

A MANIFESTAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE PELO PRISMA DO DIVÓRCIO UNILATERAL: DO EXERCÍCIO POTESTATIVO JUDICIAL AO “DIVÓRCIO IMPOSITIVO” (EXTRAJUDICIAL)

*THE MANIFESTATION OF PERSONAL RIGHTS THROUGH THE PRISM OF
UNILATERAL DIVORCE: FROM POTESTATIVE JUDICIAL EXERCISE TO
“IMPOSITIVE DIVORCE” (EXTRAJUDICIAL)*

Bruna Agostinho Barbosa Altoe^I
Dirceu Pereira Siqueira^{II}

^I Universidade Cesumar, Maringá,
Paraná, Brasil. Doutoranda
em Ciências Jurídicas. E-mail:
brunaagostinhobarbosa@gmail.com

^{II} Universidade Cesumar, Maringá,
Paraná, Brasil. Pós-Doutor em Direito.
E-mail: dpsiqueira@uol.com.br

Resumo: O divórcio enquanto meio de dissolução do casamento é instituto que diz respeito à liberdade afetiva, protegendo, em última análise a dignidade da pessoa humana. Recentes alterações legislativas, tanto no plano constitucional quanto no plano infraconstitucional vieram facilitar a consecução do divórcio. Trata-se de tema, porém, que se encontra em constante mudança, como a ocorrida com a edição do Provimento nº 6/2019 do Estado de Pernambuco, que trouxe a possibilidade do divórcio se dar unilateralmente no plano extrajudicial, o chamado “divórcio impositivo”, configurando um importante passo rumo a uma maior proteção dos direitos da personalidade.

Palavras-chave: divórcio impositivo; liberdade afetiva; direitos da personalidade; dignidade da pessoa humana.

Abstract: Divorce as a way of the marriage dissolution is connected to the affective freedom, which protects, in the final analyses, the human dignity. Recent legislative changes, both at the constitutional level and at the infra-constitutional level, have simplified the obtaining of divorce. However, is a theme in constant changes, as the edition of Provision nº 6/2019, form the Brazilian State of Pernambuco, which brought the possibility of having the divorce unilaterally, in the extrajudicial plane, which is called the “imposing divorce”, an important step towards a larger protection of the personality rights.

Keywords: imposing divorce; affective freedom; personality rights; human dignity.

DOI: <http://dx.doi.org/10.20912/rdc.v17i42.750>

Recebido em: 03.05.2022

Aceito em: 12.08.2022



1 Introdução

Os direitos da personalidade, em seu sentido contemporâneo, não estão enclausurados nos predicados corpóreos e incorpóreos previstos em lei. No Brasil, dentro desta forma de pensar, é tranquilo o entendimento de que tais direitos não se exauram nas hipóteses exemplificativas elencadas pelo Código Civil.

Dentro dessa abertura conceitual, observando-se a projeção mais ampla, os direitos da personalidade se referem, portanto, aos elementos – materiais e imateriais – que definem pessoa. São os elementos sem os quais a pessoa não existe.

Um desses elementos, como se demonstrará ao longo do texto, é a liberdade afetiva, considerando que a tutela das relações intersubjetivas nesse campo é, ao final, a tutela da própria pessoa.

Para os propósitos deste texto se buscará um paralelo de um dos diversos instrumentos de proteção da personalidade pelo prisma da liberdade afetiva: o divórcio. Mas mais precisamente o chamado *divórcio unilateral*, exercido potestativamente por apenas um dos cônjuges e que contempla espécies como o *divórcio impositivo* e o *divórcio postestativo judicial* no Brasil, além de outras modalidades (não necessariamente compatíveis com o modelo constitucional brasileiro) oriundas do Direito estrangeiro e que remontam, até mesmo, à Antiguidade Romana.

O divórcio, nesse prisma, é instituto que nasce como elemento do Direito de Família, mas que hoje dialoga com aspectos constitucionais e com a própria teoria dos direitos da personalidade. O fato de tradicionalmente ser ligado ao Direito de Família (um ramo do Direito privado), não retira a possibilidade de que novas perspectivas sejam trazidas, notadamente porque, em primeiro lugar, a liberdade afetiva é um valor que deriva dos direitos essenciais e, em segundo lugar, porque hoje é superado o modelo que tenta separar por completo os ramos do Direito. O próprio Direito privado é lido, hoje, pelo prisma do constitucionalismo.

A organicidade da sociedade aponta, pelo seu caráter complexo, indicativo de que se trata de um componente que expressa valores e características de forma mutável ao longo do tempo. Neste ponto, de modo muito particular, os temas ligados à família – e em espectro mais amplo, tudo que se liga às liberdades afetivas – comportam revisitação permanente, com novos olhares

Nesse aspecto, valendo-se da revisão bibliográfica e da análise jurisprudencial e legal, este trabalho busca elucidar as diferentes espécies do divórcio unilateral no Brasil, sem deixar de também apontar, mesmo que de forma não exauriente, aspectos do direito estrangeiro a respeito do instituto. Tal análise se dará com o objetivo de perquirir se o divórcio unilateral é ou não um efetivo instrumento de efetivação dos direitos da personalidade no sistema brasileiro, em especial no campo da liberdade afetiva.

2 Divórcio unilateral: breves aspectos conceituais e históricos

De início cabe pontuar que a compreensão do rompimento *unilateral* do matrimônio por ato de vontade, ainda que seja formalmente um fenômeno recente no plano nacional, já encontrava espaço em outros sistemas, alguns deles bastante distantes no fluxo histórico. Há,

inclusive, previsões em textos religiosos de países de constitucionalismo teológico que já previam o rompimento unilateral.

Veja-se, no ponto, que o objeto deste trabalho não radica em compreender todo o caminho do divórcio unilateral. Além disso, não se trata de analisar os exemplos sobre a história do divórcio em sentido amplo. Neste tópico, com propósito meramente de contextualização, serão apresentados alguns exemplos e esclarecimentos acerca do divórcio *unilateral* (uma modalidade específica), com o propósito de introduzir a problemática que constitui o objetivo do estudo, qual seja, a discussão acerca do divórcio impositivo como mecanismo de efetivação dos direitos da personalidade.

Também é oportuno elucidar que textos antigos por vezes se utilizavam de expressões diferentes para se referir ao rompimento entre cônjuges. A expressão *repudium*, por exemplo, foi utilizada para representar o divórcio tido unilateralmente (em contraponto ao termo *divortium*¹). Para melhor compreensão do emprego dessas terminologias e em qual momento isso se deu, cite-se o esclarecimento trazido por Domingos Sávio Brandão Lima:

(...) é preciso esclarecer o significado dos dois termos que se encontram nos textos: *divortium* e *repudium*. Os autores divergem a respeito. Alguns – como Bonfante e Gianneto Longo – entendem que, até à época dos imperadores cristãos, *divortium* (divórcio) indica a ruptura do casamento (quer seja pela vontade de ambos os cônjuges, quer seja pela vontade de um deles), enquanto que *repudium* (repúdio significa o ato pelo qual se manifesta a vontade de dissolver o casamento); a partir dos imperadores cristãos, porém, *divortium* passa a designar o rompimento do matrimônio pela vontade comum de ambos os esposos, e *repudium* a ruptura unilateral do casamento. Outros romanistas – e essa é a opinião dominante – julgam que comumente no Direito clássico e constantemente no Direito pós-clássico os textos empregam *divortium* para indicar o divórcio bilateral, *repudium* para designar divórcio unilateral²

No árabe a expressão *Talaq* significa divórcio. Quando essa expressão for invocada por três oportunidades (*Talaq-e-biddat*) o homem muçulmano pode exercer o divórcio de forma unilateral, aplicando-se compensações em alguns casos³. Essa previsão acabou sendo confrontada pela Suprema Corte da Índia que passou a julgar a validade da declaração após a edição de uma lei de 2017⁴ que protegia as mulheres. Os esclarecimentos são bem trazidos por Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy e Artur César de Souza:

