

# “O CASAMENTO TENDE A VOLTAR A SER UM CONTRATO COMO OUTRO QUALQUER”



Arte: Giovana Tows

## INACIO DE CARVALHO NETO

PROMOTOR DO MP-PR, PROFESSOR, PÓS-DOCTOR EM DIREITO

**P**rofessor de direito e promotor público, Inacio de Carvalho Neto está lançando, pela Editora Bonijuris, a 15ª edição do *Novo Divórcio Brasileiro*, livro ambicioso em que desbrava não apenas a separação conjugal, mas também as origens do casamento, as novas modalidades de união, os direitos e deveres de pais e filhos, a pensão alimentícia e a partilha de bens, entre outros temas. A obra que deveria ser árida torna-se fluida graças ao estilo de Carvalho Neto. Ele usa a longa experiência no mundo acadêmico – é mestre, doutor e pós-doutor em direito – para escrever como se conversasse com o leitor, pontuando discordâncias, dissecando conceitos, lançando mão de legislações comparadas e tornando fácil uma área jurídica que é, sem dúvida, densa. O livro não é apenas um manual, ainda que cumpra essa função, mas também um estudo crítico a respeito da celebração do casamento. E da dissolução dele. O divórcio foi instituído no Brasil em 1977 e, desde então, sofreu transformações de tal modo simplificadoras que hoje permitem que o casamento seja dissolvido no balcão de um cartório. Sem burocracia atinente, sem prazo a cumprir. “O divórcio brasileiro é o mais facilitado do mundo. Até onde tenho conhecimento, nenhum país do mundo admite que ele se consume sem exigir nenhum prazo de separação do casal”. Apesar de ser casado, “e bem casado”, como afirma, Carvalho Neto diz, na entrevista, que o matrimônio tal como o conhecemos, regido pelo direito de família, pode estar caindo em desuso. A explicação está no entendimento crescente de que o casamento é de livre negociação do casal, rejeitando-se a ingerência do Estado em qualquer situação mesmo com normas que garantam, depois, a herança e a sucessão. “Sendo assim, não é exagero dizermos que o casamento tende a voltar a ser um contrato como outro qualquer, tal como já se considerou no código civil francês, em 1804”. Carvalho Neto é autor de diversos livros na área de direito civil. Entre eles “Curso de Direito Civil Brasileiro”; “Extinção Indireta das Obrigações” (ambos editados pela JURUÁ); “Direito Sucessório do Cônjuge e do Companheiro”; e “Aplicação da Pena” (esses publicados pela GEN JURÍDICO). Na entrevista, o autor lança uma curiosidade a respeito do adultério, que parecia perdido no anacronismo. Ledo engano. A figura da traição no matrimônio continua em vigor. Não no Código Penal, mas no Código Civil, art. 1.566, em que são listados os deveres de ambos os cônjuges. “É um erro pensarmos que a Emenda Constitucional 66/10 [que facilitou o divórcio] acabou com toda a discussão sobre culpa na dissolução do casamento”.

**O senhor diz, em seu livro, que o Brasil tem o divórcio mais facilitado do mundo? Por quê?**

É um fato objetivo: até onde tenho conhecimento, nenhum país do mundo admite o divórcio sem exigir nenhum prazo de separação do casal. Alguns países exigem prazos longos (até seis anos), outros mais curtos (dois anos), mas nenhum país permite o divórcio sem nenhum prazo.

**O casamento está em extinção ou se reduzirá a um contrato puro e simples desconectado do direito de família?**

Não creio que o casamento esteja em extinção. Ao contrário, vimos recentemente a luta de certos grupos para serem admitidos ao casamento (como foi o caso dos homossexuais). Mas é fato que muitas pessoas têm fugido das amarras do casamento, preferindo uniões informais (não apenas a união estável, que também está excessivamente regulamentada, mas também os chamados “contratos de namoro”). Mas é fato que a consideração doutrinária de que o casamento é um contrato de direito de família está cada vez menos em voga. Essa ideia enfatizava o fato de que o casamento seria regido por normas impositivas, do direito de família, regras segundo às quais as partes (cônjuges) não poderiam fugir. Hoje em dia, contudo, tem sido crescente o entendimento de que o casamento é de livre regulação do casal. O Estado não pode se meter na família. Entendimentos como esses têm gerado não apenas a facilitação do divórcio, mas também a liberação de vários costumes e normas que antes permeavam o casamento. Sendo assim, não é exagero dizermos que o casamento tende a voltar a ser um contrato como outro qualquer, tal como já se considerou no passado (ideia que inspirou o código civil francês).

