

OPORTUNIDADE E NECESSIDADE DO DIVÓRCIO



NELSON CARNEIRO



OPORTUNIDADE E NECESSIDADE DO DIVÓRCIO

A' Biblioteca do Senado
Federal, no dia da
promulgação da Emenda
da Constitucional n. 9,
oferece
Nelson Carneiro
28. Junho. 77

NELSON CARNEIRO

D
342.16272
C289
OND

MINISTÉRIO DO SENADO FEDERAL

Este volume acha-se registrado

com o número

994-F
1994

DOAÇÃO

ÍNDICE

	Pág.
Introdução	5
A Emenda de 1977	11
Repulsa às ameaças	19
Discussão em torno da indissolubilidade do Matrimônio	31
A Emenda de 1975	39

INTRODUÇÃO

Prezado colega e amigo.

Venho pedir seu voto, sem pressões nem ameaças, para a Emenda Constitucional nº 9, que elaborei com a valiosa colaboração do eminente Senador Accioly Filho.

Convoco-o a olhar em torno de si, para melhor sentir a angústia dos que necessitam legalizar uniões duradouras e sólidas, onde a mulher tenha dignidade de esposa e os filhos direito à legitimidade.

Sei que esse problema é da minoria, mas ainda bem que o é. Também o desquite não vige na lei civil para a maioria dos que se casam. Os que combatem o divórcio coram se lhes atribui a exaltação do desquite, que todos repelem. Pretendem manter indissolúvel, no papel, um lar que realmente se destruiu, e os cônjuges integram, muita vez, outras famílias criadas à margem da lei.

Se possível fosse decretar a felicidade, já o teria feito o primeiro legislador. O que está em causa é o casamento civil, que não é sacramento, que não foi instituído por Nosso Senhor Jesus Cristo, nem tem como testemunha a um sacerdote católico. Surgiu no Brasil no século passado e pode ser celebrado por um juiz ateu, ou até mesmo excomungado.

Numa hora em que a Igreja Católica americana suspende, por 231 X 8 votos de seus Bispos, a excomunhão que pesava sobre os católicos que, divorciados, constituíam segunda família, um Estado leigo não pode excluir da comunhão nacional, por ilegítimos, dezenas, centenas de milhares de brasileiros, que até hoje, pais e filhos, não encontraram remédio legal para sua desventura.

O Deus dos antidiivorcistas é um Deus cruel, vingativo, que mantém ligados indissolúvelmente homem e mulher que se agridem, que se injuriam, que se tornaram irremediavelmente desafetos. O Deus, que todos aprendemos a amar desde a infância, é um outro Deus, um Deus de bondade, que perdoou Madalena e pregou o amor e a compreensão. É o Deus que não distinguiu, entre as criancinhas que O cercaram, as legítimas, para carinhar, e as ilegítimas, para desprezar.

Em todos os países do mundo, vitorioso o divórcio, a Igreja continuou a conviver com o Estado. Os exemplos mais recentes são os da Itália, de Portugal e da Colômbia. O mesmo acontecerá com o Brasil, aprovada a emenda constitucional.

Seu voto não destruirá nenhuma família, antes possibilitará a reconstrução de muitos lares, apagará traumas que marcam tantas crianças e tantos jovens de nosso País. Consulte sua consciência, e vote, como sempre, livremente, desprezando ameaças e tentativas de coação. E multidões de brasileiros, de todas as idades, rezarão por si e por sua família ao Deus que cultuamos, infinitamente bom, infinitamente justo, infinitamente misericordioso.

Sempre grato, seu

NELSON CARNEIRO

ABRA UMA JANELA
NO MUNDO DE SUA
FELICIDADE E PENSE
NOS QUE FALHARAM
NO CASAMENTO

"O DIVÓRCIO VIRÁ E
MELHOR SERÁ QUE A
IGREJA NÃO DEIXE CHEGAR
SEM QUE TENHA
SIDO POR SUA INICIATIVA"

Deputado Padre Nobre (**Zero Hora**, 30-1-75.)

A EMENDA DE 1977

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 9, DE 1977

As Mesas do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, nos termos do art. 49 da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, promulgam a seguinte emenda:

Art. 1º O § 1º do art. 175 da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, passará a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 175.

§ 1º. O casamento somente poderá ser dissolvido, nos casos expressos em lei, desde que haja prévia separação judicial por mais de três anos."

Art. 2º A separação, de que trata a nova redação do artigo anterior, poderá ser de fato, devidamente comprovada em juízo, e pelo prazo de cinco anos, se for anterior à data desta Emenda.

Justificação

Por 222 votos contra 149, ou seja por maioria absoluta, o Congresso Nacional aprovou, em 8 de maio de 1975, a Emenda Constitucional nº 5. Era a manifestação da consciência política da Nação. Somente porque a aceitação de Emenda Constitucional exigia dois terços da totalidade dos congressistas, a iniciativa não resultou vitoriosa. Seria o caso de indagar se os autores dos textos constitucionais, reproduzindo outros insertos em Cartas Magnas desde 1934, tinham o direito de impedir que a maioria da representação nacional adotasse no campo civil a lei que se fizera oportuna, conseqüência da evolução dos tempos e dos costumes. Não fora tal obstáculo, criado inicialmente por uma geração que viveu um mundo diferente, e por outras mantido sem maior exame, numerosos lares, condenados à meia luz das uniões ilegítimas consentidas, estariam banhados hoje pelo sol da legitimidade, extintos os resíduos dos estigmas que ainda pesam sobre a mulher, e se derramam cruelmente sobre os filhos inocentes.

A FAMÍLIA E O DIVÓRCIO

Em notável conferência pronunciada na Faculdade de Direito de Curitiba, o eminente Senador Accioly Filho, após lúcido exame da evolução do instituto, destacava com singular propriedade: "Os inconvenientes que se apontam com relação ao divórcio, atribuindo-se-lhe conseqüências que vão desde o rebaixamento da moralidade à instabilidade do casamento, à frouxidão dos laços familiares, à má formação dos filhos, ao surto de delinquência juvenil, são, na verdade, corolários da vida moderna e encontram sua causa na competição, na necessidade de afirmação do homem, na sociedade de consumo. O divórcio, ao revés de ser causa desses males, é, como eles, resultante desses desequilíbrios de uma sociedade em mudança. O divórcio não é instituto atual, mas muito antigo e, no entanto, o recrudesimento da delinquência juvenil é apontado como fato contemporâneo, bem como os demais inconvenientes que a ela são imputados só em nossos dias é que assumiram proporções impressionantes. Por que antes o divórcio não gerava esses males todos? É porque, evidentemente, não há entre eles relação de causa e efeito.

A estabilidade do casamento e, assim, da família não está a depender da indissolubilidade do vínculo. Ela depende da própria estabilidade emocional e da educação dos cônjuges, que devem estar preparados para o casamento. É claro que, nos termos de nossa legislação projetada, não serão possíveis os exageros verificados em alguns Estados da nação norte-americana, nem o exemplo de artistas prolifera nas classes afastadas da vida exótica que eles levam. O divórcio depende da lei que o regula e o padrão moral de vida que os cônjuges adotam. Se estes tendem para o amor livre, para a promiscuidade, para o excêntrico, não é o divórcio que os leva a isso, mas o seu próprio temperamento e caráter".

A EMENDA E SEU RIGOR

A presente Emenda, elaborada com a colaboração do ilustre parlamentar paranaense, é tão cautelosa quanto exige a realidade social brasileira.

A separação judicial apenas ocorre como conseqüência de prolongadas divergências conjugais e que desaguam no foro somente depois de esgotadas todas as tentativas de entendimento. O prazo de três anos é assim bastante para que se constate se tais divergências se tornaram irremovíveis.

No que tange, porém, as separações de fato, e somente as já existentes à data da promulgação da emenda, é indispensável a prova judicial de que tenham ocorrido no mínimo há cinco anos, sem reconciliação.

Houve, assim, o especial cuidado de fazer a proposição de tal modo rigorosa que não justificasse restrições dos mais cautelosos. E, buscando o meio termo, não desiludisse ardorosos defensores da medida.

TEMORES DESFEITOS

As correntes tradicionalistas, quando da aprovação da lei na Itália, anunciavam que o divórcio iria desabar sobre a família, destruindo-a. Como no Brasil, invocava-se a latinidade para justificar abusos que certamente ocorreriam. Nos seis anos de vigência da nova legislação, o divórcio não deu razão a esses pessimistas. Desde 1971, quando a lei entrou em vigor, apenas 95 mil italianos valeram-se dos novos dispositivos legais. Era de presumir-se que larés já destruídos irremediavelmente corresse a legalizar-se. Transposta essa fase, veio à normalidade. Notícias divulgadas pela imprensa, recentemente, atribuem a percentagem atual de 16 divórcios para cada cem mil peninsulares. Importante é referir o fortalecimento da união civil, que “após a legalização do divórcio houve um acentuado aumento do número de casamentos apenas no civil, que passaram de 5.719 em 1970 para quase 30 mil em 1975” (*O Globo*, 6-1-77). O problema, numericamente grave nos Estados Unidos, justificou recente reunião dos bispos americanos, para examinar a situação dos católicos que, após o divórcio, privados dos sacramentos, se vão distanciando da Igreja, em busca de outros cultos cristãos mais compreensivos. Isso mesmo vai ocorrendo entre nós, com a crescente evasão dos desquitados, que constituíram segunda família.

No Brasil, provável é que, regulamentado o dispositivo constitucional, haja, nos primeiros anos, um número considerável de divórcios, em busca da pronta legalização de prolongadas situações à margem da lei. Logo, porém, o número de divórcios será inferior aos índices atuais de desquites, cada vez mais presentes nos juízos de todo o País, e infinitamente menor do que o das separações de fato, em que as grandes vítimas são geralmente a mulher e os filhos.

A IGREJA CATÓLICA E O DIVÓRCIO

A luta da Igreja Católica contra o divórcio é velha, constante e universal, e por isso mesmo digna de respeito. Outra, pois, não poderia ser sua posição, entre nós. Mas, apesar da resistência, países notoria-

mente católicos, entre outros França, Bélgica, Peru, Itália, Portugal, Venezuela, México, Uruguai, incluíram em sua legislação civil o divórcio. E é na Espanha que cresce agora o movimento em favor da instituição.

A votação da presente emenda, todavia, não é uma questão religiosa, nem política, nem partidária. Se a aprovação depende do voto de Senadores e Deputados dos dois Partidos nacionais, também não se constitui num divisor de águas entre católicos e não-católicos. Aplausos merece o Padre Hilário Mazzarollo, responsável pelo setor de leigos da CNBB, ao lembrar que "o problema do divórcio não é da Igreja, mas do Estado, uma instituição civil e não religiosa" (**Jornal do Brasil**, em 9-2-75). Nenhuma voz porém mais se alteou do que a de Monsenhor Zogby, no Concílio Vaticano II: "Este problema é até mais angustiante do que a limitação de nascimento. É o problema do cônjuge inocente que, na flor da idade e sem nenhuma culpa de sua parte, se vê definitivamente só pela falta do outro".

O casamento civil, vigente em nosso País desde os fins do século passado, e que o sempre lembrado Monsenhor Arruda Câmara dizia que "veio perturbar o velho ritmo do casamento religioso registrado que dominou durante tantos anos" (Preservação da Família e das Instituições, pág. 135), não é sacramento, não foi instituído por Jesus Cristo, nem tem a testemunhá-lo um representante da Igreja. Ademais, somos um País onde Estado e Igreja são constitucionalmente separados, e onde a liberdade de consciência se inscreve entre os direitos fundamentais da pessoa humana. A Emenda não impõe, não obriga, não determina o divórcio; apenas o possibilita para os que dele necessitem e a ele queiram recorrer. Compreendemos e respeitamos a posição assumida pelos antivorcistas, mas, legisladores civis, nos debruçamos sobre a realidade conjugal brasileira, e vimos em socorro dos que, há tanto tempo, clamam por compreensão e humanidade. Razão não falta ao nosso ilustre colega, Padre Nobre, ao afirmar: "O divórcio virá e será melhor que a Igreja não deixe chegar sem que tenha sido sua a iniciativa" (**Zero Hora**, 30-1-75). Nem ao antigo Prior do Mosteiro de São Bento, na Bahia, Dom Jerônimo de Sá Cavalcanti, quando assinalava que "a posição da Igreja, em termos tradicionais, é o de encarar o problema da indissolubilidade do matrimônio apenas do ângulo formal intrínseco, sem perceber que a questão essencial é a do amor. Não tem sentido um casal viver junto quando não mais se entende ou manter os vínculos apenas por uma imposição formal da Igreja". Há quase um século se trava no Brasil uma batalha, que agora se encerra, para que as bênçãos da lei inundem tantos lares destroçados pela incompreensão, pelo ódio, pelo desamor.

UMA PRECE EM CADA LAR

Ao concluir a justificação do Projeto de Lei nº 3.099, de 18 de maio de 1953, acentuávamos que aquela era, talvez, a última oportunidade para a elaboração de uma lei estudada e cautelosa, possibilitando aos grilhetas do vínculo indissolúvel, libertos do pesadelo de um mau casamento, uma segunda união legal. Amanhã, talvez seja tarde demais. Como diria Jemolo, não se compreendem determinadas defesas a todo custo, quando a experiência demonstra que certas intransigências do legislador "não conduzem, em realidade, à resignação dos condenados à vida em comum e à recomposição de famílias sãs".

