para quem quer se divorciar

(M.G.B.S., Defensora Pública, 2011).

Aqui se percebe de forma clara que, com relação ao posicionamento emitido pelos Defensores Públicos, o principal fator destacado foi a facilidade para o divórcio representada pela inserção da Emenda 66/2010.

Já com relação aos Prestadores de Serviços Notariais, expressaram o seguinte:

Hoje em dia estão fazendo direto, permitindo a lei divorciar na hora que quiser, não necessitando testemunhas para relatar o lapso temporal [...] Sendo maiores de idade, capazes, concordes e sem filhos menores, não tem mais o que dizer se está definido o que querem [...] Ao final o casal decide se vai continuar como nome de casados ou adotar o de solteiros [...] todos os procedimentos como separação e divórcio são encaminhados ao IBGE que fiscaliza e atualiza seus bancos de dados.

(S.S.F., Tabeliã, 2011).

Além dessas, foram indicadas outras vantagens, quais sejam: diminuição das custas processuais, uma vez que não necessita mais ao cidadão dar entrada em duas ações (separação e conversão), mas apenas em uma (divórcio). Outro benefício: há a extinção do tempo de espera para se habilitar a um novo casamento.

3.2. Reflexos nas demandas processuais e administrativas

Também foi tema das entrevistas feitas durante a pesquisa o reflexo da Emenda 66/2010 nas demandas processuais, com relação ao aumento ou diminuição da quantidade de ações, e desafogamento do Poder Judiciário, especialmente das Varas de Família.

Assim, com relação ao posicionamento dos Juízes:

Aumentou consideravelmente. Porque facilitou... antes a parte esperava que decorresse o lapso temporal de dois anos para ter direito a pedir o divórcio.

(T.M.M.M., Juiz, 2011).

O número de divórcios aumentou assustadoramente [...] após a modificação da Lei [...] Porque o pessoal agora tem essa facilidade [...] Então isso é péssimo para a instituição familiar.
(E.Q., Juiz, 2011)

Eu acredito que tenha ocorrido um aumento nas ações de divórcio, a partir do momento em que deixaram de existir as de aração [...] tem muitos divórcios acontecendo, já na nova lei. (R.P., Juíza, 2011).

Note-se que o discurso foi unísono acerca do aumento do número de processos, o que reflete de forma clara que a sociedade buscou mais o instituto do divórcio depois que houve a facilitação do mesmo.

Os Defensores Públicos, sobre as demandas processuais, expressaram o seguinte:

Como a Emenda entrou em vigor agora, veio uma demanda muito grande de pedidos de divórcio, eles sabem que isso vai se estabilizar, mas no momento aumentou [...] com o advento da Emenda Constitucional, aumentou o numero de divórcios.
(M.G.R. Defensora Pública, 2011).

[...] Em linhas gerais pelo menos para o judiciário facilitou muito o trabalho [...] para a gente. [...] Desafogou, desafogou (o Poder Judiciário). Com certeza [...] aumentou (a demanda por divórcios). (G.A.G., Defensor Público, 2011).

[...] Ela trouxe um avanço, no meu entender, ela trouxe um avanço muito grande para a tramitação das demandas. [...] Houve uma facilidade muito grande [...] na tramitação dos

processos. [...] Anteriormente a separação, depois o divórcio [...] era uma tramitação muito morosa. (A.R.F., Defensor Público, 2011).

A mesma coisa! Não aumentou [...] A emenda não teve nenhuma influência. (I.S.P., Defensora Pública, 2011).

Não aumentou, ta do mesmo jeito [...] Tem pessoas que nem sabem ainda dessa Lei [...] Houve sim, aumento [...] mas um aumento não absurdo. (M.G.B.S., Defensora Pública, 2011).

Afirma Maria Berenice Dias (2011, p.131) que com a alteração constitucional, acabou o instituto da separação e as pessoas, ainda que casadas ou separadas de fato, de corpos, separadas judicial ou extrajudicialmente, podem pedir a decretação do divórcio sem haver a necessidade de aguardar o decurso de qualquer prazo.

Certamente, tal facilidade reflete de forma expressiva no aumento da demanda demonstrado nos trechos das entrevistas acima transcritas.

Quanto aos prestadores de Serviços Notariais, expressaram-se

[...] É uma facilidade ao judiciário que está assoberbado de processos, e um desafogamento grande. (F.P.D.S.C., Escrevente, 2011).