**Uma das bases do casamento funda-se nos cuidados com a prole (isso se o casal vier a ter descendentes), mas o que se vê hoje é que o poder familiar sobre os filhos impõe mais deveres do que direitos. Qual sua opinião?**

Sem dúvida, o poder familiar, hoje, é muito diferente do *patria potestas* romano, em que o *pater familia* tinha um direito absoluto sobre o *filius familia*, o chamado *jus vitae et necis* (direito de vida e morte). Atualmente, sobrou para os pais muito mais deveres (ônus) do que propriamen-

te direitos no poder familiar. Os poucos direitos ainda garantidos no art. 1.634 do Código Civil (com a redação da Lei 13.058/14) são cada vez menos entendidos como direitos dos pais, sendo vistos sempre como devendo ser exercidos no interesse dos filhos. O cuidado da prole, que desde a encíclica *Castii Conubi* era visto como uma das finalidades do casamento, naturalmente tende a se enfraquecer como tal, não apenas por essa nova visão do poder familiar, mas também porque muitos casamentos, hoje em dia, não têm mais em vista os filhos. Torna-se cada vez mais frequentemente, ultimamente, o caso de casais que se casam sem a menor intenção de ter filhos.

**O senhor é um crítico do Código Civil de 2002, principalmente no que diz respeito ao direito de família. O que o incomoda?**

Na verdade, não critico o Código Civil de 2002 como um todo, mas parte dele, especialmente no direito de família, porque, em muitos pontos, perdeu-se a oportunidade de se fazer um direito civil realmente novo, como era de se esperar de um novo código. Lamentavelmente, muitas das disposições do velho código (a belíssima obra de Clóvis Beviláqua) foram simplesmente repetidas sem o menor cuidado de atualização. Os erros do código de 1916, em sua grande maioria, não foram corrigidos. Mesmo erros que já tinham sido corrigidos por outras leis ao longo do século 20 foram repetidos da forma original no código de 2002 (ex: o art. 2.004 do CC/02 repetiu o erro do art. 1.792 do CC/16, ignorando a correção que tinha feito o art. 1.014, parágrafo único, do CPC/73; foi necessária nova correção pelo art. 639, parágrafo único, do CPC/15). E, para piorar, introduziram-se novos erros, absolutamente desnecessários, tendo em vista que a doutrina já estava sedimentada em certas questões. Cito, por exemplo, a regra do art. 1.601, que determinou a imprescritibilidade da impugnação de paternidade, disposição absolutamente absurda. Por isso, costume dizer, sem medo de errar, que o Código Civil de 2002 não foi um verdadeiro novo código, mas uma atualização, mal e porcamente feita, do Código Civil de 1916.

**A proibição, sob qualquer condição, do casamento de menores de 16 anos é um dado positivo na legislação brasileira?**

Sem dúvida que sim. O casamento de pessoas tão jovens é sabidamente fonte de várias discórdias no casamento, por faltar-lhes maturidade para ato tão importante como o casamento. A tendência tem sido a elevação dessa idade mínima. O Decreto 181/1890 fixava a idade mínima para o casamento (idade núbil) em 12 anos para as mulheres e 14 anos para os homens. O Código Civil de 1916 aumentou essa idade para 14 anos para as mulheres e 16 anos para os homens. O projeto do atual Código Civil pretendia aumentar para 16 anos para as mulheres e 18 anos para os homens, mas, no Congresso, fixou-se a idade em 16 anos para homens e mulheres.

***Um professor da UFPR defendeu tese de doutorado em que previa a recuperação do estado civil de solteiro para aqueles que se divorciam ou se separam. Isso é possível?***

Não. Já tive oportunidade de atuar em processo judicial em que se pretendia esse retorno ao estado de solteiro. Isso é, com todas as vênias, uma aberração jurídica. Estado civil é o que resulta do que está registrado sobre a pessoa no registro civil. Do registro do nascimento, resulta naturalmente o estado civil “solteiro”. Do registro de casamento resulta naturalmente o estado civil “casado”. Do registro do óbito do cônjuge resulta naturalmente o estado civil “viúvo”. Do registro da separação judicial (hoje extinta, embora essa questão ainda esteja sob polêmica) resulta naturalmente o estado civil “separado judicialmente”. Do registro do divórcio do casal resulta naturalmente o estado civil “divorciado”. Não há como inovar nisso. O divorciado jamais voltará a ser solteiro.