A Nação, agora, mais esperançada do que nunca, tem os olhos, os ouvidos e o coração voltados para seus ilustres representantes, no Parlamento. E não será temeridade afirmar-se, mais uma vez, que, em quase todos os lares, há uma prece pela aprovação de emenda tão justa quão inadiável. E Deus há de permitir que o Congresso Nacional não falte a tão emocionante expectativa.

Nelson Carneiro, Accioly Filho, Saldanha Derzi, Renato Franco, Mendes Canale, Domício Gondim, Osires Teixeira, Alexandre Costa, Itáliaio Coelho, Leite Chaves, Agenor Maria, Altevir Leal, Orestes Quêrcia, Roberto Saturnino, Marcos Freire, João Calmon, Cattete Pinheiro, Heitor Dias, Lázaro Barboza, Luiz Cavalcante, Milton Cabral, Jarbas Passarinho, Adalberto Sena, Gilvan Rocha, Otto Lehmann, José Sarney, Teotônio Vilela, Arnon de Mello, Amaral Peixoto, Fausto Castelo-Branco, Jessé Freire, Evandro Carreira, Mattos Leão, Celso Barros, Vasco Amaro, Ulisses Potiguar, Francisco Rollemberg, Oswaldo Lima, José Maurício, Vinicius Cansanção, Antunes de Oliveira, José Camargo, Prisco Viana, Pacheco Chaves, João Menezes, Alceu Collares, Sérgio Murilo, Gastão Müller, Célio Marques Fernandes, Argilano Dario, Inocêncio Oliveira, Antônio Carlos de Oliveira, Rubem Medina, Jaison Barreto, Lins e Silva, Newton Barreira, Emanuel Waisman, Joaquim Bevilacqua, Rubem Dourado, Dias Menezes, Onísio Ludovico, Lauro Rodrigues, Rogério Rêgo, Juarez Batista, Vieira da Silva, Hélio de Almeida, Gomes do Amaral, Aldo Fagundes, José Ribamar Machado, Júlio Viveiros, Florim Coutinho, Jerônimo Santana, Joel Ferreira, Fernando Coelho, Marcelo Linhares, Alcides Franciscato, Carlos Wilson, Antônio Gomes, Alcir Pimenta, Henrique Cardoso, Edgar Martins, Octacílio Queiroz, Antônio Pontes, João Linhares, Paulo Marques, Mário Moreira, Frederico Brandão, Airton Sandoval, Hélio Campos, João Arruda, Alípio Carvalho, Pedro Lauro, Nelson Maculan, Genervino Fonseca, José Maria de Carvalho, Nunes Leal, Cantídio Sampaio, Peixoto Filho, Flávio Marcílio, Marcondes Gadelha, Jorge Uequed, Adhemar Santillo, Odemir Furlan, Humberto Lucena, Pedro Lucena, Jarbas Vasconcelos, Getúlio Dias, Paulo Ferraz,

Aluizio Paraguassu, Álvaro Dias, Harry Sauer, Alberto Lavinas, Ruy Brito, Ademair Pereira, Milton Steinbruch, Passos Pôrto, Erasmo Martins Pedro, Gamaliel Galvão, Léo Simões, João Clímaco, Viana Neto, José Costa, Octacílio Almeida, Horácio Matos, Mário Frota, Santos Filho, Amaral Furlan, Wilson Falcão, Josias Leite, Elcival Caiado, Walter de Castro, Noide Cerqueira, Hugo Napoleão, Israel Dias-Novaes, Yasunori Kunigo, Antônio Moraes, Henrique Eduardo Alves, Francisco Rocha, Ruy Bacelar, Hildérico Oliveira, Theódulo Albuquerque, Joaquim Coutinho, Benedito Canellas, Geraldo Bulhões, Rômulo Galvão, Alexandre Machado, Maurício Leite, Manoel de Almeida, Adalberto Camargo, Dyrno Pires, Lauro Leitão, Daso Coimbra, Jorge Moura, Octávio Torrecilla, Airon Rios, Herbert Levy, Antônio José, Thales Ramalho, Eptácio Cafeteira, Moacyr Dallila, Henrique Pretti, Getúlio Dias, Walber Guimarães, Cotta Barbosa, Antônio Mota, Expedito Zanotti, Oswaldo Lima, JG de Araújo Jorge, Nina Ribeiro, Aurélio Campos, José Carlos Teixeira, João Cunha, Ruy Lino, Magno Bacelar, Nabor Júnior, Athiê Coury, Joel Lima, Minoru Massuda, Ruy Codo, Fernando Gama, Darcílio Ayres, Olivir Gabardo, Eurico Ribeiro, Paes de Andrade, Carlos Cotta, Álvaro Gaudêncio, Miro Teixeira, Freitas Nobre, Ário Theodoro, Norton Macedo, Amaral Netto.

REPULSA ÀS AMEAÇAS (*)

(*) Discurso pronunciado no Senado Federal, sessão de 18 de maio de 1977

Senhor Presidente, Senhores Senadores:

Tenho procurado não ocupar esta tribuna — onde temas políticos e econômicos tão controvertidos têm sido abordados, com a natural e crescente repercussão em todos os recantos do País — para focalizar o problema do divórcio, ora em exame no Congresso Nacional. E se o faço nesta oportunidade, é para dissipar dúvidas e boatarias espelhadas pelos que crêem na força da ameaça e da coação, que chegam a todos os congressistas através de cartas estereotipadas e de publicações diversas.

Acreditam os que não conhecem Deputados e Senadores formem eles um punhado de insensatos e tímidos, que, ou abandonam convicções já publicamente expressas, ou fogem do plenário, para não manifestar livremente seu voto. Rio-me desses inimigos da dignidade alheia, desses que, se dizendo crentes, não aprenderam a crer nos homens de bem que integram o Parlamento brasileiro.

E que pretendo eu, Sr. Presidente, nesses 26 anos de luta? Apenas legalizar o que já existe. Ainda no último domingo, em longo artigo em que defendia o *status quo*, ou seja o desquite, D. Lourenço de Almeida Prado, Reitor do Colégio São Bento, no Rio de Janeiro, escrevia, depois de arrolar todas as desgraças que o divórcio, em seu entender, poderia acarretar ao povo brasileiro: "Será que haverá alguém que me possa interpelar: como viu, se o divórcio ainda não existe no Brasil? Voltarei a dizer: não existe a lei. Já existe a mentalidade. Já existe a prática. O problema não é de lei; é de coração". A afirmação não é nova. Já a fizera, ao comentar a Constituição de 1946, o saudoso Ministro Carlos Maximiliano. Mas vale analisada.

Assim, existem no Brasil de hoje a mentalidade e a prática do divórcio. A emenda constitucional, elaborada em colaboração com o digno Senador Accioly Filho, e que teve a subscrevê-la a nobre maioria absoluta desta Casa, apenas retira do concubinato para a legitimidade os casais que vivem como se casados fossem, e todos nós recebemos em nossos lares.

E o faz visando ao bem da sociedade, da família, da mulher e dos filhos. Só os cegos da escritura, que teimam em não ver, não percebem que dia a dia se amplia a mancha de ilegalidade que marca a sociedade brasileira, expondo até no estrangeiro o bom nome do País, como é o caso de diplomatas que, representando o Brasil, têm em sua companhia, e se desobrigam dos encargos de Embaixatriz, mulheres com quem não se casaram, pela estupidez de uma lei que os povos civilizados repelem.

Ainda agora é o Partido Democrata Cristão quem lidera, na Espanha, a regulamentação do divórcio. E, como na Itália, de 1969, quem se opõe à medida, votada pelo Parlamento eleito no mês vindouro, são os partidos neofascistas.

Vale recordar que a instituição foi implantada na Colômbia, país igualmente católico, não há muito visitado por S.S. o Papa, por iniciativa do próprio Presidente da República. É de ontem a revisão da Concordata de 1940, em Portugal. Faz dois anos que Monsenhor Giuseppe Maria Sensi e o Chanceler Ernesto Melo Antunes acordaram em que o Vaticano renunciaria à sua exclusiva jurisprudência sobre os portugueses, casados pela Igreja.

Na Declaração Universal dos Direitos Humanos, tão constantemente invocada nesta Casa, está escrito: "Os homens e mulheres de maior idade, sem qualquer restrição de raça, nacionalidade ou religião, têm o direito de contrair matrimônio e fundar uma família. Gozam de iguais direitos em relação ao casamento, sua duração e sua dissolução" (XVI, 1).

A família legítima, aviltada pelo desquite e ferida pelas longas separações de fato, carpe sua desventura, sem que os grilhetas da indissolubilidade imposta tenham outro recurso, se desejam vida em comum, senão o de refugiar-se em lares construídos à margem da lei, onde a mulher não tem a dignidade de esposa e os filhos, se nascem, vêm ao mundo marcados pelo sinete da ilegitimidade, não obstante, para lembrar Filadelfo de Azevedo, a "larga floração de medidas de proteção a uma família de segunda classe, alcançando não apenas filhos de toda a categoria, como a própria concubina".

Monsenhor Arruda Câmara, que Deus o guarde, apontava como uma das conseqüências do companheirismo a ausência de filhos. Dizia: "Um dos males morais e sociais do concubinato ou companheirismo é a esterilidade generalizada dessas uniões, que frustra o fim principal da união entre o homem e a mulher: a criação e a educação da prole"

(*Preservação da Família e das Tradições*, pág. 154). Em muitos lares, sedentos do amparo da lei, os filhos podem parecer intrusos, devem ser evitados a qualquer preço. Não sei se esta é a lição dos Evangelhos. Creio, porém, que não. Enquanto combate o divórcio, chegando mesmo um Cardeal a afirmar que o casamento civil válido é indissolúvel para a Igreja Católica, fazendo tremer no túmulo os ossos dos que tanto se bateram contra a vigência do contrato, as notícias demonstram que a Igreja, sábia e por isso eterna, vai impedindo, ainda que à custa de concessões, que a abandonem quantos fiéis, depois do divórcio, constituíram novas famílias. Contrariando o Cardeal, Monsenhor Leon del Amo, Prelado Doméstico de Sua Santidade e Defensor do Vínculo no Tribunal da Rota Espanhola, faz essa importante observação: "Como é claro, a Igreja não defende qualquer união conjugal, senão as legítimas, ou, ao menos, as que são celebradas na devida forma. O precursor de Jesus Cristo censurava a Herodes por estar unido a Herodias, mulher de seu irmão; *assim também censura a Igreja o matrimônio civil ou outras uniões ilícitas*, e Ela mesma de ofício acusa os matrimônios publicamente nulos" (*La defensa del vínculo*, págs. 18 e 19).

Permito-me ler o que divulgou, procedente de Washington, o *Jornal do Brasil*, órgão insuspeito aos antidivorcistas, em sua edição de 10 de novembro de 1976: "Os bispos dos Estados Unidos se reuniram ontem reservadamente para discutir um dos problemas mais delicados para os católicos norte-americanos: que atitude tomar ante o divórcio e o segundo casamento. Um dos motivos para o sigilo seria o interesse em não se revelar as profundas divisões entre os bispos em relação ao problema.

Outro motivo seria a possibilidade de uma discussão franca, apesar de a reunião não implicar decisões práticas diante do problema, que se tornou grave nos últimos cinco anos: organizações de católicos divorciados, todas com muitos simpatizantes, tentam introduzir modificações nas atitudes a respeito deles e dos que voltaram a casar.

Os bispos estudam uma carta pastoral sobre os valores morais que ratifiquem os princípios tradicionais da Igreja. "Há setores que dizem que o matrimônio sacramental pode deteriorar-se a tal ponto que a união marital é destruída, e que os cônjuges não se sentem mais obrigados a manter a promessa de fidelidade por toda a vida", diz o texto.

E esclarece: "A Igreja é pressionada para permitir essa dissolução e deixar que os cônjuges estabeleçam uniões novas e mais promissoras. Nós somos contra este ponto de vista".

Entretanto, uma conferência preliminar de líderes religiosos e leigos aprovou em outubro, em Detroit, uma resolução pedindo aos Bispos que eliminassem a excomunhão automática para os católicos divorciados e casados em segundas núpcias. Esse número, pelo que divulga a revista *U. S. News*, de 11 de abril passado, sobe a mais de 8 milhões de católicos.

Acompanhei, com interesse, a decisão dos prelados norte-americanos. E ei-la, divulgada pela imprensa: "Os Bispos católicos dos Estados Unidos votaram a favor da anulação da centenária lei eclesiástica que excomunga os católicos que se divorciaram e voltam a casar. O bispo Cletus O'Donnell, de Madison, Wisconsin, Chefe da Comissão de Assuntos Canônicos, disse que a medida beneficia "a comunidade de crentes em Cristo e a todos aqueles que podem ter estado separados por excomunhão". Uma esmagadora maioria de 231 X 8 Bispos votou pela revogação do decreto de excomunhão do Terceiro Conselho de Baltimore, de 1884, penalidades aplicadas somente aos católicos dos Estados Unidos. A revogação precisa de confirmação do Papa Paulo VI, que é considerada praticamente automática, já que o assunto diz respeito apenas aos Estados Unidos".