Isso foi criado para desafogar as varas da família em questões que não há litígio, em assuntos em que as partes concordes levam anos, podendo ser resolvido em até oito dias. (S.S.F., Tabeliã, 2011).

No discurso dessa categoria de profissionais, nota-se de forma clara que todos percebem a importância dos Cartórios para realização de divórcios extrajudiciais como medida de desafogamento do Poder Judiciário.

Com relação aos reflexos nas demandas administrativas, manifestaram-se esses mesmos profissionais:

[...] Não acredito que aumentou! [...] A demanda não é maior hoje devido à falta de informação mesmo! (F.P.D.S.C., Escrevente, 2011).

[...] No começo havia um entusiasmo, mas deu uma parada. Está havendo uma retração, não tem mais o entusiasmo do mesmo ritmo no começo. (P.O.L. Tabelião, 2011).

[...] o conhecimento já é amplo a respeito, mas ainda existem pessoas desinformadas [...] não aumentou [...] Isso se dá como reflexo da cultura de tudo se levar ao judiciário. (S.S.F., Tabeliã, 2011).

[...] Aqui a Demanda não aumentou. (N.M.L., Tabeliã Substituta, 2011).

Assim, é possível verificarmos, de um modo geral, que não houve aumento nas demandas administrativas, como bem ressaltaram.

3.3. Convergências e divergências doutrinárias e práticas sobre a existência do instituto da Separação Judicial

Com relação às convergências doutrinárias e práticas quanto à existência do instituto da separação, isto é, toda a polêmica que circunda a existência ou inexistência da separação, tivemos os seguintes entendimentos, iniciando-se pelos posicionamentos dos Magistrados:

[...] A separação não existe mais no ordenamento jurídico. [...]. (E.R.N.C., Juiz, 2011).

Não existe mais a ação de separação judicial [...] mesmo quando a pessoa entra com ação de separação, a gente intima para emendar a inicial adequando a EC/66. [...] Mesmo nas ações que já estavam em curso as partes foram chamadas para converter em ação de divórcio (R.P, Juíza, 2011).

Não sou adepto a essa corrente não.(A.N.M., Juiz, 2011)

[...] Ela está, na prática, totalmente extinta (T.M.M.M., Juiz, 2011).

Apesar do discurso uniforme dos juízes acerca da inexistência da separação judicial em nosso ordenamento, Regina Beatriz Tavares da Silva (2011, p.22) afirma que

em razão da EC66/2010, a Resolução 35/2007 foi alterada, por unanimidade, pelo Conselho Nacional de Justiça, em decisão de 14-9-2010, tendo como relator o Conselheiro Jefferson Luis Kravchychyn, com a manutenção da separação ao lado do divórcio.

Ou seja, de acordo com tal resolução, existe, sim, no ordenamento jurídico brasileiro, o instituto da Separação Judicial, muito embora a prática dos profissionais entrevistados demonstrem de forma contrária.

Quanto aos Defensores Públicos, afirmaram que

[...] A separação com certeza foi extinta. (G.A.G., Defensor Público, 2011).

Extinguiu [...] houve conversibilidade em divórcio. (I.S.P. Defensora Pública, 2011).

Não existe mais separação [...] Na hora da audiência o juiz, né, junto com o promotor e nós defensores públicos, transformamos todo em divórcio. (M.G.B.S., Defensora Pública, 2011).

Já os profissionais de Serviços Notariais, manifestaram-se do seguinte modo:

[...] Hoje não existe mais (a separação), já foi muito bem divulgado. (F.P.D.S.C., escrevente, 2011) "[...] Eu acho que não tem mais sentido (a separação) [...]" (P.O.L., Tabelaio, 2011).

Hoje se usa mais a separação [...] Normalmente é direto (divórcio). (S.S.F., Tabelaia, 2011).

Na minha opinião, foi bem divulgada nos meios da imprensa nacional, principalmente mídia (televisão)[...] neste tabelionato não há mais procuras por este instituto da separação (N.M.L., Tabelaia Substituta, 2011)

Desde a EC66/2010 não se fez mais separação, só divórcio. (C.M.B. Tabelaia substituta, 2011).

A dúvida acerca da existência ou não do instituto da Separação que gerou polêmica ocorre por meio da omissão normativa da Constituição, em específico, o art. 226, §6º, CF, que não cita em seu texto a impossibilidade de ser dado provimento a um pedido de separação. Tem-se por convergência a aceitação da doutrina majoritária.