- 1 “O vocábulo *divortium*-ii – originou-se do verbo *diverto* (ou divórcio, arcaísmo), is, ti, sum, tere, significando ir-se embora, ausentar-se, separar-se, divergir, divorciar-se; enquanto que *repudium*-ii provém de repúdio – as – avi – atum – are que quer dizer rejeitar, enjeitar, recusar, divorciar-se, termo esse que se lê na Lei das XII Tábuas (VII, 9) Gaio (Dig. 24, 2,2) informa que o “divórcio era assim chamado por causa da divergência de pensamento dos cônjuges ou porque cada um tomava o seu caminho.” (LIMA, Domingos Sávio Brandão. *Divórcio romano versus divórcio canônico*. Doutrinas Essenciais Família e Sucessões | vol. 3 | p. 819 - 846 | Ago / 2011 | DTR\2012\2134)
- 2 LIMA, Domingos Sávio Brandão. *Divórcio romano versus divórcio canônico*. Doutrinas Essenciais Família e Sucessões | vol. 3 | p. 819 - 846 | Ago / 2011 | DTR\2012\2134
- 3 GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes; SOUZA, Artur César. *Direito Civil comparado: A suprema corte da Índia e a discussão em torno do Talaq-e-biddat como fórmula de divórcio unilateral*. Revista de Direito Civil Contemporâneo. vol. 21. Ano 6. p. 252. São Paulo: Ed. RT, out.-dez. 2019.
- 4 “Dispõe essa nova lei que a mulher pode requerer pensão em favor próprio, bem como em favor de seus filhos; a quantia será fixada por um magistrado. A lei também dispõe que a mulher sobre quem o *Talaq e biddat* incide, terá a guarda dos filhos. Quanto à decisão governamental, no dia 11 de setembro de 2018, o governo indiano baixou uma ordem regulamentando e aplicando a decisão da Suprema Corte que será aqui estudada. São normas estatais que incidem sobre a prática religiosa muçulmana, regulando de maneira distinta o que disposto por uma tradição raramente questionada.” (GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes; SOUZA, Artur César.

No caso de medidas legislativas, em 28 de dezembro de 2017, a Câmara dos Deputados da Índia (Lob Sabha) aprovou uma lei protetora de direitos de mulheres muçulmanas. A lei, basicamente, dispôs como nula e ilegal a declaração de *Talaq-e-biddat*. De acordo com a nova lei indiana, o marido pode ser preso em flagrante, bem como pode ser condenado por até três anos, a par de ser multado, na hipótese de pretender dissolver o casamento desse modo, unilateral, mediante a verbalização da expressão *talaq* por três vezes. Trata-se de uma lei secular que projeta seus efeitos em matéria de fundo teológico⁵.

Nesse mesmo âmbito destaca-se, como objeto exemplificativo da desigualdade entre homem e mulher no sistema mencionado, a figura do “repúdio” que o muçulmano podia exercer unilateralmente em alguns locais. No caso o cônjuge homem detinha em seu favor diferentes hipóteses em que poderia “repudiar” a esposa, promovendo o divórcio unilateralmente⁶. Em termos literais essa literalidade, oriunda de premissas religiosas, não poderia ser estendida para a mulher. Atualmente, no entanto, há em muitos locais o temperamento da interpretação, garantindo – mediante algumas condições – o repúdio em favor da esposa.

Tratando-se de uma forma de divórcio unilateral no exterior o Supremo Tribunal Federal, em decisão já antiga, foi instado a se manifestar sobre a viabilidade de homologação de divórcio estrangeiro nesses termos. Naquela ocasião, mesmo em um período em que o divórcio era tratado no Brasil de forma amplamente restrita, a suprema corte entendeu que não haveria a possibilidade da revalidação do divórcio nos termos expostos, considerando que a esposa não havia participado de um processo, mediante citação (um pressuposto do divórcio naquela oportunidade)⁷: Sobre o caso:

Na SE 2.373, da República Árabe Unida, onde se pretendia a homologação de sentença que concedeu o repúdio muçulmano, que é o divórcio unilateral de vontade do marido, a Corte nacional negou a homologação, interpretando a ausência de citação da mulher como ofensa à ordem pública brasileira.

Rememore-se que as informações acima trazidas são apenas fragmentos de um universo de informações ligadas ao divórcio unilateral. Certamente é possível um diagnóstico histórico profundo sobre o instituto ao longo do tempo que implicaria em um trabalho mercedor de seu próprio objeto. O objetivo da indicação desses exemplos⁸ residiu apenas em ilustrar, mesmo que

Direito Civil comparado: A suprema corte da Índia e a discussão em torno do *Talaq-e-biddat* como fórmula de divórcio unilateral. Revista de Direito Civil Contemporâneo. vol. 21. Ano 6. p. 252. São Paulo: Ed. RT, out.-dez. 2019). muçulmana, regulando de maneira distinta o que disposto por uma tradição raramente questionada.” (GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes; SOUZA, Artur César. *Direito Civil comparado: A suprema corte da Índia e a discussão em torno do Talaq-e-biddat como fórmula de divórcio unilateral*. Revista de Direito Civil Contemporâneo. vol. 21. Ano 6. p. 252. São Paulo: Ed. RT, out.-dez. 2019).

5 GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes; SOUZA, Artur César. *Direito Civil comparado: A suprema corte da Índia e a discussão em torno do Talaq-e-biddat como fórmula de divórcio unilateral*. Revista de Direito Civil Contemporâneo. vol. 21. Ano 6. p. 252. São Paulo: Ed. RT, out.-dez. 2019

6 CALIXTO, Negi. Revista de informação legislativa, v. 20, n. 77, p. 279-296, jan./mar. 1983 | Revista da faculdade de direito da Universidade Federal do Paraná, v. 20, n. 20, p. 133-160 de 1981/1982.

7 CALIXTO, Negi. *Interpretação do direito internacional privado*. Doutrinas Essenciais de Direito Internacional | vol. 4 | p. 309 - 328 | Fev / 2012 | DTR\2012\2400

8 Outros exemplos: “Na Tunísia, uma lei de 1956 elenca as hipóteses de divórcio, a exemplo do consentimento, da injúria para uma das partes, da insistência do marido ou de requerimento da mulher. Nos Emirados Árabes Unidos, a lei dispõe que divórcio unilateral, declarado pelo marido, tem como resultado a obrigação de compensar financeiramente a esposa, além do período do *Iddat*. Os valores são definidos de acordo com as condições financeiras do marido e pelas dificuldades enfrentadas pela esposa. No Iêmen, a legislação dispõe que, se o homem se divorcia arbitrariamente, causando dificuldades para a esposa, deverá pagar uma pesada compensação.” (GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes; SOUZA, Artur César. *Direito Civil comparado: A*

de forma muito breve, que o divórcio unilateral não é, como muitos pensam, um instrumento contemporâneo.

Superados esses esclarecimentos, cumpre realizar uma breve análise do histórico do divórcio unilateral no sistema Brasileiro, apresentando-se, sobretudo, o paradigma constitucional contemporâneo necessário para a delimitação desse instituto como importante meio de efetivação dos direitos da personalidade.

No plano normativo brasileiro, até período recente, o divórcio se traduzia em procedimento bastante complexo, demandando sucessivas etapas e, principalmente, a convergência de vontade dos nubentes, não havendo a possibilidade de divórcio unilateral, nem mesmo no plano judicial. Atualmente, como se verá, o divórcio unilateral (ainda restrito ao plano judicial) passa a ter o caráter potestativo.

O texto constitucional de 1988 trouxe princípios dirigidos a todo o ordenamento, inclusive para o ramo do Direito Civil, fato que corroborou para a derrocada da vetusta divisão existente entre direito público e direito privado. Ao determinar a releitura de institutos historicamente privados, culminando com o surgimento do que costumou-se denominar direito civil constitucional, a Constituição de 1988 acabou por conferir uma nova roupagem aos institutos privados – dentre eles, conforme já mencionado, o divórcio e a família.

Desta forma, ao delinear o direito privado à luz da Constituição Federal de 1988, as relações civis tomaram nova forma, mormente após a eleição do princípio da dignidade da pessoa humana como eixo central do ordenamento jurídico⁹.