O jornal, de que recolho essa preciosa informação, estima em 5 milhões o número de católicos divorciados que voltaram a casar e que hoje regressam ao seio generoso da Igreja Católica. (*Agora*, S. José dos Campos, 6-5-77.) Já em 19 de junho de 1971, *O Globo* publicava: "Um desquitado há cinco anos que tenha casado apenas no civil, e constituído nova família, ajustada, que lhe tenha dado filhos, pode merecer da Igreja um tratamento especial, segundo os Bispos do Nordeste, que se reuniram nesta Capital, com a finalidade de encaminhar sugestões ao Sínodo convocado por Paulo VI para o mês de outubro em Roma". É precisamente esse tratamento especial que a emenda visa.

Enquanto isso, a intolerância de alguns sacerdotes brasileiros fecha os olhos à realidade e se esmera em tentar adiar, hoje, uma solução rigorosa para os dissídios conjugais insuperáveis, esquecidos de que "a gota d'água", a que se referia no começo do século o grande Martinho Garcez, continua a cair, e em breve não mais se contentará senão com a pura substituição do desquite pelo divórcio.

Essa intransigência, que faz com que o dia de hoje, numa instituição perene como a Igreja Católica, seja mais importante do que o de amanhã, não se coaduna com tudo quanto ensinam os estudiosos do Direito Canônico. Sua vitória seria como a de Pirro.

Volto ainda à lealdade de Monsenhor Arruda Câmara: "O Privilégio Paulino é uma exceção, de direito divino, quando se trata de casamento (não sacramento) entre infiéis e em favor da fé do que se converte. Mas exceção circunscrita que não afeta a regra geral" (*Preservação da Família e das Tradições*, pág. 38).

Em aparte com que me honrou, na Câmara dos Deputados, em 24 de julho de 1951, aquele virtuoso sacerdote voltava a afirmar: "Sempre interpretei o privilégio paulino como dissolução do vínculo". E eu insistia: "Como divórcio?". E o eminente apartante: "Perfeitamente. De direito divino, em um único caso. Quando dois infiéis, não batizados, casaram e um se batiza e, devido a fé, o outro resolve deixá-lo" (Nelson Carneiro, *Divórcio e Anulação de Casamento*, pág. 52).

Mas não é só neste caso que a Igreja dissolve o vínculo matrimonial, ou seja torna dissolúvel o matrimônio religioso, para ela mais importante do que o simples contrato civil de casamento, que Monsenhor Álvaro Negromonte, entre tantos, considerava mero concubinato.

Com efeito, já Waldemar I. Puhl, em livro que mereceu o *imprimatur* de D. Vicente Scherer, Cardeal-Arcebispo de Porto Alegre, escrevia: "O direito da separação conjugal pode tomar-se em dois sentidos: no da separação perfeita ou plena e no de ruptura imperfeita ou semiplena. Perfeita entendemos a separação dos cônjuges quando importa na dissolução do vínculo matrimonial, concedendo às partes liberdade para novo casamento. Diremos imperfeita a separação ao apartarem-se os esposos legítimos a fim de romper somente a vida em comum ou a sociedade familiar, sem nenhuma quebra do vínculo". E exemplificava, mais adiante: "Assim, o *Codex Juris Canonici* admite nada menos de cinco diferentes modalidades ou figuras de dissolução do vínculo matrimonial, isto é, da perfeita separação dos cônjuges, a saber: I — mediante solene profissão religiosa; II — graças à dispensa Pontificia; III — através do Privilégio Paulino; IV — por meio do privilégio que, para melhor discernimento, chamamos Petrino; V — pela superveniência de morte natural ou física" (*A Separação Conjugal no Brasil — Direito Canônico e Civil Comparado*, edição de Idade Nova, Porto Alegre, 1952, págs. 23 e 24). Sobre o Privilégio Petrino, vale referir o notável parecer do jurista João de Oliveira Filho, e que integra meu livro "Divórcio e Anulação de Casamento". A nulidade do matrimônio é deferida por atacado.

Mas, a par dessas hipóteses de separação perfeita ou plena, hipóteses de divórcio, já demonstrei, quando da apresentação à Câmara dos

Deputados, em 22 de fevereiro de 1960, do Projeto nº 1.568, em que trasladava para o direito civil algumas das hipóteses do Direito Canônico, a compreensão e a generosidade da Igreja Católica em declarar a nulidade de matrimônios, sem cuidar de prazos prescricionais, que não se compadeceriam com a nulidade, e beneficiando mesmo aquela mulher fraudada em sua boa fé ao consorciar-se, já que o marido burlara a condição, que ela impusera, de, casando, não morar com a sogra (Nelson Carneiro, *A Batalha do Divórcio*, pág. 159).

Os pedidos de nulidade de matrimônio então dirigidos à Sagrada Congregação da Rota Romana justificavam, em 1963, que o Papa Paulo VI expusesse “sua preocupação ante o crescente número de casamentos católicos que terminam em fracasso” (*Diário Carioca*, 13-12-1963).

Dez anos mais tarde, o Vaticano atenuava suas regras referentes à sepultura para as pessoas divorciadas que se casavam novamente, como noticiava a imprensa, em 15 de agosto de 1973, antecipando documento que estaria sendo preparado pela Congregação para a Doutrina da Fé (*Correio do Estado*, Campo Grande, Mato Grosso do Sul).

Mas foi Monsenhor Zogby que, no Concílio Vaticano II, chamou a atenção da alta hierarquia católica para a revisão das leis canônicas: “Este problema é até mais angustiante do que o da limitação dos nascimentos. É o problema do cônjuge inocente que, na flor da idade e sem nenhuma culpa de sua parte, se vê definitivamente só pela falta do outro” (Nelson Carneiro, *A.B.C. da Mulher e do Divórcio*, pág. 181).

Depois daquela memorável reunião, “escumou-se a poeira das páginas seculares do Direito Canônico, cujo código rege a matéria com a sabedoria e experiência cristãs. Antigamente, ou melhor, até o último Concílio, um processo para anulação de casamento demorava anos, porque ia sempre a Roma, de onde vinha a decisão final. Talvez fosse uma tática administrativa obsoleta, quando a Igreja, a exemplo do que acontecia nos processos de dispensa das ordens sacerdotais, tentava desanimar os implicados. Ou conceder-lhes mais tempo para pensar”, escrevia *O Estado*, de Fortaleza, em sua edição de 6 de outubro de 1974.

Com efeito, tudo ficou então mais fácil, como esclarece o diário cearense, ao ouvir o Padre Carlos José Gonçalves, então pároco há 20 anos da Igreja de Nossa Senhora de Fátima, membro do Tribunal Eclesiástico e representante da arquidiocese de Belo Horizonte no Curso de Renovação do Direito Canônico para Juizes, realizado em Roma pela Pontifícia Universidade Gregoriana.

Leio: "O Tribunal Eclesiástico difere essencialmente do civil. Nele, os juízes são sempre sacerdotes e agem de acordo com sua consciência para ditar a sentença. O que equivale a dizer que, apesar de provas cabais, insofismáveis, a consciência do juiz, sua convicção, é que decide o caso": Razão não têm assim os que criticam os dois partidos nacionais por haver considerado o divórcio uma questão de consciência.

Elaborado pela Confederação Nacional dos Bispos Brasileiros, e aprovado pelo Vaticano, passou a vigorar, em 14 de abril de 1974, o decreto que criou, em nosso País, 14 Tribunais Eclesiásticos Regionais de 1ª Instância e 9 Tribunais de Apelação ou de 2ª Instância. "O objetivo — diz o jornal — é apressar o procedimento dos casos". Os Tribunais de 1ª Instância funcionam em Manaus e Belém, para a Região Norte; o Nordeste manteria Tribunais em Fortaleza, Olinda, Recife e Salvador; no Rio de Janeiro e em Belo Horizonte se situam os da Região Leste; já o Centro-Oeste contará com Tribunais em Brasília, Goiânia e Campo Grande; finalmente, no Sul, em São Paulo, Curitiba, Florianópolis e Porto Alegre. Já os Tribunais de Apelação estão sediados em Belém, Fortaleza, Olinda, Recife, Rio de Janeiro, Belo Horizonte, Goiânia, São Paulo, Curitiba e Porto Alegre.

A nulidade é decretada por decisões conformes de duas instâncias. Em casos especiais, entretanto, o Santíssimo Padre pode designar, como já o fez, "uma comissão especial de eminentíssimos Cardeais, entre eles Gaspari, para novo exame do pedido de inexistência de determinado matrimônio católico (Quitana Reynés, *Las causas de nulidad de matrimonio y su tramitación*, Barcelona, 1941).

Certamente em face da "carência de pessoal qualificado nas dioceses do Brasil e de outros países", é que, continuo a ler *O Estado*, "o bispo da diocese é o presidente nato do Tribunal Eclesiástico Regional, exercendo esta função através de um delegado. Dentre as novidades do decreto da CNBB, aprovado em Roma, destacam-se a possibilidade do TER ter um só juiz; a admissão de advogados leigos e a possibilidade de ser a mulher notária". Ter-se-á assim evitado a curiosa greve daqueles advogados habilitados a pleitear perante os Tribunais Eclesiásticos italianos, que se insurgiram contra a intervenção do Papa Paulo VI, ao limitar-lhes os honorários.

Todos os dias os jornais divulgam dados estatísticos sobre desquites no Brasil, já que não lhes é possível apurar o número, dez, vinte, cem vezes maior, das simples separações de fato. Os antivorcistas buscam

novas cifras para apontar o divórcio como um cataclisma em países onde os legisladores, talvez por "impatriotismo", nada fazem por substituí-lo, em suas legislações, pela panacéia redentora do desquite indissolúvel. Não se conhece, porém, o número dos matrimônios religiosos declarados nulos pelos tribunais eclesiásticos brasileiros, sem os incômodos, as despesas e a demora que marcavam outrora os apelos à Rota Romana. Nos Estados Unidos, informa a citada revista americana, em 1967 foram declarados nulos 700 matrimônios religiosos. Em 1976, esse número subiu a 15.000. Foram assim 30.000 católicos que, libertos da união infeliz, esvaziada de amor, lograram o direito de constituir, sob as bênçãos da Igreja, novas famílias.

Ao lado da maior flexibilidade dos julgamentos, também a jurisprudência vai ampliando os casos de nulidade. Padre Carlos José citava, por exemplo, com novas causas a esquizofrenia, a ninfomania e o alcoolismo, enquanto, em 1974, estava em estudos os casos de homossexualismo masculino ou feminino, e se considerava mais fáceis de resolver os de lesbianismo.

Enxurradas de cartas, telegramas, apelos, protestos, chegam diariamente às mãos dos ilustres colegas. Fazem parte de uma campanha organizada de inútil intimidação, tão inútil como o daquele prelado paranaense que anunciou o propósito de divulgar os nomes dos que votassem a favor da emenda constitucional, a fim de que não fossem sufragados nas próximas eleições. Esqueceu-se o ardoroso sacerdote que de todas as paixões a maior é a política. E que, instituído o divórcio, a Igreja com ele conviverá, como acontece hoje na Itália, na França, em Portugal, na Bélgica, enfim, em todos os países católicos do mundo.

Porque, Sr. Presidente, não pretendo voltar a esta tribuna, para discutir o problema da instituição do divórcio, desejaria incorporar a estas desataviadas palavras um artigo, sob o título "Prioridade para o divórcio", da lavra do ilustre escritor Austregésilo de Athayde, Presidente da Academia Brasileira de Letras, e que focaliza o problema da oportunidade da medida: "Um dos argumentos constantemente apresentados contra o divórcio pelos que não compreenderam ainda a importância da sua adoção, que tudo leva a crer será inevitável, é o de que há, no momento, outros problemas que de preferência deveriam preocupar o Congresso. Falam então de fome, de doença, de analfabetismo, achando que esses assuntos deveriam ter prioridade absoluta. Um excelentíssimo Sr. Bispo chegou a afirmar que o projeto divorcista do Senador Nelson Carneiro, oferecido à consideração do Parlamento, logo após os atos discri-

cionários que emendaram a Constituição, tem por fim distrair a opinião pública da sensação de desprestígio em que caiu o Poder Legislativo. Está deslembado, sem dúvida, de que a matéria vem sendo discutida, com crescente apoio das duas Câmaras, há pelo menos vinte anos.

A resposta a ser dada a semelhantes alegações é esta, segundo me parece: nada impede que Senadores e Deputados examinem concomitantemente o problema social do divórcio, e outros cuja transcendência ninguém desconhece. Não há razão plausível para que o Projeto Nelson Carneiro feche o caminho a outras iniciativas, também reclamadas pelo interesse público. De minha parte acho que é urgente estancar a volumosa caudal de imoralidade do desquite, acobertado por uma legislação que disfarçadamente concede aos casais ilegalmente constituídos todas as vantagens do casamento, criando-se assim uma ambigüidade de situações que debilita a família e ofende a decência da sociedade.

A base do matrimônio é o amor e através desse nobre sentimento Deus une homem e mulher ... Se não há mais amor, a união deixa de existir, ficando apenas as suas dolorosas aparências. Pretendendo coagir o Congresso, a Igreja sai do terreno próprio de sua ação, que é espiritual e não política. Por estarem metidos em política é que padres e bispos perdem cada dia a ascendência que já possuíram e hoje declina a olhos vistos. Limitem o seu esforço a persuadir os católicos, fiéis à sua crença no sacramento, que esse se assevera na indissolubilidade. Os outros não católicos, cada vez em maior número, têm o direito de pedir ao Estado que os libere do vínculo civil do casamento, quando esse, em lugar da felicidade, traz amargura de um convívio impossível e desemboca na semcerimônia do desquite."

