

(ANC p 26)

ROBERTO VIDAL DA
SILVA MARTINS

Um tema que não parece preocupar constituintes nem fomentar discussões entre os homens do "centrão", das várias esquerdas e outras correntes é a do casamento e da regulamentação do concubinato.

O tema tem muita importância e não merece ficar atrás das muitas questões, via de regra, econômicas, que preocupam durante várias horas do dia, centenas de constituintes.

A instituição da família, com todos os ataques que diariamente recebe, prossegue exercendo, em nosso país, a sua benéfica função de realzar os cônjuges, gerar e educar os filhos destes e, por isso, merece a proteção, que já tem, do poder público. Esta proteção vem expressa no "caput" do artigo 175 da Constituição atual que diz "a família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos poderes públicos".

No início dos trabalhos da Constituinte, o "Projeto das Comissões", na parte referentes direitos individuais de autoria do Senador Bisol, diz, no artigo 3º inciso V, que "são direitos e liberdades individuais invioláveis a constituição da família pelo casamento ou por união estável...".

O relator Bernardo Cabral quis evitar a polêmica expressão "união estável" e no artigo 256 do seu substitutivo se limita a dizer que "a família tem especial proteção do Estado".

Assim, também, aparece o mesmo texto no artigo 263, do projeto aprovado pela Comissão de Sistematização e o Plenário não deverá modificá-lo.

No entanto, a "união estável" que se contrapõe ao casamento e que não é outra coisa que o concubinato — na definição de Ruggiero "a união entre homem e mulher sem casamento" — continua sendo implicitamente protegida pois o Projeto de Cabral não determina que tipo de família o Estado protegerá.

"Casamento e concubinato"

19 FEV 1988

Ainda há nesta nossa sociedade, até mesmo nos defensores do concubinato, a preocupação pela estabilidade das uniões entre o homem e a mulher. A própria expressão "união ESTÁVEL" já o diz. Esta estabilidade é um grande bem para a realização do casal e a felicidade dos filhos.

Temos, porém, que a verdadeira estabilidade se alcança reforçando e revalorizando a instituição do casamento e não o concubinato. No concubinato, bem o salienta Washington de Barros Monteiro, "os amantes nenhum compromisso assumem para o futuro e independência de ambos é sagrada" ("Curso de Direito Civil", 1988, Edição Saraiva).

A fidelidade entre o casal passa a não ter muito sentido. Aliás, o concubinato é também sinônimo de "união livre", a união que dura enquanto durar o "amor", entendido este não como uma doação ao outro, mas como uma subjetiva auto-satisfação egoísta, bastante instável.

Leva em si mesma esta união o caráter da transitoriedade. Aliomar Baleeiro dizia que "os que entram na união livre têm sempre aberta a porta" (Revista Trimestral de Jurisprudência, 41/293).

O divórcio, diga-se de passagem, também abre a porta da transitoriedade das uniões e são muitos os que nela entram, como é o caso da Inglaterra, onde há um divórcio para cada dois casamentos e, em se tratando de casamento de divorciados, há dois divórcios para cada três "casamentos". Uma cifra semelhante, embora não tão avassaladora, existe em muitos países da Europa.

A Irlanda, no entanto, rejeitou novamente o divórcio em recente "referendum" popular (26/6/1986) e o povo continua pela indissolubilidade e, o que é mais impressionante, apenas 5% dos casais se separam.

Em muitos países, a facilidade com que se concede o divórcio afoga toda possibilidade de reconciliação e não há ne-

nhum dique para conter os impulsos passionais, muitas vezes passageiros, oriundos de um conflito que tomou proporções desproporcionadas.

Voltemos, porém, ao concubinato e, novamente, cito o professor emérito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo Washington de Barros Monteiro, de indiscutível autoridade, e que nessa matéria dá o seu ensinamento repleto de senso comum no "Curso de Direito Civil", Edição Saraiva, 1988. "Nas páginas do concubinato, nada se escreve com tinta indelevel" e "estender o braço protetor aos concubinos, será, sem dúvida, afetar ou comprometer a estabilidade da família legítima". Por trás da família legítima, não um formalismo vazio, mas a assistência mútua dos cônjuges, a fidelidade e a felicidade dos filhos que sentem na instituição a sua própria garantia.

Regulamentar o concubinato é também desvalorizar o casamento. "Quanto mais o concubinato puxa a coberta para si,

mais desnudado fica o matrimônio" diz Washington (obra supracitada) em frase expressiva.

Aplico ao concubinato, e com isso termino, as mesmas palavras que o professor Washington de Barros aplica ao divórcio: "Nada prova que a sociedade é mais feliz com ele". Nada comprova que o casal e os filhos sejam mais felizes nesta situação de instabilidade.

Este é o tema que poderia preocupar os constituintes pois nada comprova que a sociedade será mais feliz com os constituintes somente preocupados com a definição do mandato do Presidente, com o dilema Presidencialismo x Parlamentarismo ou com os temas econômicos (reforma agrária, definição de empresa nacional, greve...), que também têm importância, mas, às vezes, "tanta", que não sobra espaço para os outros problemas.

O autor é advogado no Rio de Janeiro

19 FEV 1988