



MBD
Nº 70007099435
2003/CÍVEL

DIVÓRCIO DIRETO. PROVA TESTEMUNHAL.

A ausência de audiência para a produção de prova oral, somada ao fato do cônjuge ter sido citado por edital e estar representado por curador especial nos autos, não configura óbice à decretação do divórcio. A afirmativa da virago, corroborada pela declaração de duas testemunhas, mostra-se suficiente para a comprovação do lapso temporal exigido para a dissolução do vínculo matrimonial. Apelo desprovido, por maioria.

APELAÇÃO CÍVEL

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70007099435

COMARCA DE CAXIAS DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

APELANTE

I.R.S.

APELADA

R.F.S.

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por maioria, desprover o apelo, vencido o Em. Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves.

Custas na forma da lei.

Participou do julgamento, além dos signatários, o eminente Senhor Des. Luiz Felipe Brasil Santos.

Porto Alegre, 19 de novembro de 2003.

DES.^a MARIA BERENICE DIAS,
Relatora-Presidente,
Voto vencedor.

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES,
Voto vencido.



MBD
Nº 70007099435
2003/CÍVEL

RELATÓRIO

DES.^a MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE)

I. R. S. ajuíza ação de divórcio direto litigioso contra R. F. S., informando estar casada com o requerido desde 10 de abril de 1981, tendo nascido da união dois filhos, C. E. S. e J. C. S. Alega que encontra-se separada de fato do requerido há cerca de 5 anos, quando este deixou o lar conjugal, levando consigo todos os bens que guarneciam a residência, bem como nunca mais apareceu, abandonando seus filhos. Afirma inexistirem bens móveis ou imóveis a partilhar. Postula a fixação de 1 salário mínimo de pensão aos filhos, bem como a guarda destes. Dispensa a fixação de alimentos para si e pleiteia o retorno ao uso do nome de solteira. Relativamente às visitas, requer sejam estipuladas livremente ao pai, na hipótese de algum dia este aparecer. Requer a procedência da ação, bem como o benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 02/05).

Foi deferida a *benesse* postulada (fl. 16).

Decretada a revelia do réu citado por edital, foi-lhe nomeado curador especial, que contestou a ação (fl. 46 e v).

Sentenciando antecipadamente o feito, o magistrado julgou procedente a ação, decretando o divórcio direto das partes, determinando à autora o retorno ao uso do nome de solteira. Deixou de fixar guarda e alimentos para os filhos, porque estes já são maiores de idade, devendo eles ingressar com ação própria para tal finalidade caso ainda persista a necessidade. Considerada a revelia do réu, deixou de aplicar encargos de sucumbência, devendo as custas processuais serem assumidas pelo Estado, em face da gratuidade judiciária (fls. 59/63).

Inconformado, apela o Ministério Público, sustentando a insuficiência e ilegalidade das declarações acostadas para o fim de comprovar a separação fática do casal, além do que foram firmadas por pessoas da intimada da autora. Argumenta, ainda, que a falta da oitiva das testemunhas, impossibilitou a análise acerca do atual paradeiro do réu, citado por edital. Aduz que a decisão hostilizada afrontou o comando constitucional insito no art. 226, parágrafo 6º, da Constituição Federal, assim como o Código Civil, pois entende que o decurso do tempo da separação não restou comprovado nos autos. Requer o provimento do recurso de apelação, julgando-se a ação improcedente. Alternativamente, requer seja desconstituída a sentença e ordenada a produção de prova em audiência (fls. 64/71).

Os apelados apresentaram contra-razões (fls. 74/79 e 81/84).

Subiram os autos a esta Corte, tendo a Procuradoria de Justiça opinado pelo provimento do apelo, para que seja cassada a sentença de primeiro grau, determinando-se o regular andamento do feito (fls. 87/93).

É o relatório.

VOTOS

DES.^a MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE)

O apelo não merece ser acolhido.

Louvável o entendimento da sentença de primeiro grau ao decretar o divórcio direto das partes, porquanto desnecessária a realização de audiência tão-somente para a oitiva de testemunhas, cujas declarações a despeito da separação fática das partes já estão acostadas aos autos.



MBD
Nº 70007099435
2003/CÍVEL

Atualmente, para a concessão do divórcio direto, a única exigência é a prova da separação de fato por dois anos, tendo o Código Civil dispensado, inclusive, a realização da partilha de bens para a sua realização, requisito este que já vinha sendo prescindido por esta Corte.