Ao terminar, queria ainda uma vez incorporar aos Anais a observação de Quitana Reynés, em livro honrado com o *imprimatur* de Miguel de los Santos, Bispo A.A. de Barcelona: "a Igreja se mostra sempre mãe compreensiva; jamais déspota intransigente. Deverá chegar-se, naturalmente, à clara demonstração da existência do vício ou impedimento que anule o suposto matrimônio de que se trate. Porém se a isso se chega, colhidas previamente todas as provas e certezas necessárias, a Igreja não se obstina jamais em manter duramente uma clara injustiça, nem uma evidente falsidade, sejam quais forem as dolorosas conseqüências que podem seguir-se do restabelecimento da verdade e da justiça, conseqüências que unicamente alarmam — temos desgraçadamente experimentado — aos espíritos pusilânimes e de visão excessivamente estreita e mesquinha" (*ob. cit.*, pág. 11).

Razão tinha, assim, nosso ilustrado colega, Deputado Padre Nobre ao afirmar à reportagem de *Zero Hora*, em 30 de janeiro de 1975: "O divórcio virá e melhor será que a Igreja não deixe chegar sem que tenha sido por sua iniciativa".

Por tudo isso, acolho com serenidade todas as críticas, algumas anônimas, outras insultuosas, todas improcedentes, que têm chegado ao Congresso Nacional. E confio que, livres de qualquer coação e temor, Deputados e Senadores, quando chamados a votar, consultarão apenas sua consciência, não faltarão ao dever de, legisladores civis, num País onde Estado e Igreja são separados, se debruçarem sobre a realidade conjugal brasileira, buscando solucionar o drama de tantos lares, e servindo à dignificação da mulher, dos filhos, da família e da sociedade. **(Muito bem! Muito bem! Palmas.)**

**"DISCUSSÃO EM TORNO DA
INDISSOLUBILIDADE DO MATRIMÔNIO" (*)**

(*) Artigo de autoria do Padre C. J. Snoek, C. SS. R., Revista Eclesiástica Brasileira, 1966.

“Mais depressa do que esperávamos (cf. REB 1966, p. 398), reiniciou-se uma tentativa de reinterpretar a tese tradicional da indissolubilidade do matrimônio. A tribuna desta vez, é uma revista teológica holandesa, tida como bastante moderada (Theologie en Ziebrorg — cont. de: Nederl, Kath, Stemmen). O estímulo partiu mais do campo pastoral, como ocorreu na célebre intervenção conciliar do Bispo Zohhby: como podemos ajudar o cônjuge inocente abandonado pouco depois do casamento? Quando dois se casam, se pelo menos em um deles falta por completo o amor, podemos, então, ainda falar em casamento? É esta a pergunta levantada por Maassen (Maassen, Het Huwleij, Schijn en Werkelijkheid, em Theol. Ziel 42-1966 21.28). Este autor, com efeito, não põe em discussão a indissolubilidade mas deseja uma margem muito mais ampla para declaração de nulidade por parte da Igreja, mesmo com um certo risco de engano (por que exigir ainda um tuciorismo tão rigoroso?), e maior cautela em admitir nubentes ao matrimônio sacramental. Em casos de dúvida quanto a maturidade do casal, seria, no pensamento de Maassen, preferível tolerar um período de convivência experimental antes do matrimônio sacramental (O psiquiatra Sengers sugere, por exemplo, que a homofilia seja aceita como título de nulidade no C.I.C. (cf. Maandbl voor Geest Volksgezondheid 21 (1966) 142).

Foi, sobretudo, esta última sugestão — uma verdadeira inovação — que levou o conceituado moralista Van Owerkerk, diretor-adjunto da seção de teologia moral da revista *Concilium*, à uma série de reflexões teológicas notáveis que nos parecem importantes para estimular nossos teólogos e canonistas do Brasil, num momento em que a questão do divórcio é novamente suscitada, com relação à nova Constituição (cf. Van Owerkerk Van de Grenzen Von Het Huwelijk — As Fronteiras do Matrimônio, em Theol., Ziel 42.1966-104.113).

Van Owerkerk admitiria, em primeiro lugar, a possibilidade de um verdadeiro matrimônio natural entre batizados não-crentes, um matrimônio que não seja sacramento, mas um verdadeiro matrimônio (natural e não apenas um matrimônio experimental, que seria, afinal, um concubinato, como na proposta de Maassen). Segundo a doutrina tradicional (cf. Denzinger shoenmet, n°s 2.973, 2.991 e 3.713; CIC cân. 1.012, § 2) o matrimônio entre batizados é sempre sacramental. Todavia, na época

destes pronunciamentos, havia uma linha divisória nítida entre fiéis e infiéis, entre cristãos que levaram uma vida cristã e não-cristãos. Por isso, estes documentos não podiam visar uma realidade muito mais variada e complexa, como a nossa. Hoje, há batizados infiéis que nunca ratificaram sua fé batismal. Não seria um certo fisicismo sacramental, quase uma magia, admitir que um batismo nunca ratificado pela fé pessoal transforme o matrimônio em sacramento? Em todo caso, constatamos que existem casais de batizados em autêntica vivência matrimonial no plano natural, mas com muita deficiência de fé. Isto sugere a possibilidade de se tratar, em tais casos, de verdadeiro matrimônio natural entre batizados que não chega a ser sacramento. (Van Ouwerkerk focaliza uma daquelas situações de "quebra" (gebroke nheid) próprias a existência cristã, como marcada pela tensão entre ideal e realidade, entre natureza e graça; a situação de um batizado muito deficiente na fé, mas com uma realização satisfatória do ideal matrimonial. A constatação desta situação-limite o leva à hipótese de um matrimônio natural, não sacramento entre batizados. — Uma situação semelhante, mas no sentido inverso ocorre, e mesmo com certa frequência em certas Igrejas da África, onde os catecúmenos estão dispostos a abraçar a fé e a receber o batismo mas recuam pelo receio de não poderem mais mudar, nem sequer uma vez, de esposa. O ideal ético do matrimônio cristão com sua exigência de indissolubilidade para eles parece inalcançável. Não seria possível pensar aqui numa certa dissociação da iniciação cristã e do matrimônio sacramental, de modo que o batismo não implicasse necessariamente na sacramentalização do matrimônio? O *sacramento* do matrimônio com seus compromissos de unidade e indissolubilidade poderia, então, ser recebido mais tarde, depois de um "catecumenato matrimonial" apropriado. Na primeira geração de evangelizados, isto para muitos talvez não seja ainda alcançável.

Não é de se admirar que o estímulo para esta reformulação tenha partido de pastoral, pois, se a teologia dogmática se pronuncia sobre o ideal, a teologia pastoral, disciplina ainda relativamente nova, focaliza exatamente a realidade concreta da vida cristã, inclusive nas suas situações fronteiriças. Ela se move na tangente entre ideal e realidade. Sua análise desta situação-limite não diminui a tese dogmática-canônica da sacramentalidade de todo casamento entre batizados. Esta conserva seu valor, apenas se refere à realidade ideal de outrora, pelo menos como era imaginada.

Caso conseguisse direito de cidadania na Igreja, esta teoria significaria, sem dúvida, uma brecha na tese da indissolubilidade. Contudo não é

para isto que foi sugerida. Independentemente dela, Van Owerkerk se dá ao trabalho de reexaminar o problema da indissolubilidade.

Começa por lembrar que a Igreja admite, ao lado de uma certa plenitude do matrimônio sacramental, outras modalidades menos perfeitas, como o matrimônio natural, vulnerável perante o *unum necessarium* da fé e da salvação, e o *ratum nos consummatum*, que também permite dissolução por parte da Igreja. *A priori*, parece, pois, possível que a Igreja admita outras possibilidades de dissolução. Isto depende do papel que se atribui à evolução do conhecimento experimental na Igreja.

Em todo caso, a dissolubilidade que a tradição eclesiástica reconhece é uma dissolubilidade relativa, uma dissolubilidade em vista de valores religiosos ou no contexto deles. O matrimônio recebe, portanto, seu caráter absoluto e irreversível do seu sentido religioso. No plano natural, a indissolubilidade está em função do amor, da procriação e da estabilidade social. Ética, direito e legislação, sem dúvida, hão de promover e de proteger estes valores vitais. Mas, uma vez que não se realizam, deixam de constituir norma. Concretamente, a dissolução, dentro de certas restrições bem definidas, pode servir melhor aos valores mencionados. Uma vez fracassado na realização destes valores, o matrimônio não existe mais no plano natural, a não ser na idéia, como ideal projetado, sobretudo por parte de terceiros que, preocupados, são testemunhas à margem da tragédia.

Poder-se-ia insistir: no plano de Deus, o chamado matrimônio natural está intrinsecamente relacionado com o único matrimônio de verdade, o matrimônio como realidade religiosa, o matrimônio que envolve, de algum modo, a aliança entre Deus e o homem, e, por isto, participa também da exigência da indissolubilidade; falar no matrimônio unicamente como realidade terrestre é uma abstração. Van Owerkerk, porém, julga poder atribuir uma certa autonomia ao matrimônio natural, como realidade "reduzida" que seria de fato dissolúvel, e é, enquanto for reduzido a uma realidade puramente intramundana. Os fatos empiricamente constatados obrigam a isto. Van Owerkerk vê, pois, no matrimônio como realidade terrestre um apelo à indissolubilidade, mas não uma exigência absoluta da lei natural. — Em geral, admite-se, na Igreja, esta exigência, limitada apenas pelo Privilegio Paulino (cf. Casti Connubii, J. Leclercq. *Le Droit Naturel* III 107-127; Liam Ryan, *The indissolubility of marriage in natural law*, *Irish Theol. Quarterly*, 1963, 293 e 1964. 62). Mas é uma questão livre. O tridentino absteve-se de defini-la. Sendo que o matrimônio natural será cada vez mais freqüente no

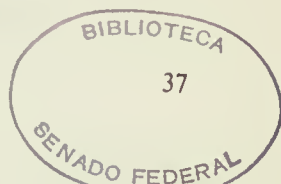
Brasil, será útil não perder de vista que a indissolubilidade de tais matrimônios por lei natural é discutível. Defender alguma dissolubilidade do matrimônio natural ainda não é ser divorcista.

Contudo, o âmagô da questão não é a dissolubilidade do matrimônio natural, mas do próprio matrimônio religioso. A dúvida que sempre de novo transparece nas discussões em torno da indissolubilidade é esta: que resta da realidade sacramental e do caráter absoluto se, no plano humano, determinado matrimônio fracassou por completo? O sentido religioso, então, se mantém ainda? Se, por parte dos parceiros, não sobrou mais nada da relação matrimonial, será que por relação que de modo algum pudesse ser desfeita, da qual Deus parte de Deus permanece uma “não abrisse mão? Seria este o sentido da indissolubilidade? Todavia, é difícil de se admitir que uma relação religiosa unilateral (só por parte de Deus), não correspondida continue constituindo a realidade do matrimônio.”

Não seria possível, então, entender a indissolubilidade do matrimônio antes como um modo de falar profético, como um apelo a um ideal normativo? Indissolubilidade viria, então, a ser o seguinte: enquanto este matrimônio existir, ninguém se atreva a dissolvê-lo. Mas, se de fato ainda existe matrimônio, num caso concreto, sobre os limites entre matrimônio e não-matrimônio, sobre o apelo profético talvez não se possa pronunciar. Em última análise fica a pergunta: uma convivência de dois que se transformou em caricatura irremediável de matrimônio (por culpa ou não, não vem ao caso), ainda pode ser chamado um matrimônio de fato, ainda pode servir de sinal, de substrato de um sentido religioso? A resposta, até hoje, nunca foi dada. Aliás, tal constatação de fracasso total não poderia ser atribuição de uma instância doutrinária. Trata-se de um juízo eminentemente prático que seria da alçada da sabedoria e da prudência. Todavia num caso particular, um pronunciamento desta natureza só seria possível se a Igreja, conduzida pelo Espírito, admitisse em princípio esta possibilidade. A necessidade se faz sentir cada vez mais. Não devemos estranhar que a Igreja ainda não se tenha pronunciado neste sentido. Só nos últimos anos a problemática matrimonial se tornou tão urgente e veio à publicidade. A experiência da Igreja é ainda recente neste particular. Seu silêncio deve ser interpretado, quando muito, como um *nascimus*.

Resumindo: Van Ouwerkerk admitira: 1) que o matrimônio de batizados nem sempre é sacramento; pode ser apenas natural; 2) que o matrimônio natural se dissolve quando não realiza mais os valores em função

dos quais existe; 3) que a afirmação "o matrimônio sacramental é indissolúvel" não enuncia uma realidade ontológica indestrutível, mas antes um ideal, uma tarefa a ser cumprida na graça: caso fracassar no plano humano, deixa de existir também como realidade religiosa; 4) o julgamento sobre o eventual fracasso total e irreparável, num caso particular, não compete a instâncias doutrinárias ou puramente jurídicas, mas a sábios delegados pela autoridade competente (Como tantas vezes acontece: a praxe pastoral já começa a se antecipar à fundainentação teológica. Temos conhecimento de praxe de, pelo menos, uma diocese onde um oficial da Cúria, depois de profundo exame da situação, admite aos sacramentos divorciados casados novamente. A nova união é, portanto, aceita. Isto pode implicar, embora não necessariamente, no reconhecimento da dissolução do primeiro casamento religioso. C.f. REC. 1966, 397 as.)".