***Em seu livro “Novo Divórcio Brasileiro”, o senhor se ocupa com definições menos ortodoxas sobre o casamento. Caso de Schopenhauer para quem “em nosso hemisfério monógamo, casar é perder metade de seus direitos e duplicar seus deveres”. De Lockeridge, que o define como “um tipo de funeral no qual nós enterramos uma parte de nós mesmos”, ou ainda a de Kant, que diz ser o casamento um acordo entre duas pessoas, com vista ao “uso recíproco dos órgãos sexuais de cada um”. Acrescentamos mais uma, a de Lord Byron, ao dizer que “todas as tragédias terminam em morte e todas as comédias em casamento. Isso deve signifi-***

***car alguma coisa”. O senhor é um otimista em relação ao matrimônio?***

Sem dúvida. Sou casado, bem casado, e não é este o meu primeiro casamento. As referências às definições citadas são jocosas, apenas para mantermos o bom humor que permeia o assunto casamento. Mas o casamento é uma instituição extremamente importante. O ser humano é essencialmente um ser sociável; não consegue viver só. É por meio do casamento que o ser humano se realiza por completo.

***Na perspectiva do Código Civil, o adultério ainda é causa de dissolução do casamento?***

Sim. O adultério é a mais grave infração aos deveres do casamento e, portanto, uma das causas para a dissolução culposa do casamento. É um erro pensarmos que a Emenda Constitucional 66/10 acabou com toda a discussão sobre culpa na dissolução do casamento.

***No direito canônico, entretanto, o adultério é motivo de dissolução perpétua da sociedade conjugal ao passo que “outros casos” podem constituir uma dissolução temporária. Aos olhos da Igreja não há nada pior do que a traição?***

Na verdade, o Código Canônico apenas segue a recomendação bíblica a esse respeito. Em MATEUS 19:9, Jesus deixou claro que só o adultério pode ser considerado causa para o divórcio. Paulo, depois, acresceu o chamado “privilégio paulino” (1 CORÍNTIOS, 7), permitindo o divórcio em mais uma hipótese. É, portanto, bastante razoável que, aos olhos da Igreja, o adultério seja considerado a pior forma de dissolução do casamento.

***O “adultério virtual”, cometido pela internet, é indicativo de infidelidade e pode configurar infração dos deveres do casamento?***

Sim. Talvez seja melhor falarmos em “infidelidade virtual”, já que o adultério tem conceito bastante restritivo na doutrina, não se encaixando com o ambiente virtual. Mas sem dúvida essa forma de infidelidade configura infração ao dever de fidelidade, sendo causa para a dissolução culposa do casamento.

***Países como a Alemanha não fizeram constar em seu ordenamento jurídico a figura intermediária da separação judicial (o antigo des-***

**quite). Só tratam do divórcio. Isso pode vir a ocorrer também no Brasil?**

A Alemanha suprimiu de seu Código Civil (BGB) a separação judicial na década de 1970. Desde então, lá só há divórcio. O Brasil já fez o mesmo em 2010, com a Emenda Constitucional 66. Há bastante divergência doutrinária a esse respeito, tendo em vista os termos vagos em que a citada emenda tratou da questão, mas, em meu modo de ver, a intenção do projeto que gerou a emenda foi clara nesse sentido.

**Chama a atenção duas infrações que podem ser cometidas na vida conjugal: o convívio com a sogra irascível, que constituiria injúria grave, e o débito conjugal (a obrigação de manter relação sexual), indicativa de infração do dever de vida. São casos que podem sustentar argumentos para um pedido de divórcio?**

Sim. O termo “injúria grave” é bastante aberto, permitindo que a jurisprudência já tenha considerado o fato de o marido ter obrigado sua esposa a conviver com “sogra irascível” como fato que caracterizaria a citada causa de dissolução do casamento. O débito conjugal é um dos deveres do casamento, previstos no art. 1.566, II, do Código Civil, incluído na expressão “vida em comum no domicílio conjugal”. Sendo assim, a falta reiterada e prolongada de relacionamento sexual no casamento configura, sem dúvida, causa de dissolução culposa da união conjugal.

**O Código Civil fala na possibilidade do divórcio quando um cônjuge julgar “insuportável a vida em comum”? Como isso pode ser medido?**

Esse é um dos requisitos para a dissolução culposa do casamento. A medida é bastante subjetiva, mas caberá ao juiz, em cada caso concreto, avaliar se o fato culposo praticado por um dos cônjuges tornou a vida em comum insuportável.

**Lei de 2014 praticamente tornou a guarda compartilhada obrigatória. Há prós e contras nessa decisão?**

Creio que a lei é bastante positiva. Se bem aplicada, certamente a guarda compartilhada resultará em grandes benefícios para a relação paterno-filial, ressaltando a responsabilidade (e também os direitos) de ambos os pais mesmo depois da separação/divórcio do casal. ■

**SEU  
CONDOMÍNIO  
LEVADO  
A OUTRO  
NÍVEL**

**Consifra**  
Garantidora de Condomínios

**consifra.com.br**  
15 3346.6993 • 15 3346.7023  
15 97402.9229