A expressão *autonomia privada* é ordinariamente utilizada, na literatura jurídica, como classificação de um instituto próprio do direito privado, com especial destaque ao âmbito contratual. Daí porque alguns autores, por propósitos didáticos, optam por adjetivar o exercício da liberdade fundamental de escolha (ponto de estudo nesta pesquisa) por outra expressão. Maurício Requião, por exemplo, indica a expressão *autonomia existencial* como mais adequada para se referir ao exercício das liberdades pessoais do indivíduo:

(...) sobre a autonomia privada, se nota como é termo comumente vinculado a questões patrimoniais, tanto do ponto de vista legal, como doutrinário. Acredita-se aqui que outro sentido se pode dar à palavra autonomia retirando-a do contexto meramente patrimonialista, e transportando-a até a esfera identificada com as liberdades pessoais do sujeito. É nesse sentido que se fala aqui de *autonomia existencial*. A autonomia existencial, portanto, se identifica com a liberdade do sujeito em gerir sua vida, sua personalidade, de forma digna. É nesse ponto que se encontram questões delicadas como o uso ativo dos direitos da personalidade e as discussões sobre o direito à morte digna, eutanásia, aborto, pena de morte, manipulação de embriões, direitos pessoais de família, sexualidade e identidade de gênero¹⁰.

suprema corte da Índia e a discussão em torno do Talaq-e-biddat como formula de divórcio unilateral. Revista de Direito Civil Contemporâneo. vol. 21. Ano 6. p. 252. São Paulo: Ed. RT, out.-dez. 2019)

9 “(...) o reconhecimento da fundamentalidade da dignidade humana impõe uma nova postura aos civilistas modernos (especialmente aqueles que laboram com o Direito de Família), devendo, na interpretação e aplicação de normas e conceitos jurídicos, assegurar a vida humana de forma integral e prioritária. (FARIA, Cristiano Chaves de. *Redesenhando os contornos da dissolução do casamento*. In: IV Congresso Brasileiro de Direito de Família. Coordenado por Rodrigo da Cunha Pereira – Porto Alegre: IBDFAM, 2003, disponível em <http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/93.pdf>. Acesso em 22/04/2022)

10 REQUIÃO, Maurício, *Autonomias e suas limitações*. São Paulo: Revista de Direito Privado, v. 60/2014, p. 85-96. Out-Dez/2014

O divórcio, em linhas gerais, é o principal exemplo de dissolução do vínculo conjugal e que expressa a autonomia mencionada. Define a doutrina que: “o divórcio é a dissolução de um casamento válido, ou seja, a extinção do vínculo matrimonial”^{11-12.}”

Sendo instituto de relevante importância jurídica, mas amplamente influenciado por razões metajurídicas (como a moral, a religião e outros fatores), o divórcio tradicionalmente foi entregue, por opção normativa, ao crivo do Poder Judiciário, demandando em sua tramitação etapas e pressupostos que, naturalmente, tornavam o processo razoavelmente moroso¹³. Ainda que os cônjuges¹⁴ exercessem a opção individual de rompimento do vínculo conjugal, a autonomia da vontade não se traduzia em elemento suficiente para determinar, de plano, a concretização da intenção. Em realidade, deveriam aguardar pelo transcurso do prazo de dois anos da separação judicialmente decretada, ou deveriam arcar com o ônus probatório, no curso do processo de divórcio, de demonstrar que já se operou a separação *de fato* pelo mesmo prazo¹⁵.

Com a evolução do pensamento a respeito da autonomia individual como valor inerente à dignidade da pessoa humana e a liberdade afetiva como expressão da própria personalidade, de pouco em pouco o sistema brasileiro passou a avançar em busca da potestatividade do divórcio (entendido de forma desconectada de outros litígios, a exemplo das quezílias patrimoniais)..

A partir dessa modificação, introduzida pela Emenda Constitucional nº 66/2010, a manifestação unilateral de um dos cônjuges passa a ser suficiente para o rompimento da sociedade conjugal. De tal modo, substancial parte da doutrina, acompanhada pela Jurisprudência, passou a entender que a referida Emenda Constitucional transformou o divórcio em um *direito potestativo*, colocando o outro cônjuge em um estado de sujeição, de modo a pouco importar, na acepção técnica, a discordância da outra parte¹⁶.

Ocorre, no entanto, que o aspecto unilateral do divórcio ainda estava limitado, até então, à necessidade do ajuizamento de uma ação judicial. Tal limitação, mesmo se for considerado o atual entendimento jurisprudencial que permite a antecipação de tutela para o divórcio imediato (deixando outras discussões para o fim do processo, como o patrimônio), implica em desnecessária limitação ao exercício da liberdade afetiva. Frente a isso, começou a surgir no Brasil um movimento para a criação de um divórcio unilateral feito diretamente em cartório, sem maiores dificuldades. Sobre o tema:

11 DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, vol. 5, 23.^a Edição, São Paulo: Saraiva, 2006.

12 “O divórcio dissolve o vínculo conjugal (CC 1.571, §1º). Com o advento da EC 66/10, este é o único modo de dissolver o casamento, quer de forma consensual, quer por meio de ação litigiosa. E, se os cônjuges não tiverem pontos de discordância nem filhos menores, podem obter o divórcio sem a intervenção judicial, perante um tabelião” (DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 9^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 317).

13 OLIVEIRA, José Sebastião de; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *O divórcio extrajudicial como meio de tutela da personalidade nas relações familiares: para além do direito positivo*. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões. Goiânia-GO 2019, fls. 24-44.

14 No parâmetro em análise, para demonstração do argumento, maiores e capazes.

15 OLIVEIRA, José Sebastião de; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *O divórcio extrajudicial como meio de tutela da personalidade nas relações familiares: para além do direito positivo*. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões. Goiânia-GO 2019, fls. 24-44.

16 OLIVEIRA, José Sebastião de; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *O divórcio extrajudicial como meio de tutela da personalidade nas relações familiares: para além do direito positivo*. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões. Goiânia-GO 2019, p. 24-44.

reconhecer a validade do ingresso do divórcio impositivo no ordenamento jurídico brasileiro é uma forma de tutelar, em essência, o direito à liberdade afetiva e a autodeterminação de cada indivíduo, tutelando, assim, seus direitos da personalidade, inclusive no que se refere aos aspectos psíquicos da pessoa, haja vista que processos demasiadamente longos e burocráticos, especialmente quando se versa sobre divórcios litigiosos em que o(a) cônjuge não requerente discorda com a decisão de rompimento do vínculo matrimonial do(a) cônjuge requerente, normalmente produzem efeitos trágicos no psicológico do cônjuge que só pretende, enfim, colocar fim a um casamento que não mais deseja manter.¹⁷

Os debates que permeiam o divórcio impositivo (inclusive sua aceitação ou não no Brasil) serão feitos em tópico próprio, considerando a necessidade de melhor detalhamento.

3 Da potestatividade judicial ao divórcio impositivo extrajudicial: o futuro do divórcio como tutela da personalidade?

Sob a ótica da autonomia privada, vale lembrar que direito de família moderno caminha, como já visto no capítulo anterior, no sentido de entender o divórcio como um direito potestativo, ou seja, trata-se de uma prerrogativa de impor a outrem a sujeição ao exercício de seu direito. Ninguém pode ser obrigado a se manter num relacionamento contra sua própria vontade. Nesse sentido, ensina a doutrina¹⁸:

Trata-se, aliás, de direito potestativo extintivo, uma vez que atribui-se ao cônjuge o poder de, mediante sua simples e exclusiva declaração de vontade, modificar a situação jurídica familiar existente, projetando efeitos em sua órbita jurídica, bem como de seu consorte. Enfim, trata-se de direito (potestativo) que submete-se apenas à vontade do cônjuge, a ele reconhecido com exclusividade e marcado pela característica da indisponibilidade, como corolário da afirmação de sua dignidade.