A EMENDA DE 1975 (*)

(*) Em 8 de maio de 1975, a Emenda obteve 222 votos favoráveis contra 145.

PROJETO DE EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 5, DE 1975

Dá nova redação ao art. 175, § 1º, da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969.

As Mesas do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, nos termos do art. 49 da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, promulgam a seguinte emenda:

Artigo único. O parágrafo primeiro do artigo cento e setenta e cinco da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, passa a vigorar com a seguinte redação:

“O casamento somente pode ser dissolvido após cinco anos de separação legal ou sete de separação de fato, sem que tenha havido reconciliação do casal.”

Sala das Sessões do Senado Federal, 12 de março de 1975.

Justificação

I — A EMENDA E SUAS MODALIDADES — A emenda ao § 1º do art. 175 da Carta Constitucional de 1969 poderia ser formulada de diferentes formas. Todas as anunciadas mereceram especial exame, até que se preferisse a agora oferecida.

A primeira delas seria a da inclusão, em nosso corpo de leis, do chamado *divórcio à portuguesa*. A simples reprodução do Código Civil brasileiro dos textos vigentes no Código Civil lusitano seria impossível, sem a prévia modificação do texto da atual Constituição. Ainda que as duas iniciativas se conjugassem e afinal resultassem vitoriosas, o divórcio dividiria o Brasil em católicos e não-católicos, afastando da Igreja Romana, tanta vez a contragosto, muitos dos que a ela estão espiritualmente ligados. Por outro lado, as situações familiares destroçadas, centenas de milhares, que marcam de ilegitimidade o ambiente familiar brasileiro, não encontrariam a almejada solução, porque, em regra, os desavindos de hoje contraíram núpcias civis e religiosas. Ajunte-se ainda que o regime anterior a 1940 não fazia distinções, em Portugal, entre os casa-

mentos celebrados na Igreja Romana e os que não lhe buscaram a bênção sacramental. A Concordata constitui uma restrição, jamais um passo à frente. Seus efeitos, porém, resultaram prejudiciais ao Estado e à Igreja Romana, e o mês passado a Santa Sé abriu mão do disposto no artigo 24 daquele tratado, de sorte que, já agora, católicos e não-católicos podem valer-se do divórcio civil, medida que atende aos clamores que se acumulavam contra o regime concordatário. *L'Osservatore Romano* explicou que a Santa Sé "estimou que não se pode opor um rechaço absoluto à demanda do Governo de Lisboa de modificar bilateralmente o acordo". Toda a imprensa divulgou o aditamento à Concordata, feito no Estado do Vaticano, entre seu secretário Cardeal Jean Villot e o Ministro Salgado Zenha, de Portugal, de modo a que, dada nova redação ao art. 24, também os casados pela Igreja, em Portugal, possam obter o divórcio civil. Dizem os jornais que, após o ato, o Ministro português e Senhora foram recebidos pelo Papa Paulo VI.

Na Colômbia, onde o Estado mantém uma Concordata com o Vaticano, a iniciativa do nobre Presidente da República, Alfonso Lopez Michelsen, ao sugerir o divórcio apenas para os que não se casaram na Igreja Romana, desperta atualmente, no Congresso e fora dele, grandes e fortes controvérsias, que certamente aumentarão em face do aditamento recém-celebrado entre a Santa Sé e o Estado português.

Sobre todos os inconvenientes acima apontados, ainda teríamos o de aprovar textos que reclamariam em breve inevitável modificação, o que não seria, máxime em se tratando de dispositivos constitucionais, de boa técnica legislativa.

Ademais, vale repetir que não há, no Brasil, união da Igreja com o Estado, e a que houve, antes da República, "pôs-nos sal na moleira e não nos deixou saudades, senão dolorosas e amargas decepções", no depoimento do líder católico Ministro Adroaldo Mesquita da Costa (*Discursos Parlamentares*, 1948, pág. 8). O texto do § 3º do art. 153 da Constituição assegura, ao contrário, a liberdade de crença: — "É plena a liberdade de consciência e fica assegurado aos crentes o exercício dos cultos religiosos, que não contrariem a ordem pública".

Com as mesmas indesejáveis conseqüências de dividir o País em católicos e não-católicos, afastando da Igreja Romana muitos dos que a ela estão ligados pelos invisíveis e poderosos laços da fé, seria a revisão geral do art. 175 da Carta, para vedar o remédio do divórcio àqueles casais que houvessem celebrado, com efeitos civis, o casamento religioso previsto nos §§ 2º e 3º, em culto que pugnassem pela indissolubilidade do

vínculo — e que, em determinado instante, cheguei a advogar (*A luta pelo divórcio*, pág. 250). Tal solução, a menos que tivesse caráter retroativo, surpreenderia, entretanto, a muitos casais, que se valeram daquelas faculdades constitucionais, e agora se encontram irremediavelmente desavindos.

Há quem pugne pela concessão do divórcio imediato, nas mesmas hipóteses que a legislação civil admite o desquite: — adultério, tentativa de morte, sevícias, injúrias graves, abandono voluntário do lar por mais de dois anos consecutivos, mútuo consentimento. Para tanto, bastaria riscar da Carta de 1969 o disposto no § 1º do art. 175, e que somente a partir de 1934 figura em nossas leis maiores — corpo estranho que melhor fora realmente erradicado de uma só vez. Se a um parlamentar fosse dado fazer sozinho uma lei, e antes, sozinho, apagar a vedação constitucional, certo que esse seria o melhor caminho. Mas a lei deve resultar do consenso da maioria, e, no caso, a iniciativa teria de alcançar o *quorum* especial de dois terços do total de senadores e deputados, para lograr a pretendida supressão do aludido parágrafo. O legislador prudente, em conjunturas como a presente, há de recolher previamente a média da opinião dos votantes, e sugerir a lei *possível*, ainda que, a seu ver, não seja, por acaso, a lei ideal. Adotada a sugestão ora examinada, então é que se desencadeariam, dentro e fora do Parlamento, as vigilantes forças conservadoras e até aqueles que, aceitando como realidade inafastável a instituição do divórcio, a autorizam apenas quando demonstrada efetiva incompatibilidade invencível entre os cônjuges, que um largo período de separação, sem que se hajam reconciliado, torna evidente.

II — A EMENDA E A OPINIÃO PÚBLICA — Na sessão de 1º de agosto de 1900, Rui Barbosa afirmava no Senado Federal: — “Entendo que o maior argumento, a mais irrefragável das preliminares contra o divórcio é não ser aceito pela opinião nacional”. Setenta e cinco anos transcorridos, o grande brasileiro teria de mudar seu voto, se quisesse respeitar o pensamento da Nação, como demonstraria qualquer consulta plebiscitária, de âmbito nacional, acaso constitucionalmente possível, e o afirmam as numerosas pesquisas realizadas pelos órgãos de divulgação.

A fórmula preferida pela emenda é a que se cristalizou na opinião pública, neste quartel de século que me coube patrociná-la, na esteira de tantos vultos eminentes que, parlamentares ou não, lutaram contra uma falsa indissolubilidade, que, na justa observação de Carlos Marximiliano, instituiu “a desordem, a anarquia; em vez do divórcio condicionado, difi-

cultado, regulado, existe o voluntário, o espontâneo, o feito *ad libitum*, sem figura de juízo, ao sabor de interesses e paixões” (*Comentários à Constituição de 1946*, comentários art. 163). Riscar simplesmente a indissolubilidade de nossa Carta, como seria mais lógico e mais técnico, resultaria confiar à legislatura ordinária (como entendia, com razão, mais acertado Eduardo Espínola, em *A Nova Constituição do Brasil*) o direito de discipliná-la, atualizando-a — o que aumentaria os temores dos que, mesmo divorcistas, se insurgem contra uma fórmula por demais ampla, que viesse a pôr em risco situações familiares traumatizadas por divergências passageiras e remediáveis. Recolhendo o pensamento generalizado, ou, ao menos, o mais corrente, nas diversas camadas da opinião pública, a emenda admite duas únicas hipóteses de dissolução do vínculo conjugal: — a) separação legal por mais de cinco anos, sem reconciliação; b) separação de fato por mais de sete anos, igualmente sem que os cônjuges se hajam reconciliado. O rigor da proposta parece-me indispensável, não apenas para tranquilizar aos que temem os abusos, que os astros e estrelas decadentes do cinema espalham como se fossem regra geral, como principalmente, e isso é o essencial, para somente alcançar aqueles casais que já estão definitivamente afastados, de tal sorte que não há esperança de que voltem a cumprir, juntos, os deveres assumidos com o casamento: — “Fidelidade recíproca; vida em comum, no domicílio conjugal; mútua assistência; sustento, guarda e educação dos filhos” (*Código Civil*, art. 231).

A redação da proposta reduzirá ao mínimo, se não extirpar em definitivo, a possibilidade de fraude, mesmo quando se possa repetir, com Monsenhor Arruda Câmara, que “se se deixar de fazer leis a pretexto de fraude, não se legislará mais” (*Preservação da Família e das Tradições*, pág. 136). Ou com Ataliba Nogueira: — “Todas as leis são fraudáveis e, se fôssemos ter isso em conta, não poderíamos fazê-las” (*Diário do Congresso Nacional*, Seção I, 3-12-49, pág. 12.975).

III — A REALIDADE NACIONAL — A emenda sugerida tem a virtude de não dividir o País em católicos e não-católicos, nem impõe àqueles a dissolução do vínculo, se não o desejarem. Cinge-se ao casamento civil (ou ao registro civil do casamento religioso), deixando aos diversos cultos a liberdade de acolher, ou não, os que constituírem segunda família legal. Apaga a imensa mancha de ilegitimidade, que dia a dia mais se espalha pelas capitais e pelo interior do País, em regra construindo sobre os escombros de um lar destroçado pela separação, legal ou de fato, dois novos lares, erigidos à sombra do amor, e aos quais a legislação e a jurisprudência, diante da extensão do fato social, vão procurando amparar,

desde as companheiras aos filhos nascidos com o sinete injusto. Se algumas críticas pode merecer a proposição, é a de ser sobretudo cautelosa, eis que o projeto de 1951 já encontra em 1975 um ambiente familiar mais deteriorado, com tão crescente percentagem de desquites que o *Jornal do Brasil* de 17-1-68, previa que, a continuarem as atuais proposições, o número de separações legais no Rio de Janeiro igualaria em dez anos o de casamentos. Também, no largo interregno entre as duas propostas, a companheira conquistou, afinal, em 1962, direitos pleiteados desde 1947; há treze anos, depois de outros treze de tenacidade, aprovou-se o estatuto da mulher casada, na redação modelar de Milton Campos, e que retirou a esposa da humilhante incapacidade relativa que lhe impusera o estatuto civil de 1916; ampliou-se a possibilidade de reconhecimento dos filhos adulterinos, a todos dando participação na herança paterna, e a eles, e aos incestuosos, a Lei nº 883, de 1949, assegurou o direito de pedir alimentos aos pais desinteressados, sem as ressalvas que antes prevaleciam; aos filhos de qualquer condição estenderam-se os benefícios da previdência social e do salário-família; os juízes, em sua função criadora, mais próximos dos dramas humanos que os parlamentares, deferiram às companheiras o direito ao uso dos apelidos e até o recolhimento, mesmo de cinquenta por cento, da herança dos homens a que dedicaram os melhores anos de vida; a separação de fato equiparou-se ao desquite, para que as concubinas dividissem com as esposas as pensões previdenciárias; aguardam pronunciamento da Câmara dos Deputados, já com pareceres favoráveis, projetos de leis do Senado Federal concedendo indenização às companheiras injustamente abandonadas e garantindo à mãe do filho ilegítimo direito a alimentos, antes e depois do parto; a lei, em boa hora, autorizou a concessão, *desde logo*, de alimentos provisórios aos que deles necessitam, pondo termo à longa peregrinação pelos cartórios e juízos dos que reclamam meios de subsistência. Todas essas conquistas, e outras que poderiam ser explicitadas, no desdobrar desta incompleta relação, despertaram a consciência nacional contra “a abominação do desquite”, como um fim, para usar a frase do Pastor Ernesto Bernhoeft, da Igreja Episcopal do Brasil (*Diário de Brasília*, 4-2-75), e tornaram inevitável a abertura de horizontes mais amplos às vítimas dos maus casamentos, como reconheceu recentemente o ilustre Padre Nobre, que integra a representação mineira na outra Casa do Congresso, ao afirmar: — “O divórcio virá e será melhor que a Igreja não deixe chegar sem que tenha sido sua a iniciativa” (*Zero Hora*, Porto Alegre, 30-1-75). “Para os pastores Guilhermino Silva da Cunha, da Igreja Presbiteriana de Copacabana, Geraldo Valter Stanke, da Igreja Luterana, e Carlos

Simões, da Igreja Metodista, a adoção do divórcio, “além de solucionar os casos de adultério, viria também acabar com uniões de casais amasiados, em que os próprios filhos se sentem envergonhados pela situação dos pais”. Para o pastor Stanke, “a indissolubilidade não é fruto de uma declaração humana, mas resulta de um vínculo de amor. Casamento indissolúvel é aquele em que a união nasce e permanece no amor entre os cônjuges. E dissolúvel é o casamento em que um dos cônjuges quebra o contrato matrimonial” (*O Globo*, 15-2-75). O emérito Professor Benjamim de Moraes, Presidente Benemérito da Sociedade Bíblica do Brasil, depois de lembrar a palavra de São Mateus, como exceção, no caso de adultério, à indissolubilidade matrimonial, distingue entre os casamentos ditados por motivos convencionais e aqueles “feitos por Deus”. E esclarece: — “Se o casamento for realizado por interesses financeiros ou sociais — sem o amor cristão — ou ainda para remediar um caso de infração dos costumes só para que se livre alguém das penas da lei, este casamento só é legal perante a ordem jurídica. Não é um casamento que Deus juntou. Pode acabar. Já os casamentos feitos por Deus não se dissolvem. As leis de divórcio podem vir: os filhos de Deus, por Ele unidos, continuarão com seu casamento indissolúvel” (*Manchete*, nº 1.193, pág. 21). O Prior do Mosteiro de São Bento, na Bahia, Dom Jerônimo de Sá Cavalcanti, em declarações largamente divulgadas pela imprensa, assinalou que “a posição da Igreja, em termos tradicionais, é de encarar o problema da indissolubilidade do matrimônio apenas do ângulo formal intrínseco, sem perceber que a questão essencial é a do amor. Não tem sentido um casal viver junto quando não mais se entende ou manter os vínculos apenas por uma imposição formal da Igreja”.