Maria Berenice Dias (2011, p.130) afirma que “apesar da resistência de alguns, com a aprovação da EC66/2010 a separação desapareceu do sistema jurídico (...). Agora, só é possível pleitear a dissolução do casamento via divórcio.

Assim, entende-se, em linhas gerais, o entendimento que não mais existe a separação no direito pátrio.

No que diz respeito às divergências doutrinárias e práticas quanto a existência do instituto da separação, ou seja, a não utilização da doutrina majoritária, o entendimento dos Defensores Públicos mostra-se da forma seguinte:

[...] Na prática o instituto da separação, ele ainda continua, para que haja as conversões de separação em divórcio. (A.R.F., Defensor Público, 2011).

Necessariamente não acabou. Porque se o casal chegar e disser “não, eu não quero me divorciar, eu quero só me separar, o juiz vai ter que aceitar aquele pedido. (M.G.R., Defensora Pública, 2011).

Tais entendimentos mostram-se consonantes com o posicionamento de Regina Beatriz Tavares da Silva, já expresso anteriormente.

3.4. Convergências doutrinárias e práticas relacionadas à conversão da separação em divórcio

Quando a Emenda 66/2010 entrou em vigor em nosso ordenamento jurídico, não obstante a divergência doutrinária acerca da permanência ou não do instituto da separação já expressa no item anterior, outro questionamento surgiu para os operadores do Direito: qual destino seria dado às ações de separação judicial que já estavam tramitando? Na busca dessa resposta, obtivemos em entrevistas os seguintes posicionamentos dos Magistrados:

[...] Tem que intimar a parte para que ela possa adequar (quanto ao que ocorre com os processos de separação que já estava em tramitação antes da EC), [...] porque se não adequar o pedido é impossível [...]. (E.R.N.C., Juiz, 2011).

Então, hoje nos estamos aplicando diretamente o divórcio, ainda que as pessoas não comprovem lapso [...] Nós decretamos o divórcio com base no § 6º do art. 226 da Constituição Federal de 1988. (E.Q. Juiz, 2011).

Já vi processos aqui que o juiz titular extinguiu quando a parte não pediu a conversão. Então as pessoas obrigatoriamente têm de entrar com divórcio [...] tem-se evitado o máximo audiências [...] a gente entende que o que está ali no papel as

partes já anuíram, então já pode ser homologado. [...] Quando os termos não estão de acordo não são muito claros ou quando se verifica que estão preservados os interesses da criança, aí a gente pode chamar apenas para esclarecer e vamos rever, sentar, mas não é obrigatório. [...] Existem alguns colegas que defendem que precisa ser feita a citação para a ratificação do que consta no papel. [...] Particularmente eu entendo que deva ter citação para levar conhecimento ao outro cônjuge. (R.P., Juíza, 2011).

Converti todos eles em divórcio. Isto é, de ofício, sem que fosse necessário as partes requererem esse pedido. (T.M.M.M., Juiz, 2011)

Note-se que alguns Magistrados converteram as ações de separação judicial em andamento de ofício, ou seja, sem que houvesse manifestação das partes nesse sentido. Outros, a maioria, determinou que as partes fossem intimadas para que procedessem a adequação do pedido.

Já os Defensores Públicos expressaram o seguinte:

[...] Juízes entendem que são seguidos de divórcio direto que as vezes eles pedem para emendar, para adequar a Lei 66/2010. (G.A.G., defensor, 2011)

[...] Todos os processos de separação que estavam em tramitação nos cartórios (judiciais), pelo menos no cartório da 4ª Vara de Família, o juiz tem aberto visto do processo para mim para que eu requeira a adequação da separação de acordo com a Emenda Constitucional 66. Isto é, transformando de separação em divórcio [...].(A.R.F., defensor, 2011).

Nem audiência está havendo mais, se tiver bem reconhecidazinha... bem direitinho. (I.S.P. Defensora Pública, 2011).

Também neste item não há doutrina uníssona, pois encontrou-se ambos os posicionamentos adotados pelos Magistrados da Comarca de Campina Grande nas doutrinas que abordam o tema, como é o caso de Dias (2011, p.130) quando determina que

No momento em que o instituto deixou de existir, em vez de extinguir o processo de separação deve o juiz transformá-lo em ação de divórcio, eventualmente cabe continuar sendo objeto de discussão as demandas cumuladas, como alimentos, partilha de bens, etc. Mas o divórcio deve ser decretado de imediato. (...) Não há necessidade de a alteração ser requerida pelas partes, que nem precisam proceder à adequação do pedido. Cabe ao juiz dar-lhes ciência da alteração legal, deferindo um prazo para se manifestarem caso discordem do decreto do divórcio.