Tamanha é a importância do exercício da autonomia da vontade como exercício da personalidade que o divórcio deve ser entendido como potestativo, não se submetendo ao domínio de qualquer outra pessoa a não ser o próprio titular da liberdade afetiva¹⁹. Nesse aspecto, em razão do valor essencial que a escolha representa, é possível dizer que se a vontade foi exercida em vida²⁰, mas o manifestante venha a falecer antes do fim do procedimento, deve-se operar o chamado divórcio *post-mortem*²¹.

17 YAMAGUCHI, Silvio Hideki. *Aspectos do instituto do divórcio impositivo: uma análise à luz da proteção dos direitos da personalidade, neste incio do Século XXI*. Revista de Direito de Família e Sucessão | e-ISSN: 2526-0227 | Encontro Virtual | v. 7 | n. 2 | p. 45–63 | Jul/Dez. 2021

18 FÁRIA, Cristiano Chaves de. *Redesenhando os contornos da dissolução do casamento*. In: IV Congresso Brasileiro de Direito de Família. Coordenado por Rodrigo da Cunha Pereira – Porto Alegre: IBDFAM, 2003, disponível em <http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/93.pdf>, Acesso em 19/10/2019, p. 05.

19 ALVES, Carolina Gontijo; VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; ALENCAR, Maria Clara Souza. *Divórcio decretado após a morte: a valorização da autonomia privada em caso de falecimento do cônjuge ao longo do processo de divórcio*. Revista dos Tribunais [Recurso Eletrônico]. São Paulo, n.1025, mar. 2021. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/40173>. Acesso em: 27 abr. 2022.

20 Para que se possa pensar na hipótese da concessão do divórcio post mortem se faz imprescindível a atenção a alguns requisitos, sob pena de se inviabilizar a possibilidade de aplicação do entendimento aqui consignado. (Inicialmente é de se pontuar que tal modalidade de divórcio requer que já tenha havido a postulação, pela via judicial ou extrajudicial (nesse caso, uma situação mais difícil de ocorrer na prática), sem que tenha ocorrido a prolação da decisão que confere o encerramento formal do matrimônio CUNHA, Leandro Reinaldo; ASSIS, Vivian Santos de. *Divórcio post mortem*. Revista dos Tribunais | vol. 1004/2019 | p. 51 - 60 | Jun / 2019.

21 ALVES, Carolina Gontijo; VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; ALENCAR, Maria Clara Souza.

Reconhecendo essa particular importância o cenário nacional, que já reconhecia o divórcio potestativo no contexto judicial, passou a reclamar pela necessidade de que essa liberdade essencial fosse também exercida extrajudicialmente. Caso exista algum litígio extra a ser ponderado – como aspectos patrimoniais – isso poderia ser discutido em juízo pela ação de partilha, mas o divórcio em si, rompendo a sociedade conjugal, poderia ser realizado sem maiores dificuldades diretamente no registro civil. Esse raciocínio faz com que alguns até apelidem o divórcio *impositivo* (extrajudicial) de “divórcio do amanhã”²².

Surgido no plano positivo nacional a partir do Provimento n. 6/2019, do Tribunal de Justiça de Pernambuco (TJ/PE), o instituto em questão buscava uma consecução prática mais acentuada do exercício unilateral do divórcio, por meio do uso do direito potestativo, permitindo-se que o rompimento da sociedade conjugal se desse no plano extrajudicial (como já autorizado pela EC 66), ainda que sem a concordância do outro nubente, desde que não se tratassem de outras questões (como a partilha) e desde que não existissem incapazes envolvidos.

A Corregedoria Geral da Justiça do Estado de Pernambuco, responsável por regulamentar a atuação do foro extrajudicial naquela unidade da federação, editou o mencionado Provimento nº. 06/2019²³ criando o que se denominou de “*Divórcio Impositivo*”, caracterizado pela possibilidade de que, por meio de um ato unilateral derivado da autonomia da vontade de um dos cônjuges, no exercício do seu direito potestativo, na ausência de filhos incapazes e na falta da anuência do outro cônjuge, requeira diretamente perante o Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais a averbação de seu divórcio, à margem do respectivo assento de casamento.

A partir de então, o cônjuge não anuente será notificado (pessoalmente ou por edital) sobre a intenção do outro²⁴. Reproduzindo a medida, a Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça do Maranhão editou norma semelhante²⁵.

A inovação promovida pelo mencionado provimento reside no fato de que atualmente, embora entendido como direito potestativo, o divórcio só pode assumir a feição extrajudicial quando haja *consensualidade*, não se admitido, ao menos em termos formais, um divórcio puramente unilateral no plano extrajudicial, mesmo quando presentes maiores e capazes apenas

Divórcio decretado após a morte: a valorização da autonomia privada em caso de falecimento do cônjuge ao longo do processo de divórcio. Revista dos Tribunais [Recurso Eletrônico]. São Paulo, n.1025, mar. 2021. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/40173>. Acesso em: 27 abr. 2022.

22 CHUSYD, Hugo. Divórcio impositivo: o divórcio do amanhã. <https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/1562/Div%C3%B3rcio+impositivo:+O+div%C3%B3rcio+do+amanh%C3%A3>

23 PERNAMBUCO. Corregedoria Geral da Justiça. Provimento n. 06/2019

24 Eis a redação dos primeiros artigos do mencionado provimento pernambucano: “*Art. 1º. Indicar que qualquer dos cônjuges poderá requerer, perante o Registro Civil, em cartório onde lançado o assento do seu casamento, a averbação do seu divórcio, à margem do respectivo assento, tomando-se o pedido como simples exercício de um direito potestativo do requerente. Parágrafo 1º. Esse requerimento, adotando-se o formulário anexo, é facultado somente àqueles que não tenham filhos ou não havendo nascituro ou filhos de menor idade ou incapazes e por ser unilateral entende-se que o requerente optou em partilhar os bens, se houverem, a posteriori. Parágrafo 2º. O interessado deverá ser assistido por advogado ou defensor público, cuja qualificação e assinatura constarão do pedido e da averbação levada a efeito. Art. 2º. O requerimento independe da presença ou da anuência do outro cônjuge, cabendo-lhe unicamente ser notificado, para fins de prévio conhecimento da averbação pretendida, vindo o Oficial do Registro, após efetivada a notificação pessoal, proceder, em cinco dias, com a devida averbação do divórcio impositivo. Parágrafo Único. Na hipótese de não encontrado o cônjuge intimando, proceder-se-á com a sua notificação editalícia, após insuficientes as buscas de endereço nas bases de dados disponibilizadas ao sistema judiciário.* (PERNAMBUCO. Corregedoria Geral da Justiça. Provimento n. 06/2019).

25 MARANHÃO. Corregedoria Geral da Justiça. Provimento n. 25/2019.

e mesmo quando não haja outras questões litigiosas para além do divórcio em si. Havendo discordância de um dos cônjuges, a unilateralidade do divórcio será exercida no plano judicial, o que, na prática, indica que o direito potestativo ainda é preservado, mas pressupondo o uso dos entraves judiciais.

O provimento em questão, todavia, teve sua eficácia sobrestada. No final do mês de maio de 2019, o Corregedor-Geral do Conselho Nacional de Justiça decidiu suspender²⁶ os provimentos estaduais, recomendando que novas normas administrativas no mesmo sentido não voltem a ser editadas pelos tribunais estaduais. O ministro Humberto Martins encontrou dois empecilhos sobre a questão do divórcio impositivo: o primeiro deles, de ordem processual, diz respeito à falta de consenso entre os cônjuges, o que faz com que seja imprescindível a prolação de uma sentença pelo Poder Judiciário, tirando a questão do âmbito extrajudicial. Acrescentou, ainda:

Que por haver matéria atinente ao Direito Civil e ao Processual Civil há competência exclusiva da União para tratar do seu conteúdo e por meio de lei federal, nos termos do art. 22, incisos I e XXV, da Constituição da República. Sendo assim, não seria possível tratar do tema por meio de uma norma de cunho administrativo no âmbito da Corregedoria Geral de Justiça de uma Corte Estadual²⁷.