Ao resumir o quadro da realidade brasileira, *O Estado de S. Paulo*, em seu editorial de 23 de fevereiro, escreve: — “O Brasil há muito entrou na época industrial e a sociedade brasileira vem sofrendo, como é natural, as conseqüências da crescente e galopante industrialização. É um dos países de maior mobilidade social, entre outros motivos por sua intensa, quase incontrolável, mas certamente ainda incontrolada migração interna que separa famílias, decompõe a homogeneidade de sociedades regionais e aumenta a promiscuidade nas megalópolis industrializadas do Sul. E essa é a causa da desorganização e desintegração da família, instituição respeitada e venerada por nosso povo.

As estatísticas falam eloqüentemente por si. Mostram que, no Brasil, o número de desquites aumenta numa porcentagem bem maior que o de casamentos. No Rio de Janeiro, os casamentos aumentaram 26% entre

1968 e 1973, enquanto os desquites cresciam 59% no mesmo período. Essa porcentagem refere-se apenas aos desquites amigáveis, já que os litigiosos são computados em separado. Em São Paulo, de 1967 a 1973, o número de desquites passou de 2.331 para 4.457, enquanto o de casamentos aumentou de 32.998 para 49.772, o que indica que estes últimos tiveram uma porcentagem de aumento de 43 por cento e os desquites de 80 por cento. Os números mostram que a crise da família no País não se confina exclusivamente às duas maiores cidades — cujos habitantes sofrem uma carga maior de tensões, pela densidade dinâmica da sua população, que os de cidades menos populosas —, mas ocorre também em Brasília e nas capitais dos Estados. Em algumas destas, como Porto Alegre e Fortaleza, o índice do crescimento de separações de casais já é considerado alarmante. Em Belém, o número de casamentos foi inferior ao de desquites, nos quatro primeiros meses do ano de 1974. Em Curitiba, a elevação do número de desquites ultrapassou em 50 por cento a de casamentos, já em 1971, e tem crescido desde então.

Vê-se, portanto, que o fenômeno do divórcio já assola a sociedade brasileira, criando situações extralegais e paralegais. Com a separação de uma família legal criam-se pelo menos duas famílias extralegais, o que causa constrangimentos sociais e prejuízos muito grandes aos filhos. A bigamia é facilitada e até provocada pelas grandes ondas da migração interna. Não podia, pois, o legislador ficar indiferente e passivo perante o fenômeno do divórcio, uma vez que passou a, por assim dizer, semi-oficializá-lo, pela instituição do desquite e pelas garantias outorgadas ao concubinato, com o reconhecimento dos direitos da companheira e dos filhos nascidos dessas uniões e beneficiando uns e outros por meio da assistência social. É uma situação, convenhamos, estranha e duvidosa, que desafia o legislador".

IV — UM VOTO DE SETENTA E CINCO ANOS — Ao acolher a presente emenda constitucional, o Senado Federal estará reafirmando sua decisão de 1º de agosto de 1900, quando, em primeira discussão, aprovou o projeto apresentado pelo insigne Martinho Garcez, e que, além do seu, contou com os votos de Justo Chermont, Manoel Barata, Nogueira Paranaguá, J. Catunda, João Cordeiro, Bezerril Fontenelle, Almeida Barreto, José Marcelino, Arthur Rios, Quintino Bocaiuva, Porciúncula, Manoel Queiroz, Moraes Barros, Metelo, Azeredo, Gustavo Richard, Pinheiro Machado e Júlio Frota. Foi esta, que eu saiba, em toda a sua história, a primeira e única vez em que o Senado Federal deliberou sobre um projeto de divórcio, e o acolheu. Antes, é certo, em 25 de junho

de 1896, a Comissão de Justiça e Legislação, pelos votos de Coelho Rodrigues e Nogueira Accioly, e com a manifestação contrária de Coelho e Campos, emitira o Parecer nº 60, em que acentuava, a certa altura: — “Que a instituição do divórcio é o complemento legal do casamento civil obrigatório, parece incontestável à Comissão. Com efeito, ninguém pode negar o fato da existência de muitos casais, cuja convivência tornou-se impossível, nem sustentar que a autoridade pública possa *manu militari* obrigar a viver juntos os cônjuges que se tornaram irreconciliáveis e muito menos negar que essa convivência, ainda que pudesse ser imposta à força, seria uma fonte de corrupção e aviltamento para a prole, de vergonha para família de ambos, de escândalos para a sociedade e de perigos para a ordem pública” (Nelson Carneiro, *A.B.C. da mulher e do divórcio*, pág. 157). Não encontrei notícia de que tal parecer houvesse sido levado a plenário e, se o foi, não logrou acolhida na época. E o projeto Leite e Oiticica, de 1897, não vingou.

As demais proposições, ou surgiram na Câmara dos Deputados (como as de Érico Coelho em 1893 e de Alcino Guanabara em 1908) ou foram debatidas no seio das Assembléias Constituintes, alteiando-se, entre outras em seu favor, em 1890, as vozes de Lopes Trovão, Guimarães Natal, Leopoldo Bulhões e Casemiro Júnior; de Tomás Lobo, Acúrcio Torres, Waldemar Motta, Idílio Sardenberg e Guaracy Silveira, em 1934; de Vieira de Melo, Nestor Duarte, Hermes Lima, Soares Filho, Flávio Guimarães, Jurandir Pires, Campos Vergal, Vieira Lins, Aliomar Baleeiro e Gurgel do Amaral, em 1946.

Não chegaram ao exame desta Casa as duas emendas constitucionais, que apresentei, e os cinco projetos de anulação de casamento, que meu saudoso amigo e intrépido adversário Monsenhor Arruda Câmara batizou de “divórcio”, e por mim formulados no curso da longa passagem pela Câmara dos Deputados. E o projeto, ainda de anulação de casamento, que aqui tomou o nº 6, de 1971, não deixou a ilustrada Comissão de Constituição e Justiça durante os quatro anos da legislatura passada.

Três quartos de século depois, resta ao Senado Federal, antes que a Câmara dos Deputados se pronuncie, ratificar seu voto de 1900, ainda que numa iniciativa de menor amplitude, restrita a situações que clamam remédio imediato e são do conhecimento de todos.

V — OS COMBATENTES DA BOA CAUSA — Quando se tornou o divórcio uma irrefreável aspiração nacional, justo é que se recordem, além dos já citados e entre tantos que escaparão a este rol, feito de memó-

ria, muitos dos que, no decorrer de quase um século, sustentam que o desquite “é solução inadequada nos casais que se separam”, no oportuno pronunciamento do Bispo Sady Machado da Silva, Presidente do Conselho Regional da Segunda Região Eclesiástica da Igreja Metodista, no Rio Grande do Sul (*Correio do Povo*, Porto Alegre, 30-1-75), tanto mais como bem lembrou o Reverendo Guilhermino Silva da Cunha, Pastor-Auxiliar da Igreja Presbiteriana de Copacabana, “por causa da dureza do coração humano diante das contingências, pressões da vida moderna e outros fatores que escapam ao plano de Deus a respeito do homem, muitas vezes o divórcio se torna como que um remédio divino” (*Jornal do Brasil*, 9-2-75). Dentre tantos combatentes, muitos dos quais a morte não permitiu vissem o triunfo de suas idéias, a memória, sempre falha, Costa Machado, recorda Carlos de Carvalho, Sílvio Romero, J. J. Seabra, Viveiros de Castro, Graça Aranha, Heitor Lima, Odilon de Andrade, Otávio Kelly, Álvaro Moreira, Ary Barroso, Luiz Carpenter, Bento de Faria, Abelardo Lobo, Sá Pereira, Inglez de Souza, Castro Nunes, Eduardo Espínola, Adolfo Gordo, Barros Barreto, Miguel Couto, Justo de Moraes, João Monteiro, Astolfo de Rezende, Rodrigo Octávio, J. Carlos, Bastos Tigre, Armando Vidal, Filadelfo Azevedo, Carlos Sampaio, Moniz Sodré, Herbert Moses, Café Filho, Anízio de Abreu, Fausto Cardoso, Oscar da Cunha, André de Faria Pereira, Medeiro e Albuquerque, Maurício de Medeiros, Frota Júnior, Pontes de Miranda, Bulhões de Carvalho, Austregesilo de Athayde, Paulo Mendes Campos, Borges Fortes, Orlando Gomes, Henrique Pongetti, Gelson Fonseca, Evaristo de Moraes Filho, Áurea Pimentel, Juscelino Kubitschek, Menotti del Picchia e Osvaldo Orico.

Em três oportunidades, nos congressos nacionais de 1918, 1943 e 1974, os advogados brasileiros manifestaram-se igualmente favoráveis à instituição do divórcio.

VI — NÃO É UMA QUESTÃO RELIGIOSA NEM PARTIDÁRIA

— Por isso que a presente emenda não interfere com o sacramento do matrimônio, que a Igreja Romana, aqui e em todos os países, defende ardorosamente, deixa de ser examinada, nesta oportunidade, a evolução do pensamento católico, ativada desde que, rompendo o debate no Concílio Vaticano II, Monsenhor Zogby proclamou: — “Este problema é até mais angustiante do que a limitação de nascimentos. É o problema do cônjuge inocente que, na flor da idade e sem nenhuma culpa de sua

parte, se vê definitivamente só pela falta do outro”. E desnecessária se tornaria, com efeito, essa análise, eis que o mês passado o reverendo Padre Hilário Mazzarollo, responsável pelo setor de leigos da CNBB, lembrou que “o problema do divórcio não é da Igreja, mas do Estado, uma instituição civil e não religiosa”. E ajuntou: — “Matrimônio indissolúvel juridicamente só vale para aquele que o recebe como sacramento” (*Jornal do Brasil*, 9-2-75). O sacramento é o matrimônio católico, instituído por Jesus Cristo e de que é testemunha um de seus ministros na terra. O casamento civil, que surgiu entre nós no século passado, e que, no dizer do sempre lembrado Monsenhor Arruda Câmara, “veio perturbar o velho ritmo do casamento religioso registrado, que dominou durante tantos anos” (*ob. cit.*, pág. 135), foi obra dos homens e pode ser realizado até por um juiz ateu ou excomungado.

Também o divórcio não é uma questão partidária. Nas atuais agremiações políticas há adeptos e adversários do instituto. A cada dia que passa, porém, o número dos que o combatem diminui, no entrechoque com a realidade nacional, que, para fugir aos rigores injustos de uma indissolubilidade que se tornou impossível, tendo a preferir os descaminhos das uniões livres.

A emenda recolhe os frutos, hoje maduros, de uma campanha de quase cem anos. Martinho Garcez, ao apresentar seu projeto, já previra que a semente demoraria em medrar na legislação brasileira: — “Não me iludo sobre a sorte que terá a idéia ainda este ano. Mas nada mais frágil do que a gota d’água que, entretanto, não cessando de cair, afunda rochas e perfura montanhas”.

Venceu a gota d’água.

Sala das Sessões, 12 de março de 1975. — Nelson Carneiro — José Esteves — Roberto Saturnino — Heitor Dias — Gilvan Rocha — Lázaro Barboza — Amaral Peixoto — Renato Franco — Orestes Quêrcia — Orlando Zancaner — Arnon de Mello — Leite Chaves — Dirceu Cardoso — Alexandre Costa — Osires Teixeira — Luiz Cavalcante — Marcos Freire — Wilson Campos — Adalberto Sena — Cattete Pinheiro — Agenor Maria — Evandro Carreira — Teotônio Vilela.

VOTO EM SEPARADO

I — O erro essencial em que, de boa fé, incide, com a devida vênia, o parecer do nobre Deputado Cid Furtado, e que tantos outros cometem

maliciosamente, ressalta do falso cotejo, com que o nobre Relator coloca, no pórtico de seu trabalho, o debate:

“Estamos numa encruzilhada histórica: de um lado, a família; do outro, o divórcio.”