Já Silva (2011, p.86) expõe que

Nos processos em andamento, ao juiz cabe intimar as partes para que manifestem sua vontade de converter a separação judicial em divórcio, mantendo-se as mesmas causas e os mesmos pedidos cumulados que constam nos autos. O juiz não tem o poder de extinguir o feito porque as partes não concordam com a conversão da separação em divórcio, cabendo mandado de segurança nesse caso.

Observa-se, assim, que nem mesmo a doutrina demonstra entendimento uniforme acerca do trâmite das demandas de separação judiciais propostas antes da Emenda 66/2010, de modo que apenas a prática com o tempo e acomodação da nova lei à realidade é que demonstrará de forma prudente o destino de tais ações.

4 - CONCLUSÃO

Há muito tempo a sociedade brasileira almejava modificações no trâmite processual que possibilita o divórcio. O contexto social experimentado no dias atuais mostra-se bastante diversa dos moldes familiares vigentes quando da publicação da primeira lei que permitia o divórcio no ordenamento jurídico brasileiro, ainda nos anos 70.

A Emenda 66-2010 foi bastante festejada pela sociedade e por todos os segmentos ligados ao Direito de Família, vez que se mostrou como avanço na busca pela desburocratização e adequação do procedimento do divórcio às novas estruturas familiares reveladas em nossa sociedade.

A presente pesquisa foi motivada pelo desejo de conhecer se, na prática dos profissionais que lidam diretamente com o divórcio na Comarca de Campina Grande, houve modificações ou melhorias. Em linhas gerais, de acordo com a opinião dos entrevistados, a alteração trouxe vantagens, sobretudo quanto a celeridade processual, conforme já demonstrado nos resultados de nossa pesquisa.

Mas, pode-se notar que a festejada Emenda ainda gera algumas controvérsias em sua aplicação prática, tendo em vista a subjetividade de cada profissional atuante e a novidade do tema, que ainda caminha para uma consolidação doutrinária e jurisprudencial.

Maria Berenice Dias (2011, p.138) afirma que a nova ordem constitucional veio para atender ao anseio de todos e espancar definitivamente a identificação da causa da falência do casamento para a sua dissolução.

Conclui-se, portanto, que apesar de significativa, a inserção da Emenda 66/2010 em nosso ordenamento jurídico mostra-se apenas como um primeiro passo para a consolidação dos direitos das famílias brasileiras, especialmente no que permite à celeridade, redução de custos e facilidade de acesso, tendo em vista que outras medidas ainda necessitam ser adotadas para que se chegue, finalmente, a um Judiciário que responda aos anseios de nossa sociedade.

REFERÊNCIAS

- BORHI, Hélio. Divórcio no Brasil: Valeu a Pena?. São Paulo: Oliveira Mendes, 1997. (Coleção Saber Jurídico)
- CAHALI, Youssef Said. **Divórcio e separação**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- CARTÓRIOS aceleram divórcios em todo país. **O Cartório**, Belo Horizonte, 2 mar. 2007. Disponível em: <<http://www.ocartorio.com.br/>>. Acesso em: 28 nov. 2010.
- CASSETTARI, Christiano. **Separação, divórcio e inventário por escritura pública**. 3 ed. São Paulo: Método, 2008.
- DIAS, Maria Berenice. **Divórcio já!**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- FALCÃO, Joaquim. Divórcios e inventários. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 11, n. 242, 15 fev. 2007
- FRANCO, Simone. Emenda gera polêmica sobre fim da separação na lei brasileira. **Portal de notícias**-agência senado, Brasília, 29 out. 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/verNoticia.aspx?codNoticia=104996&codAplicativo=2>>. Acesso em: 10 nov. 2010.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **O novo divórcio**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 7. ed. 6v. São Paulo: Saraiva, 2010.
- NEGRÃO, Theotonio et al. **Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- PENA JR., Moacir Cesar. **Direitos das pessoas e das famílias: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2008.
- SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **A Emenda Constitucional do Divórcio**. São Paulo: Saraiva, 2011.