O outro óbice, do ponto de vista material, encontrado pelo ministro seria a falta de padronização da questão em âmbito nacional, pois se tratam de normas editadas por tribunais estaduais. Como derivação prolatada no mencionado Pedido de Providências²⁸, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação 36/2019, aderida pelos Tribunais de Justiça, com a previsão de seu primeiro artigo nos seguintes termos:

Art. 1º Recomendar aos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal que: I -se abstenham de editar atos regulamentando a averbação de divórcio extrajudicial por declaração unilateral emanada de um dos cônjuges (divórcio impositivo), salvo nas hipóteses de divórcio consensual, separação consensual e extinção de união estável, previstas no art. 733 do Código de Processo Civil; II –havendo a edição de atos em sentido contrário ao disposto no inciso anterior, providenciem a sua imediata revogação²⁹.

Ocorre, porém, que o instituto em questão, apesar das objeções apresentadas, deve o quanto antes ser aprimorado e adotado no país, já que a celeridade e a eficiência que são obtidas serão traduzidas em melhor e mais rápida tutela de importantes elementos dos direitos da personalidade dos envolvidos, sem que qualquer risco seja criado, na prática, para a efetivação dos direitos em jogo. Isso significa que o tema do divórcio positivo deve ser lido e compreendido sob uma perspectiva mais crítica, no sentido de ser meio importante de efetivação dos direitos da personalidade na atualidade.

Os direitos da personalidade no âmbito do divórcio impositivo ganham importante tutela e não estão submetidos a nenhuma forma de risco que viesse a lastrear a reserva da jurisdição. Rememore-se que o divórcio puro, sem outras discussões, é direito potestativo e não pode ser

26 BRASIL, Conselho Nacional de Justiça, Pedido de Providências n. 0003491-78.2019.2.00.0000

27 TARTUCE, Flávio. *O divórcio unilateral ou impositivo*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI305087,110490+divorcio+unilateral+ou+impositivo>. Acesso em 25/10/2019.

28 EISAQUI, Daniel Dela Coleta Eisaqui, KALLAJIAN, Manuela Cibim. *Fundamentos para admissibilidade do divórcio unilateral perante o ordenamento jurídico brasileiro*. Revista de Direito Civil, ISSN 2596-2337, v. 2, n. 1, jan./jun. 2020, p. 104-122.

29 BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. Recomendação-CNJ 36/2019. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files//recomendacao/recomendacao_36_30052019_04062019134250.pdf

obstado por uma noção clássica de lide, eis que o outro cônjuge sequer pode juridicamente resistir à pretensão de encerramento da sociedade conjugal. O litígio, quando muito, residirá em outros campos externos ao divórcio puro em si.

Os direitos da personalidade contemplam, em sua natureza, as próprias relações intersubjetivas das pessoas, promovendo-se, para essa análise, um diálogo entre as importantes noções de *paternalismo jurídico* e da *autonomia da vontade* (esta, um elemento essencial à condição humana³⁰).

Observa-se, conforme ensinam Eduardo Cambi e Elisângela Padilha, que a efetivação da dignidade humana, preservando aquilo que de mais intrínseco há na pessoa, passa pela necessidade de se assegurar que a pessoa participe da construção do próprio seu destino, conclusão que inegavelmente engloba a autodeterminação afetiva:

A dignidade, em sentido jurídico, é uma qualidade intrínseca do ser humano que gera direitos fundamentais: i) de não receber tratamento degradante de sua condição humana (dimensão *defensiva*); ii) de ter uma vida saudável (dimensão *prestacional*), vale dizer, de ter a colaboração de todos para poder usufruir de um completo bem-estar físico, mental e social (conforme os parâmetros de vida saudável da Organização Mundial de Saúde); iii) **de participar da construção de seu destino** e do destino dos demais seres humanos (*autonomia e cidadania*)^{31_32}

Classificar o divórcio extrajudicial impositivo, na linha do que anteriormente já se disse, como instrumento de efetivação dos direitos da personalidade, parece tarefa simples. Isto porque alguns dos direitos da personalidade *típicos*, positivados de forma expressa no Código Civil de 2002, recebem influência direta do instituto, a exemplo do *nome*, previsto no art. 16³³ da legislação civil. Tudo isso, sem considerar a já citada e esclarecida autonomia da vontade.

O Código Civil de 1916 previa em seu art. 240 que a mulher assumiria obrigatoriamente os apelidos do marido. Trata-se de norma que refletia a supremacia machista existente na sociedade da época³⁴, bem como a submissão feminina aos ditames do patriarcado.

Pela redação do art. 25 da Lei do Divórcio, apenas em alguns casos é permitido à mulher permanecer com o sobrenome do marido após o divórcio. São eles: a) o fato da supressão do nome acarretar prejuízo para sua identificação; b) em caso de manifesta distinção entre o seu nome de família e dos filhos havidos da união dissolvida; e c) em caso de dano grave reconhecido em decisão judicial.

Em regra, portanto, cabia à mulher divorciada voltar a usar o nome de solteira, somente conservando o sobrenome do ex-marido nos casos acima mencionados. A culpa ainda era objeto de discussão nas ações de divórcio, o que foi corroborado com o advento do Código Civil de 2002, que apenas reproduziu o que a Lei do Divórcio já previa³⁵, inovando apenas ao prever que,

30 BARROSO, Luís Roberto. *Aqui, lá e em todo lugar*": a dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. São Paulo: Revista dos Tribunais. V. 919/2012, p. 127 – 195, Maio/2012

31 CAMBI, Eduardo; PADILHA, Elisângela. *Dimensões da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: Revista de Direito Privado, v. 71/2016, p. 111 – 128, Nov / 2016.

32 Destaque acrescentado.

33 Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.

34 MONTESCHIO JUNIOR, Anísio e OLIVEIRA, José Sebastião de. *Nome e o direito de personalidade: sua importância social, aspectos legais, doutrinários e jurisprudenciais*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 62.

35 Assim preconiza o art. 1.578 do CC: O cônjuge declarado culpado na ação de separação judicial perde o direito de usar o sobrenome do outro, desde que expressamente requerido pelo cônjuge inocente e se a alteração não acarretar: I - evidente prejuízo para a sua identificação; II - manifesta distinção entre o seu nome de

nos demais casos, caberá a opção pela conservação ou não do nome de casado (CC, § 2º do art. 1.578)³⁶.

O fato é que se ficasse provado que a dissolução do casamento se deu por culpa de uma das partes, aquele que fosse considerado culpado na ação de separação ou divórcio perderia o direito de usar o nome do outro cônjuge, como explica José Roberto Neves Amorim³⁷, citando a Professora Maria Helena Diniz:

Hoje, o cônjuge (marido ou mulher), vencido na separação judicial, perde o direito de usar o nome do outro, se isso for requerido pelo vencedor e se a alteração não acarretar (CC, art. 1.578, I, II e III): a) grave dano para sua identificação; b) manifesta distinção entre o seu nome de família e o dos filhos havidos da união dissolvida; e c) prejuízo grave reconhecido em sentença judicial. O cônjuge inocente na ação de separação judicial, poderá, a qualquer momento, renunciar ao direito de usar o sobrenome do outro (CC, art. 1.578 § 1º).

Ocorre que após a promulgação da Constituição de 1988 descabe qualquer discussão acerca da culpa pelo fim de um relacionamento, uma vez que tal debate viola diretamente os princípios e garantias constitucionais da intimidade, da vida privada e, sobretudo, a dignidade da pessoa humana, erigida a categoria de fundamento da República. Essas são as lições do jurista Cristiano Chaves de Farias:

Perquirir a culpa, após a promulgação da Magna Charta de 1988, se tornou um exercício indevido e descabido, ainda que tenha ocorrido violação de deveres matrimoniais por um dos cônjuges, por ferir frontalmente às garantias constitucionais da pessoa humana. Evidencia, com clareza solar, MARIA BERENICE DIAS esse descabimento da discussão sobre a culpa, “seja porque é difícil atribuir a um só cônjuge a responsabilidade pelo fim do vínculo afetivo, seja porque é absolutamente indevida a intromissão na intimidade da vida das pessoas”

Dito isso, em uma primeira leitura, o divórcio extrajudicial já poderia ser considerado como mecanismo de tutela dos direitos de personalidade pelo simples fato de gerar importante repercussão jurídica no rol (exemplificativo) dos direitos da personalidade elencados, no Brasil, no Código Civil³⁸. Destaca-se, como exemplo, que tamanha é a relevância do nome como importante elemento da personalidade, na projeção da identificação da pessoa, que a Jurisprudência majoritária reconhece, em regra, ser um *direito* da parte manter o sobrenome adquirido do outro cônjuge, mesmo contra a vontade deste³⁹.

família e o dos filhos havidos da união dissolvida; III - dano grave reconhecido na decisão judicial. § 1º - O cônjuge inocente na ação de separação judicial poderá renunciar, a qualquer momento, ao direito de usar o sobrenome do outro. § 2º - Nos demais casos caberá a opção pela conservação do nome de casado.