O dilema é diverso, fácil será demonstrá-lo. Ninguém deseja colocar, de um lado, a família feliz, harmônica, estável e, de outro, a solução do divórcio. Os indissolubilistas fingem esquecer que se convoca os representantes da Nação para escolher entre uma família, destruída irremediavelmente pelo desquite, sem possibilidade de regularização, e o divórcio, que lhe abre horizontes de integração na legitimidade, depois de constatada, no caso da Proposta de Emenda Constitucional nº 5, a ausência de reconciliação, após cinco anos ininterruptos. Ou, para aqueles que uma incompatibilidade invencível afastou irremediavelmente por sete anos consecutivos. Se verdadeiro o dilema, teríamos de concluir que todos os povos civilizados, com raras exceções, adotaram o divórcio para destruir a família. Mais, ainda, Que até o Vaticano, ao estender, o mês passado, a possibilidade de divórcio aos católicos portugueses, através de aditamento à Concordata de 1940, estaria preferindo o divórcio à família, o que seria uma afirmação injuriosa. A família somente existiria, assim, onde não houvesse possibilidade de divórcio. A família preexistiu ao casamento e, se ele perecer, ela subsistirá, como núcleo primário da sociedade. Quando a lei fala em família legítima, não desconhece que há outra, que perdura à margem dos textos legais. Nem por isso a desampara, antes cada vez mais a assiste.

Para demonstrar até que ponto a primeira asseveração do aludido Parecer conflita com a realidade, basta recordar que também as leis canônicas admitem a quebra do vínculo matrimonial, e nem por isso proclamam que o Vaticano haja escolhido o divórcio em lugar da família. Waldemar I. Puhl, em livro publicado com o *imprimatur* de D. Vicente Scherer, Cardeal Arcebispo de Porto Alegre, escreve textualmente:

“O direito da separação conjugal pode-se tomar em dois sentidos: no da separação perfeita ou plena e no de ruptura imperfeita ou semiplena. Perfeita entendemos a separação dos cônjuges quando importa na dissolução do vínculo matrimonial, concedendo às partes liberdade para novo casamento. Dizemos imperfeita a separação ao apartarem-se esposos legítimos a fim de romper somente a vida em comum ou a sociedade familiar, sem nenhuma quebra do vínculo.”

E mais adiante:

"Assim o *Codex Juris Canonici* admite nada menos de cinco diferentes modalidades ou figuras de dissolução do vínculo matrimonial, isto é, de perfeita separação dos cônjuges, a saber:

1 — mediante solene profissão religiosa;

2 — graças à dispensa Pontifícia;

3 — através do Privilégio Paulino;

4 — por meio do privilégio que, para melhor discernimento, chamamos Petrino;

5 — pela superveniência de morte natural ou física."

(*A Separação Conjugal no Brasil — Direito Canônico e Civil Comparado*, Edição de "Idade Nova", Porto Alegre, 1952, págs. 23 e 24).

O Congresso Nacional não está assim convocado, como sustenta o parecer, a decidir entre a família e o divórcio. Acreditar que isso sucede seria, *data venia*, injuriar aos Partidos Políticos, que possibilitaram a seus integrantes, no Congresso Nacional, votar num ou noutro sentido. Não se compreenderia, se tal ocorresse, que, exceção da Católica, as demais Igrejas cristãs, nestes tempos ecumênicos, se manifestassem a favor da instituição do divórcio, ainda que com as cautelas que julgam necessárias. E seria inexplicável, se o dilema fosse verdadeiro, que o eminente Chefe da Nação, consciente das altas responsabilidades que lhe cabem na defesa das instituições, não houvesse quebrado seu silêncio, para condenar, de público, propostas legislativas que, se aprovadas, destruiriam a família brasileira, de que é o mais credenciado representante.

II — A Proposta de Emenda Constitucional, que teve a honra de ser o primeiro signatário, não declara, ao contrário do que, certamente por equívoco, afirma o ilustrado e irônico Relator, que seja *indissolúvel o casamento* — o que, até aí, não constitui novidade jurídico-constitucional — para em seguida apontar as *exceções da indissolubilidade*. Basta reler o texto apresentado por 24 Senhores Senadores:

"O casamento somente pode ser dissolvido após cinco anos de desquite ou sete, de separação de fato, sem que tenha havido reconciliação do casal."

A Emenda admite, pois, claramente, a dissolubilidade, mas restringe a duas únicas hipóteses. Não há, neste texto, nenhuma *contradictio in terminis*, nem haveria necessidade de invocar filósofos para explicar-lhe a

metodologia. O texto constitucional vigente também não emprega o termo "divórcio". Ei-lo:

"O casamento é indissolúvel."

Não existia, pois, razão de incluí-lo na redação proposta pela Emenda. Verdadeiro o argumento do nobre Relator, em igual contradição incidiria, por exemplo, a legislação canônica quando, nas hipóteses relacionadas por Waldemar I. Puhl, não fala em divórcio, nem em dissolubilidade do vínculo conjugal, mas em dispensa Pontificia, Privilégio Petrino, ou Privilégio Paulino, embora se trate de "perfeita separação conjugal", importando "na dissolução do vínculo matrimonial, concedendo as partes liberadas para novo casamento".

III — Não deveria, com a devida vênia, integrar Parecer que discute problemas de tão alta relevância a propositada confusão que os menos esclarecidos ou menos sinceros fazem entre a instituição do divórcio e a legalização "da prostituição, do homossexualismo, do estelionato, do roubo comum, do assalto, do seqüestro de pessoas e de aviões e, ainda entre outros, a comercialização e uso de entorpecentes e alucinógenos". O casamento civil é um contrato, que se distrata pelo divórcio. Cria a sociedade conjugal, que se desfaz, na forma do Código Civil, pelo desquite. Não é vício, nem crime. Por isso, todos recebemos, e certamente o fará também o nobre Relator, no recesso de nossos lares, onde crescem nossos filhos e nossas filhas, os casais que, depois do desquite ou de longas separações de fato, se uniram para viver *more uxorio*, como se casados fossem. Mas se todos, ao menos por caridade cristã, gostariam de ver legalizadas essas famílias constituídas à sombra do amor, todos não condescendem com os vícios, nem transigem com os criminosos. É possível que muitos, que não o nobre Relator, não apedrejem a prostituta, sem que lhe abra, como Jesus, a possibilidade de uma vida nova. É possível que muitos, que não o nobre Relator, estendam a mão aos viciados, para encaminhá-los às clínicas de recuperação. É possível que muitos, que não o nobre Relator, acreditem que a expiação do cárcere, ao invés de uma vingança do Estado, seja uma tentativa de preparar, para retornar ao convívio social, os estelionatários, os ladrões, os assaltantes, os seqüestradores. O Parecer se enfraquece, ainda mais, com essa confusão, que pode impressionar aos desatentos ou desinformados, mas não deveria ser invocada para meditação dos ilustres membros do Congresso Nacional.

IV — Para o nobre Relator, só há um tipo de família. Aquela que é constituída pelo vínculo indissolúvel. O Direito Natural, a que se apegava

S. Ex^a, não crê a família a união de homem e mulher, prolongando-se naqueles que o Senhor mandou fossem multiplicados. Família só existe, à luz do estranho Direito Natural invocado pelo Parecer, onde não há o divórcio. Não é preciso demonstrar o absurdo dessa conclusão. Aceito o Parecer, diante da lei civil, que em causa está apenas a indissolubilidade ou dissolubilidade do casamento civil, num País onde todos os cultos são constitucionalmente permitidos e onde a união da Igreja com o Estado não existe nem por aquela é desejada (vide Justificação), não seriam família os lares, centenas de milhares, edificados, como é notório, pelo matrimônio religioso. Ou será que o nobre Relator os crê simples concubinatos? Ou concubinários são para o honrado representante rio-grandense, os casados apenas no civil, como afirmava, entre outros, o saudoso Monsenhor Álvaro Negromonte ("o casamento civil é mero concubinato para todos os sacerdotes como para todos os católicos que não o sejam apenas de nome")? Ou será que o nobre Relator pensa com D. Estêvão Bittencourt, que "os católicos casados só no civil são considerados pela Igreja como em vida de concubinato"? Foi certamente diante dessas indagações que o recenseador de 1970 preferiu considerar *família* "um conjunto de no mínimo duas pessoas ligadas por laços de dependência doméstica, que vivam no mesmo domicílio ou pessoa que viva só em domicílio independente". E, em sua Sinopse Preliminar, concluiu como *casadas* as pessoas que houvessem contraído casamento civil, religioso ou civil-religioso, e vivessem em companhia do cônjuge, assim como as que vivessem em união consensual estável (sem vínculo civil ou religioso). Em lugar do *estado civil*, investigado foi o *estado conjugal* do povo brasileiro.

V — Exalta o Parecer, como finalidade precípua da vida do homem na terra, o instinto de *conservação*, de *procriação* e de *perfectibilidade*. Ora, a *conservação* não desaparece com o divórcio. O desquite ou a longa separação de fato destrói a possibilidade de *procriação*. E o concubinato, que em última análise é a melhor possibilidade que se abre aos casais arruinados por incompatibilidades invencíveis, não enseja, no dizer insuspeito do sempre lembrado Monsenhor Arruda Câmara, a procriação:

"Um dos males morais e sociais do concubinato ou companheirismo é a esterilidade voluntária generalizada dessas uniões, que frustra o fim principal da união entre o homem e a mulher: a criação e educação da prole."

A *perfectibilidade*, não sendo privilégio dos casamentos indissolúveis, não se choca com a Emenda Constitucional, que ora se defende. Aceite-

se que o fim primário do casamento, como proclama o cânon nº 1.013, 1º, seja, “a propagação e a educação dos filhos”. E somente por modéstia o nobre Relator não reproduziu o texto em latim:

“Matrimonii finis primarius est procreatio atque educatio prolis; secundarius mutuuum adiutorium et remedium concupiscentiae”. E dizia Santo Tomás, 1., c,9,49: — Proles este essentialissimum in matrimonio.”

Como se propaga a espécie, se os cônjuges, irremediavelmente desavindos, se encontram, um no Amazonas, outro no Rio Grande do Sul? A situação não seria a mesma do desquite, que o Parecer tão ardorosamente conserva como solução final para os dissídios conjugais insuperáveis? Nem sequer os fins secundários que o Direito Canônico relaciona, são conservados pelo desquite. Não existe nem “a satisfação biológica” nem “o mútuo auxílio”. A opinião é do inolvidável Miguel Couto:

“Do ponto de vista moral, é uma injustiça clamorosa impedir que duas criaturas infelizes numa união procurem em outra as alegrias do lar; do ponto de vista biológico, seria um erro tentar impedir atos da vida animal contidos na forma combinatória do crescer e multiplicai-vos; contrariados por leis artificiais, ou se dissimulam em clandestinidades ilusórias, ou irrompem em evidências escancaradas. Para tais conjunturas, o transigir não é concessão, é sabedoria.”

O nobre Relator não abriu o Código Civil, vigente neste País sem divórcio. Senão veria que, pela conjugação de seus arts. 322 e 231, o desquite, seja amigável ou judicial, desobriga os cônjuges dos deveres de fidelidade recíproca, vida em comum e mútua assistência. Como, pois, lutar pela “satisfação biológica” e o “mútuo auxílio” de casais que, depois de cinco anos de desquite, não se reconciliaram?

VI — O nobre Relator não acredita em pesquisas de opinião, que concluem todas elas, com uma só exceção, em favor do divórcio. A exceção é a realizada pela Arquidiocese de Porto Alegre, quando ouviu 721.500 pessoas, das quais 81% católicas. A favor do divórcio, opinaram 33,9%; contra, 39,9%. Como no Parecer, tudo leva a crer que a indagação não tenha sido quanto à preferência entre o desquite e o divórcio, mas entre a família (ou seja a felicidade conjugal) e o divórcio. O número dos que não opinaram (26,11%) é altamente significativo, se não perdermos de vista que 81% dos inquiridos eram católicos, a grande maioria certamente escolhida entre os freqüentadores habituais dos respectivos

templos. O importante, em pesquisa tão insuspeita, é que a preferência pelo divórcio foi manifestada pelos mais instruídos, enquanto entre os analfabetos a repulsa à instituição se manifestava em larga percentagem. Eis as percentagens:

“analfabetos: 21% a favor e 50% contra;
primário incompleto: 19% a favor e 42% contra;
ginásio completo: a favor 43% e contra 34%;
colegial completo: a favor 51% e contra 34%;
superior incompleto: 55% a favor e 28% contra,
superior completo: 50% a favor e 37% contra.”

Assim, pois, coerente é o Parecer, quando teme a consulta popular, através do plebiscito, proposto pela Subemenda, de que o brilhante Senador Lázaro Barboza é o primeiro signatário. Interessante seria acentuar, de passagem, a contradição dos indissolubilistas. Na Itália, há dois anos, reuniam 500.000 assinaturas, para que fosse ouvido o povo sobre a Lei Loris Fortuna. Ali, o povo era capaz de opinar, revogando, conforme o resultado, a decisão do Congresso Nacional. Aqui, o plebiscito “não iria retratar, pelo clima emocional, o pensamento do povo brasileiro”. A conclusão, entretanto, deve ser outra. Os indissolubilistas brasileiros estão certos de que, se fosse ouvido o povo, para o qual legislamos, a vitória do divórcio seria ainda mais expressiva do que os números do *referendum* italiano.

VII — Os indissolubilistas, que sempre consideraram contrato o casamento civil, o erigiram em instituição intocável, recentemente. A posição é nova, tanto quanto se sabe que precedida de percalços foi a inclusão, em nosso conjunto de leis, do casamento civil, defendida há mais de um século por altas expressões da vida nacional. A essa alegação, respondeu certa feita, de maneira lúcida, o saudoso Professor Odilon de Andrade:

I — “Nada existe de mais contrário ao espírito do direito moderno do que a perpetuidade das situações jurídicas; a temporariedade lhes é tão peculiar que, mesmo quando por definição devam durar indefinidamente, a lei sempre lhes facilita a extinção por causas diversas”.

II — “A indissolubilidade faz do casamento a única situação jurídica inderrogável por quem a estabeleceu, mesmo quando se torna impossível a sua felicidade, o que é um contra-senso,

para não dizer disparate. Que isso aconteça por força de um sacramento, compreende-se. Porque, sendo o eterno próprio da Igreja, nada mais lógico que ligar sua idéia às coisas que disciplina. Fora dela, porém não se justifica. Só pelo hábito é que não se vê a incongruência de um ato jurídico irrevogável no efêmero consubstancial da vida”.

De Monsenhor Leon Del Amo, Prelado Doméstico de Sua Santidade e Defensor do Vínculo no Tribunal da Rota Espanhola, recolhi esse importante ensinamento:

“Como é claro, a Igreja não defende qualquer união conjugal, senão as legítimas, ou, ao menos, as que são celebradas na devida forma. O precursor de Jesus Cristo, censurava a Herodes por estar unido com Herodias, mulher de seu irmão; assim *também recrimina a Igreja o matrimônio civil ou outras uniões ilícitas, a Ela mesma* de ofício acusa os matrimônios publicamente nulos.”

Ninguém contesta que “quando duas pessoas, pressionadas pelo amor, assumem oficialmente o liame nupcial, fundam um lar”. Mas, nem sempre, e os números de desquites e separações o atestam, esse lar se converte, até à morte, no almejado “bloco monolítico indestrutível”. O desacerto será pensar que “a indissolubilidade se impõe a todo transe”, o que nem sempre ocorre, como demonstrado, até mesmo entre as pessoas ligadas pelo sacramento do matrimônio.

VIII — O Parecer cita o sociólogo Paulo Osterrieh para afirmar que “nenhuma outra instituição, além do matrimônio, é tão atenta às necessidades da criança e às suas possibilidades, visto que nenhuma outra instituição inclui indivíduos tão estreitamente ligados a ela como são o pai e a mãe. “Ninguém contesta que assim seja. Mas isso ocorre nos casais que não se desquitam, que não se separam. A citação vale para um país ideal, onde todos os que se casam somente se separam pela morte. Como falar em pai e mãe “estreitamente ligados”, se cada um constituiu, quase sempre, uma nova família, e todos não convivem, às vezes nem se encontram, há cinco ou sete anos? O Parecer confunde a causa (a incompatibilidade invencível entre os cônjuges) com o efeito (Desquite ou Divórcio). Bom será que se recorde, por oportuna, a palavra do Ministro Octávio Kelly, que por anos honrou o Supremo Tribunal Federal:

“O divórcio, não cria a lei, mas a própria natureza, ou os fatos, a que o homem terá de resignar-se, sem melhor remédio.

Somente para regular-lhe os efeitos é que institui o Estado preceitos de ordem material, contendo os impulsos individuais, que despertam as uniões infelizes, com o fim benéfico de assistir ao cônjuge inocente contra os desvios do outro e acautelar os destinos da prole. Sempre entendi que o casamento somente resiste às influências sadias da boa educação da família e que o individualismo absorvente, sobretudo, nos grandes centros, não mais tolera a escravidão da esposa ou a humilhação do marido. O divórcio não é a causa desses acontecimentos, mas a solução descoberta para evitá-los e contê-los. O divórcio justifica-se como solução para a normalidade e seus efeitos não provocam o desequilíbrio, mas a harmonia, apta a conduzir a vítima a uma felicidade ainda possível no campo da mais exigente moral.”

Outra não é a observação de Carlos Sampaio:

“Não é a lei que faz o divórcio. A lei apenas vem homologar um ato supremo da própria natureza humana que, de fato, já latentemente preexistia.”

IX — Como não poderia deixar de ser, o Parecer arrola “os efeitos do divórcio”. Mas não examina a Proposta de Emenda Constitucional, nos termos em que é oferecida ao exame do Congresso Nacional. Desse estudo foge sempre, como se o látigo da verdade ameaçasse todo o arcabouço do longo trabalho oferecido à apreciação desta douta Comissão. Mas o principal defeito, nesse passo, do Parecer é que não se debruça sobre a realidade brasileira, onde ocorrem os mesmos males que apontam nos países divorcistas, e que somente não propiciam cotejo por falta de estatísticas nacionais idôneas. O curioso é que, enquanto os raros países indissolubilistas, como a Colômbia, votam presentemente leis instituindo o divórcio, e o Vaticano e Portugal o estendem a todos os portugueses, qualquer que seja a sua religião, não surjam nesses países legisladores que decretem a substituição dessa dissolubilidade tão danosa pela indissolubilidade matrimonial tão inatacável. Ou esses números não são exatos, ou não tem o relevo proporcional que o Parecer lhes empresta, ou tais parlamentares, de quase todos os países civilizados do mundo, são indiferentes à sorte, ao bem-estar, à moralidade de seus povos e assistem, impassíveis, “à derrocada de gerações” pelo divórcio. Ao descrever o panorama conjugal da Espanha, em trabalho divulgado em

1926, Jayme Torrubiano Ripoli, Professor de Direito Matrimonial na Real Academia de Jurisprudência e Legislação de Madrid, declarava:

“Nada temos a fazer senão contemplar o pavoroso quadro que oferece a vida privada na Espanha. As separações matrimoniais são entre nós em número atemorizador; umas por sentenças de separação de corpos, perpétua ou temporária; outras, as mais numerosas, sem tal sentença, por vontade própria. As vítimas dos desacertos matrimoniais, entre homens e entre mulheres, ainda que principalmente, entre mulheres, são incalculáveis. A imensa maioria, para não dizer todos os homens, que vivem separados de suas mulheres, são habitualmente adúlteros, muitíssimos concubinários, e grande número deles adúlteros e concubinários com escândalo.”

Afirmar que, pela Proposta de Emenda Constitucional nº 5, se estimularia a leviandade no casamento ou o crescimento numérico de desquites, será desconhecer que a proposição é tão rigorosa, que jamais serviria a tais propósitos. E que, mesmo sem divórcio, a mancha da ilegitimidade dos lares brasileiros é cada vez maior, de tal sorte que o Congresso Nacional, certamente com o voto do nobre Relator, aprovou recentemente, na Lei da Previdência Social, texto sugerido pelo então Presidente da República, dividindo a pensão deixada pelo contribuinte entre a esposa e a companheira.

X — Cita o Parecer dados de países divorcistas. Em sua justificação, a Emenda Constitucional aponta outros, altamente expressivos, de desquites realizados no Brasil, de separações conjugais, que em regra se tornam definitivas. Mas o nobre Relator não se impressionou com esses números. Não pensou na mulher depois do desquite, no destino que a espera, no labéu que os indissolubilistas lhe pregam na testa. Não pensou nos filhos do desquite, nos nascidos antes e nos que vieram depois, de novas uniões, com a marca da ilegitimidade, com os problemas de que não se desvencilham, e que começam na impossibilidade de freqüentar determinados colégios religiosos. Não¹ pensou na presença de representantes brasileiros, aprovados pelo Senado Federal e nomeados pelo Presidente da República, e que, em vários países do mundo, procuram esconder a realidade de seu estado conjugal. Nada disso tem importância para o nobre Relator. Os dados da realidade nacional, que cita, conflitam com outros, mais atuais, e esquecem a disputa em que se empenham tantas cidades pelo título de “capital do desquite”. Mas, verdadeiros que fossem, nem por isso excluiriam a necessidade do

divórcio, que há de ser sempre, aqui e em todo o mundo, remédio jurídico para a minoria, e jamais, Deus louvado, para maioria dos que se casam.

XI — O Parecer refere-se ao ilustre escritor católico José Fernandes Carneiro e invoca o consagrado jurista Lourenço Mário Prunes. Do primeiro poderia lembrar a posição diante do problema do divórcio, e a solução que lhe parece mais apropriada:

“Em relação ao problema do casamento, sou adepto ao casamento indissolúvel. Para mim, casamento é uma união entre homem e mulher enquanto a vida durar. Mas sabemos que nem todos pensam assim. Nessas condições julgo que se deveria instituir, no plano civil, liberdade de escolha no regime de vínculo. O casal dirá ao juiz se deseja um casamento dissolúvel ou indissolúvel, assim como diz qual o regime de bens que prefere, se comunhão ou separação. A adoção dessa providência colocaria em pauta, durante o noivado, perante os noivos e suas famílias, o problema da significação do casamento. Não violentaria a consciência de pessoa alguma, mas induziria a uma opção. Pois a vida é assim, é feita de opções e quanto mais conscientes, melhores.

O divorcista dirá que, instituindo-se um casamento passível de separação, ou seja, o casamento com possibilidade de divórcio, ninguém será obrigado a divorciar-se, o que será feito apenas por aquelas pessoas que o desejarem, ou que precisarem. Direi que esses, que pensam assim, devem optar pelo casamento com possibilidade de dissolução, mas devem permitir que os partidários do indissolubilismo realizem um casamento de vínculo indissolúvel. Casamento será ligação irremediável entre homem e mulher enquanto a vida durar, ou ligação entre homem e mulher enquanto der certo? Eis uma opção a ser feita pelos próprios casais que se formam, o que permitirá, no futuro, avaliações muito interessantes do ponto de vista psicológico, sociológico, e até religioso.”

E do ilustre Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul seria oportuno prosseguir a citação:

“Realidade que os números e as estatísticas não traduzem — Os algarismos que reproduzimos, de publicações oficiais, não autorizam a conclusão alarmante de muitos, relativa à dissolução da família no Brasil. Mas atrás e sob os números há outros

dados que não se registram nos livros cartorários. As separações de fato são na realidade em número muito maior do que as solenizadas perante os juizes. Não conhecemos pesquisa a respeito, mas são milhares os casais que anualmente se separam, separação total de cama, mesa e teto. São, também, milhares os que vivem sob o mesmo teto, mas totalmente desfeita a *affectio societatis*. Muitos desses desavindos constituem novo lar, ligam-se a um companheiro ou companheira, ou simplesmente continuam a cultivar a poligamia difusa e episódica que antes entretinham sob a capa respeitável da monogamia aparente.”

XII — No ano de 1549, Padre Manoel da Nóbrega escrevia, da então colônia, ao Padre Simão Rodrigues, em Portugal:

“Nesta terra há um grande pecado, que é terem os homens quase todos suas Negras por mancebas, e outras livres que pedem aos Negros por mulheres, segundo costume da terra, que é terem muitas mulheres. E estes deixam-nas quando lhes apraz, o que grande escândalo é para a nova Igreja que o Senhor quer fundar.”

Quatro séculos são passados. O povo brasileiro, desde 1823, reúne-se em assembléias constituintes e legislativas. Nelas sempre foram maiorias os representantes indissolubilistas. Em 1934, seu número era tão grande que incluiu, no texto da Constituição, a indissolubilidade do vínculo conjugal. Nos debates da Constituição de 1891, 1934, 1946 e 1967, altas e respeitáveis vozes clamaram pelo divórcio. E, tudo não obstante, os que dizem servir à segurança nacional, combatendo o divórcio, jamais tiveram iniciativa, em século e meio, de qualquer comissão de defesa da família. Rejeitar as emendas propostas à espera dos resultados práticos dessa comissão, que ainda se iria formar, seria causar a mesma decepção da recente reunião da Conferência Nacional dos Bispos Brasileiros, nesta Capital, de que todos esperavam surgisse uma sugestão, uma fórmula substitutiva dos projetos de emendas constitucionais em curso no Parlamento. A família existirá sempre, com ou sem a desejada comissão, tão tardiamente lembrada. Como diria mestre Virgílio de Sá Pereira. Legítima, se possível, Natural, se necessário.

XIII — O debate, que deveria situar-se na esfera civil, desbordou, sem culpa dos autores das Emendas Constitucionais, para o terreno religioso. Mas, ainda assim, não deserto a posição inicial, deixando, por isso mesmo, de examinar o problema da indissolubilidade matrimonial e a evolução do pensamento católico, a partir da rumorosa intervenção de

Monsenhor Zoghy, no Concílio Vaticano II. Também, como afirmado desde o primeiro instante, esta é uma questão de consciência, jamais uma confrontação partidária. Integrantes da ARENA e do MDB formam nas duas correntes, em que se dividem, como seria inevitável em assunto assim controvertido, Senadores e Deputados.

A Emenda Constitucional nº 5 não destrói um só lar. Apenas possibilita a regularização dos que se construíram sobre os destroços das longas e irremediáveis separações.

XIV — O Parecer, assim, apesar do esforço de seu nobre Relator, não merece aprovação, mesmo que nele não figurem, felizmente, as ameaças de excomunhão e de recusa de extrema-unção aos dissolubilistas, e que viraram manchetes dos jornais, no mês passado. O legislador civil, diante do fato social, não lhe pode voltar as costas, como se ele não existisse, ou esperar que se agrave, até que os necessitados cheguem ao desespero que arrastou multidões às praças italianas, para lhe dar a justa solução.

Meu voto, pois, é pela rejeição do Parecer, sem qualquer despreço a seu nobre Relator. Reservo-me para, no exame de cada qual das Propostas, proferir meu voto, quando, na forma regimental, forem submetidas ao exame desta douda Comissão.

Brasília, 16 de abril de 1975. — *Nelson Carneiro.*