36 SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *Divórcio impositivo: contemporâneas questões dos direitos da personalidade a respeito do novel instituto*. III Encontro Virtual do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões II. Florianópolis-SC. 2021, p. 147-165.

37 AMORIM, José Roberto *Neves*. *Direito ao nome da pessoa física*. 1. ed. Sao Paulo: Saraiva, 2003, p. 46-47.

38 SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *Divórcio impositivo: contemporâneas questões dos direitos da personalidade a respeito do novel instituto*. III Encontro Virtual do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões II. Florianópolis-SC. 2021, p. 147-165.

39 Corrente minoritária, no entanto, entendendo ainda haver pertinência na discussão de *culpa* no divórcio (mesmo após a EC 66/2010), compreende que pode o “cônjuge inocente” pleitear judicialmente a retirada do nome do outro cônjuge. De todo modo, ainda nesses casos, o nome não poderá ser retirado se o tempo de uso já for juridicamente relevante, de modo a ter se incorporado na própria identificação da pessoa. Eis julgado do Superior Tribunal de Justiça a respeito do ponto: *CIVIL. FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DO NOME DE CASADO NO DIVÓRCIO DIRETO. CÔNJUGE NÃO CULPADO NA SEPARAÇÃO JUDICIAL. EVIDENTE PREJUÍZO. ART. 1.578 E §§ DO CC/02. DIREITO INERENTE À*

Como visto, o instituto do divórcio constitui importante instrumento para a efetivação dos direitos da personalidade, especialmente no que tange à consecução da liberdade afetiva. Não se pode olvidar, outrossim, que as recentes alterações legislativas na temática do divórcio tiveram por objetivo facilitar a dissolução do casamento, evitando que as pessoas permanecessem em um relacionamento contra suas próprias vontades⁴⁰.

O acesso mais fácil ao divórcio não deixa de ser uma maneira de tutelar a dignidade da pessoa humana, valor que foi adotado expressamente pela Constituição de 1988 (art. 1º, III), no sentido de ter a pessoa humana como ponto central. Esta é a opinião de Maria Berenice Dias, para quem o princípio da dignidade da pessoa humana, alçado ao patamar de fundamento do Estado Democrático de Direito pelo constituinte de 1988, é um suporte axiológico para a aplicação de todas as regras de Direito Civil – especialmente na seara da família:

A partir do momento em que ocorreu a constitucionalização do direito civil e a dignidade da pessoa humana foi consagrada como fundamento do Estado Democrático de Direito (CF 1.º III), o positivismo tornou-se insuficiente.³ As regras jurídicas mostraram-se limitadas, acanhadas para atender ao comando constitucional. O princípio da interpretação conforme a Constituição é uma das mais importantes inovações, ao propagar que a lei deve ser interpretada, sempre, a partir da Lei Maior. Assim, os princípios constitucionais passaram a informar todo o sistema legal de modo a viabilizar o alcance da dignidade humana em todas as relações jurídicas.⁴¹

Os exemplos mencionados dão luz ao argumento que defende o novo passo para a tutela da personalidade pelo divórcio: a desjudicialização do divórcio unilateral. A grande inovação trazida pelo chamado “divórcio impositivo” foi justamente a possibilidade de realizar o divórcio unilateral *extrajudicialmente*, diretamente em cartório, sem a necessidade de qualquer decisão judicial.

Não se pode negar que há muitas vantagens de ordem prática nesta espécie de divórcio. Em determinadas situações, a tensão entre os cônjuges é tamanha que um deles se recusa a assinar a escritura de divórcio consensual, por “mera implicância”. Casos há em que um dos cônjuges evadiu-se do lar comum, encontrando-se em local incerto e não sabido e o cônjuge abandonado sequer tem notícias suas, não podendo divorciar-se para se casar novamente. Nesses casos, o Divórcio Impositivo poderia ser considerado um bom instrumento para o exercício da *liberdade interrelacional*⁴².

PERSONALIDADE. DIREITO INDISPONÍVEL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A retirada do sobrenome do ex-marido do nome da ex-mulher na separação judicial somente pode ser determinada judicialmente quando expressamente requerido pelo cônjuge inocente e desde que a alteração não acarrete os prejuízos elencados no art. 1.578 do CC/02. 2. A utilização do sobrenome do ex-marido por mais de 30 trinta anos pela ex-mulher demonstra que há tempo ele está incorporado ao nome dela, de modo que não mais se pode distingui-lo, sem que cause evidente prejuízo para a sua identificação. 3. A lei autoriza que o cônjuge inocente na separação judicial renuncie, a qualquer momento, ao direito de usar o sobrenome do outro (§ 1º do art. 1.578 do CC/02). Por isso, inviável que, por ocasião da separação, haja manifestação expressa quanto à manutenção ou não do nome de casada. 4. Recurso especial não provido. (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp 1482843/RJ, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 12/06/2015)

40 SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *Divórcio impositivo: contemporâneas questões dos direitos da personalidade a respeito do novel instituto*. III Encontro Virtual do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões II. Florianópolis-SC. 2021, fls. 147-165.

41 DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 60.

42 SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *Divórcio impositivo: contemporâneas questões dos direitos da personalidade a respeito do novel instituto*. III Encontro Virtual do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões II. Florianópolis-SC. 2021, p. 147-165.

Por essa razão, a decisão de suspender o divórcio impositivo no Brasil sofreu crítica de parte da doutrina, em especial porque limita, ao que consta, o exercício de um direito potestativo já reconhecido pelos Tribunais e pelo plano constitucional, sendo derivado de uma liberdade afetiva e da autonomia da vontade que permeiam os mais caros elementos dos direitos da personalidade. Eis exemplo crítico:

(...) o elemento central do divórcio na atual conformação jurídica é a já mencionada manifestação de vontade dissociativa. Portanto, ao revés do consignado na decisão em testilha, o simples requerimento é bastante para viabilizar a averbação de divórcio, haja vista que consubstancia manifestação de vontade para o exercício de direito potestativo, cujo cumprimento depende única e exclusivamente de vontade unilateral, sem abertura a contestações⁴³.

Veja-se, também, que embora a Jurisdição exerça, no sentido tradicional, a função típica da tutela dos direitos, isso não significa que a proteção dos valores essenciais deve ser aprisionada a esse âmbito. No modelo clássico de proteção dos direitos (hoje amplamente superado), o Judiciário seria o responsável por resolver todas as questões a partir de uma intervenção externa ao litígio. Mas são inúmeros os exemplos que comprovam que a desjudicialização de certos temas acaba, em realidade, por contribuir com uma melhor tutela de valores essenciais, deixando ao poder judiciário apenas os litígios que não podem ser solucionados sem sua intervenção, o que, ao final, premia e valoriza a função jurisdicional, que deve voltar a suas forças apenas para os casos que não encontrem outro modo de solução.

Sobre a eficiência das serventias extrajudiciais em evitar certos conflitos e em efetivar direitos, são pertinentes as seguintes lições:

Em que pese, no entanto, os importantes avanços e concretizações proporcionados pela utilização ativa da via judicial, tal praxe ocasionou grande concentração de processos no âmbito do Poder Judiciário, o que, também, vem a agravar a atual morosidade e debilidade do sistema. Desta feita, não obstante certo avanço no âmbito do acesso à Justiça, ocorreu, doutro lado, um desarranjo causador de consequências drásticas. A frequente e desenfreada judicialização, portanto, pode ser vista como um dos principais fatores que formam a infortunada situação hodierna, principalmente por conta de os membros do Judiciário serem obrigados a apreciar e acompanhar uma quantidade de casos incompatível com a capacidade humana e com a estrutura disponível. Observado que, muitas dessas demandas são levadas ao Judiciário de forma desnecessária, evitável, ou até mesmo eivada de má-fé⁴⁴

A manifestação da vontade dissociativa como elemento bastante para o divórcio unilateral é um cenário não criado pelas normas estaduais transcritas. Derivam, em primeiro plano, da própria previsão normativa (a incluir a constitucional). Em segundo lugar, amparam-se nas premissas metajurídicas que justificaram, no plano teórico, os sensíveis avanços que implicaram na criação da aludida emenda.

É oportuno registrar, outrossim, que não prospera o argumento amparado na suposta necessidade de observância de simetria entre o requisito de vontade entre o divórcio e o casamento.

43 EISAQUI, Daniel Dela Coleta Eisaqui, KALLAJIAN, Manuela Cibim. *Fundamentos para admissibilidade do divórcio unilateral perante o ordenamento jurídico brasileiro*. Revista de Direito Civil, ISSN 2596-2337, v. 2, n. 1, jan./jun. 2020, p. 104-122.

44 SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ROCHA, Maria Luiza de Souza; SILVA, Rodrigo Ichikawa Claro. *Atividades notariais e registrais, judicialização e acesso à justiça: o impacto da desjudicialização para a concretização dos direitos da personalidade*. Revista Jurídica Cesumar, v. 18, n. 1, p. 305-334, jan./abril 2018. Disponível em <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/5701/3193>. Acesso em: 27.04.2022.

Referida premissa, que não é adotada no presente trabalho, indica que se para o matrimônio é necessário a conjunção de duas vontades, o divórcio, no mesmo sentido, por ser o rompimento dessa sociedade formada por essa comunhão, simetricamente seguiria a necessidade dessa mesma conjunção.

Ocorre, porém, que embora o casamento de fato implique no exercício de duas vontades conjugadas (no mesmo sentido: o de construção da sociedade conjugal), não deixa de ser, no plano individual de cada cônjuge, do exercício próprio de sua autonomia isoladamente considerada. Em outras palavras, a sociedade conjugal só se forma porque são duas autonomias de vontades projetadas na mesma direção. No caso do divórcio, ainda que apenas um dos cônjuges deseje o rompimento, a estrutura que formou a sociedade conjugal, mais precisamente as duas autonomias privadas convergentes, desaparece de forma potestativa (não há sociedade conjugal que se forme e, conseqüentemente, se mantenha sem a convergência das autonomias exercidas)⁴⁵.

Entendimento diverso, em realidade, limitaria o exercício da liberdade afetiva e submeteria ao arbítrio de um dos cônjuges a autonomia do outro. Como se vê, a manutenção formal da sociedade conjugal, nesses termos, em nada teria de simétrico com o casamento (formado por duas vontades convergentes). O matrimônio é a construção que demanda o sustentáculo de vontade dupla. O rompimento de um dos seus pilares faz desaparecer a sustentação de sua existência⁴⁶.

Entende-se, portanto, que o *divórcio impositivo* implicaria, desde a edição das normas dos Tribunais estaduais, em importante avanço na concretização das liberdades afetivas e da autonomia da vontade como ponto central da condição humana (nos termos explorados anteriormente).

A suspensão dos permissivos locais, no entanto, não implicou em decisão definitiva a respeito da matéria. Em realidade muito ainda se discutirá quanto ao tema, tamanha a sua importância prática e teórica, destacadamente quando aos valores mais caros às escolhas individuais. Encontra-se em trâmite, por exemplo, o projeto de lei 3.457/19⁴⁷ que tem por

45 SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *Divórcio impositivo: contemporâneas questões dos direitos da personalidade a respeito do novel instituto*. III Encontro Virtual do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões II. Florianópolis-SC. 2021, p. 147-165.

46 SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *Divórcio impositivo: contemporâneas questões dos direitos da personalidade a respeito do novel instituto*. III Encontro Virtual do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões II. Florianópolis-SC. 2021, p. 147-165.

47 O projeto em questão, de autoria do Senador Rodrigo Pacheco, ainda se em tramitação ao tempo da edição deste texto. O projeto busca acrescentar ao CPC o Art. 733-A, com a proposta do seguinte texto, cuja transcrição se mostra pertinente para esclarecimento da proposta: “Art. 733-A. Na falta de anuência de um dos cônjuges, poderá o outro requerer a averbação do divórcio no Cartório do Registro Civil em que lançado o assento de casamento, quando não houver nascituro ou filhos incapazes e observados os demais requisitos legais. § 1º. O pedido de averbação será subscrito pelo interessado e por advogado ou defensor público, cuja qualificação e assinatura constarão do ato notarial. § 2º. O cônjuge não anuente será notificado pessoalmente, para fins de prévio conhecimento da averbação pretendida. Na hipótese de não encontrado o cônjuge notificando, proceder-se-á com a sua notificação editalícia, após insuficientes as buscas de endereço nas bases de dados disponibilizadas ao sistema judiciário. § 3º. Após efetivada a notificação pessoal ou por edital, o Oficial do Registro Civil procederá, em cinco dias, à averbação do divórcio. § 4º. Em havendo no pedido de averbação do divórcio, cláusula relativa à alteração do nome do cônjuge requerente, em retomada do uso do seu nome de solteiro, o Oficial de Registro que averbar o ato, também anotar a alteração no respectivo assento de nascimento, se de sua unidade; ou, se de outra, comunicará ao Oficial competente para a necessária anotação. § 5º. Com exceção do disposto no parágrafo anterior, nenhuma outra pretensão poderá ser cumulada ao pedido de divórcio, especialmente alimentos, arrolamento e partilha de bens ou medidas protetivas, as quais serão tratadas no juízo competente, sem prejuízo da averbação do

objetivo, ao alterar disposição do Código de Processo Civil, criar o *divórcio impositivo* no plano legal. O projeto em questão ainda conta com apoio explícito do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM)⁴⁸.

Aparentemente, o projeto também conta com adesão popular, eis que, na data de 29/04/2022, em consulta ao sistema de opinião pública do *site* do Senado, o projeto recebeu 270 opiniões favoráveis e apenas 16 desfavoráveis⁴⁹.

Diante de todas essas considerações, cabe citar, em referência às ondas de Capelletti⁵⁰, que o acesso à justiça é maior que a noção de acesso ao Poder Judiciário. O acesso adequado pressupõe celeridade e efetividade de direitos⁵¹, elementos que serão obtidos, com clareza, pela adoção do divórcio impositivo.

4 Conclusão

A tutela dos direitos da personalidade é mais ampla do que o sentido clássico de jurisdição originariamente poderia sugerir. Partindo-se do senso crítico do acesso à justiça, os direitos da personalidade, desde que a medida não implique em riscos, podem ser efetivados no plano extrajudicial se a celeridade e a eficiência assim recomendarem.

O instituto do divórcio é, por exemplo, mecanismo de concretização das liberdades afetivas, predicados da personalidade na compreensão do sujeito como ser relacional. Tal instrumento, dada sua essencialidade, conta, por isso, com constante aprimoramento e mutação. Desde a edição da EC 66/2010, por exemplo, o rompimento da sociedade conjugal por vontade das partes tem sido um tema constantemente revisitado a partir das sensíveis repercussões práticas que carrega.

A posição majoritária da doutrina, nesse sentido, atribuindo especial valor à liberdade afetiva como um predicado da condição humana reconhece que o divórcio deve ser exercido de forma unilateral, como verdadeiro direito potestativo. No mesmo sentido, reconhecendo que o rompimento da sociedade conjugal não se confunde com outras questões externas, como a partilha, a jurisprudência tem admitido que o divórcio seja decretado em sede de liminar nas demandas judiciais.

Ocorre, porém, que o exercício *unilateral* dessa vontade, como verdadeira expressão da personalidade, só vinha sendo exercido no plano judicial, tal qual se dava quando um cônjuge estava em local incerto e não sabido, ou ainda quando, a par de não existir nenhum patrimônio partilhável e incapazes, o outro cônjuge simplesmente se recusava a realizar a assinatura da

divórcio” (BRASIL, Senado. *Projeto de Lei n. 3457/2019*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=7964616&ts=1594034956865&disposition=inline>).

48 Em consulta à tramitação na data de 29 de abril de 2022, constata-se que o projeto ainda aguarda a designação de relator, estando na fase embrionária de sua tramitação.

49 Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/137242>. Acesso em 29 de abril de 2022.

50 Sobre o tema: CAPPELLETTI, Mauro; GARTH Bryant. Acesso à justiça. Tradução de Ellen Gracie Northleet. Porto Alegre: Fabris, 2002.

51 SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ROCHA, Maria Luiza de Souza; SILVA, Rodrigo Ichikawa Claro. *Atividades notariais e registrais, judicialização e acesso à justiça: o impacto da desjudicialização para a concretização dos direitos da personalidade*. Revista Jurídica Cesumar, v. 18, n. 1, p. 305-334, jan./abril 2018. Disponível em <https://periodicos>

Escritura Pública. Forçava-se o cônjuge, mesmo detentor de um direito potestativo, a buscar os caminhos do Poder Judiciário, subtraindo espaço de análise da jurisdição que poderia ser encaminhada para outras demandas de maior complexidade.

Nesse aspecto, a tentativa de criação do divórcio unilateral extrajudicial, nominado de *divórcio impositivo*, buscou a efetivação da autonomia da vontade com maior celeridade e racionalidade. As eventuais objeções no sentido de que os direitos essenciais devem estar afetos à reserva da jurisdição não se sustentam, considerando que nesse tema o divórcio potestativo é exercido de qualquer modo, remanescendo eventuais outras discussões para as vias próprias, inclusive judiciais se for o caso.

Para muitas pessoas, ainda que se perdue o litígio patrimonial em diferentes vias, o só fato de desde já se romper uma sociedade conjugal que afetivamente não se quer integrar promove, para o interessado, clara efetivação de uma liberdade que integra sua própria definição de pessoa.

Portanto, em linha de remate, conclui-se que o divórcio extrajudicial unilateral, ou divórcio impositivo, promove maior eficiência na realização de um direito potestativo que já foi constitucionalmente reconhecido e que se traduz em verdadeiro elemento da personalidade.

Referências

ALVES, Carolina Gontijo; VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; ALENCAR, Maria Clara Souza. *Divórcio decretado após a morte: a valorização da autonomia privada em caso de falecimento do cônjuge ao longo do processo de divórcio*. Revista dos Tribunais [Recurso Eletrônico]. São Paulo, n.1025, mar. 2021. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/40173>. Acesso em: 27 abr. 2022.

AMORIM, José Roberto *Neves*. *Direito ao nome da pessoa física*. 1. ed. Sao Paulo: Saraiva, 2003.

BARRETO NETO, Heráclito Mota. *Paternalismo jurídico-penal, autonomia e vulnerabilidade: critérios de legitimação de intervenções paternalistas sobre a autonomia individual em matéria penal*. Revistas de Criminologias e Políticas criminais. Minas Gerais. V.1, n. 2, p.112-143. Jul/Dez 2015.

BARROSO, Luís Roberto. *Aqui, lá e em todo lugar”: a dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais. V. 919/2012, p. 127 – 195, Maio/2012

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. Recomendação-CNJ 36/20219. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files//recomendacao/recomendacao_36_30052019_04062019134250.pdf

BRASIL. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. De 16 de julho de 1934.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp 1482843/RJ, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 12/06/2015.

CALIXTO, Negi. *O “repúdio” das mulheres pelo marido no direito muçulmano, visto pelo supremo tribunal federal*. Revista de informação legislativa, v. 20, n. 77, p. 279-296, jan./mar. 1983 | revista da faculdade de direito da universidade federal do paraná, v. 20, n. 20, p. 133-160 de 1981/1982

CALIXTO, Negi. *Interpreta o do direito internacional privado*. Doutrinas Essenciais de Direito Internacional | vol. 4 | p. 309 – 328

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH Bryant. Acesso   justiça. Tradu o de Ellen Gracie Northleat. Porto Alegre: Fabris, 2002.

CUNHA, Leandro Reinaldo; ASSIS, Vivian Santos de. *Divórcio post mortem*. Revista dos Tribunais | vol. 1004/2019 | p. 51 - 60 | Jun / 2019.

CNJ, Pedido de Providências n. 0003491-78.2019.2.00.0000.

CNJ, Recomenda o 36/2019.

CHUSYD, Hugo. Divórcio impositivo: o divórcio do amanhã. <https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/1562/Div%C3%B3rcio+impositivo:+O+div%C3%B3rcio+do+amanh%C3%A3>

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, vol. 5, 23.^a Edi o, São Paulo: Saraiva, 2006.

EISAQUI, Daniel Dela Coleta Eisaqui, KALLAJIAN, Manuela Cibim. *Fundamentos para admissibilidade do divórcio unilateral perante o ordenamento jurídico brasileiro*. Revista de Direito Civil, ISSN 2596-2337, v. 2, n. 1, jan./jun. 2020, p. 104-122.

FARIAS, Cristiano Chaves de. *Redesenhando os contornos da dissolu o do casamento*. In: IV Congresso Brasileiro de Direito de Família. Coordenado por Rodrigo da Cunha Pereira – Porto Alegre: IBDFAM, 2003, disponível em <http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/93.pdf>, Acesso em 01/04/2021.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes; SOUZA, Artur César. *Direito Civil comparado: A suprema corte da  ndia e a discussão em torno do Talaq-e-biddat como formula de divórcio unilateral*. Revista de Direito Civil Contemporâneo. vol. 21. Ano 6. p. 251-267. São Paulo: Ed. RT, out.-dez. 2019

LIMA, Domingos Sávio Brandão. *Divórcio romando versus divórcio canônico*. Doutrinas Essenciais Família e Sucessões | vol. 3 | p. 819 - 846 | Ago / 2011

MONTESCHIO JUNIOR, Anísio e OLIVEIRA, José Sebastiao de. *Nome e o direito de personalidade: sua importância social, aspectos legais, doutrinários e jurisprudenciais*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 62.

OLIVEIRA, José Sebastião de; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *O divórcio extrajudicial como meio de tutela da personalidade nas relações familiares: para além do direito positivo*. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões. Goiânia-GO 2019, p. 24-44.

PERNAMBUCO. Corregedoria Geral da Justiça. Provimento n. 06/2019

REQUIÃO, Maurício, *Autonomias e suas limitações*. São Paulo: Revista de Direito Privado, v. 60/2014, p. 85-96. Out-Dez/2014.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa. *Divórcio impositivo: contemporâneas questões dos direitos da personalidade a respeito do novel instituto*. III Encontro Virtual do CONPEDI: Direito de Família e Sucessões II. Florianópolis-SC. 2021, p. 147-165.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ROCHA, Maria Luiza de Souza; SILVA, Rodrigo Ichikawa Claro. *Atividades notariais e registrais, judicialização e acesso à justiça: o impacto da desjudicialização para a concretização dos direitos da personalidade*. Revista Jurídica Cesumar, v. 18, n. 1, p. 305-334, jan./abril 2018. Disponível em <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/5701/3193>. Acesso em: 27.04.2022.

TARTUCE, Flávio. *O divórcio unilateral ou impositivo*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI305087,110490+divorcio+unilateral+ou+impositivo>. Acesso em 25/10/2019.

YAMAGUCHI, Silvio Hideki. *Aspectos do instituto do divórcio impositivo: uma análise à luz da proteção dos direitos da personalidade, neste incio do Século XXI*. Revista de Direito de Família e Sucessão | e-ISSN: 2526-0227 | Encontro Virtual | v. 7 | n. 2 | p. 45-63 | Jul/Dez. 2021