Em que pese, no presente caso, o réu não ter comparecido aos autos, foram efetuadas diversas diligências visando à obtenção de seu atual endereço (fls. 23/30, 32 e v. e 35 e v.). Todavia, todas as tentativas restaram infrutíferas, não restando ao juízo *a quo* outra alternativa senão a citação por edital, a teor do art. 231 do diploma processual civil.

Portanto, apesar de o demandado não ter estado de corpo presente no processo, a declaração da autora, corroborada pelas declarações de duas testemunhas, com firmas reconhecidas por autenticidade (fls. 62/63), mostra-se suficiente para a concessão do divórcio. Outrossim, é preciso lembrar que a atitude do réu de ter abandonado os filhos, estando em lugar incerto e desconhecido, não pode servir de óbice à pretensão da mulher em obter o divórcio.

É de ter em mente que a referência à comprovação do decurso do tempo de separação visa, tão-só, a subsidiar o convencimento do magistrado quanto à já rompida vida em comum e a impossibilidade de reconciliação do casal. Nestes termos, o magistrado assim manifestou-se:

“Vige no processo civil pátrio o princípio da livre convicção motivada do juiz, consubstanciado no art. 131 do Código de Processo Civil, de modo que toda e qualquer espécie de prova não ilícita pode, em princípio, ser suficiente para formar a convicção do órgão julgante. Nessa perspectiva, verifica-se que a declaração escrita de testemunhas sobre separação de fato do casal é meio perfeitamente hábil à prova de tal circunstância de fato, já que inexistente vedação a tal forma, nem mesmo previsão legal no sentido de que tal prova deva ser produzida por meio oral. O apego à forma oral do depoimento nada mais representa do que um mero costume arraigado pela forma tradicional do processo, do que é manifestação a jurisprudência – já superada – do egrégio Tribunal de Justiça...”
(sic – fl. 60).

Importante referir que o apelado, representado por sua curadora, não se insurgiu quanto ao *decisum*, consentindo, expressamente, nas contra-razões de apelação, com a decretação do divórcio. Portanto, não há falar em divórcio litigioso, conforme ressaltado pelo Ministério Público, ora apelante.

Esta Corte já proferiu julgamento no sentido da desnecessidade da realização da audiência de ratificação para a oitiva de testemunhas, em situações análogas a dos autos (APC nº 70005525779 e APC nº 70003153350).

Refere o ilustre recorrente que houve infração ao dispositivo constitucional do art. 226, parágrafo 6º.

Ora, é preciso lembrar que o texto normativo, objeto de interpretação, é o mesmo ao longo dos anos e segue acompanhando as pulsões sociais repletas de mudanças e avanços. Daí que o intérprete legislativo não se pode agastar da interação dialética e contextual que se exige à aplicação normativa.



MBD
Nº 70007099435
2003/CÍVEL

A propósito, afastando uma tão-só interpretação objetivamente válida, Palmer – ao confrontar as teorias interpretativas de Gadamer e Betti – diz que *Gadamer, (...) defende de um modo igualmente convincente que a compreensão é um acto histórico e que como tal está sempre relacionada com o presente. Sustenta que é ingênuo falarmos de interpretações objetivamente válidas, pois fazê-lo implicaria ser possível uma compreensão que partisse de um ponto de vista exterior à história* (PALMER, E. P. *Hermenêutica*. Edições 70, Portugal, 1969, p. 55)

Ou seja, há um processo oculto para dar sentido e interpretar verdadeiramente a lei. O texto legal que nos chega para ser interpretado não é autônomo, mas veículo de significação contextual e cultural que não pode ser desprezada. Gize-se que não mais se admite adotar posição aplicativa de texto legal atemporal como igualmente não se pode conceber que o sentido verbal da lei seja fixo ou imutável.

Por fim, é preciso ressaltar, que as conseqüências de ordem práticas advindas da decretação do divórcio das partes é tão-somente a dissolução do vínculo matrimonial e o retorno ao uso do nome de solteira pela separanda, pois os filhos das partes já são maiores e inexistem bens a serem partilhados.

Nestes termos, o desprovimento do apelo.

DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS (REVISOR) - De acordo.

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES - Rogo vênias aos eminentes Colegas para divergir e adotar como razão de decidir o duto parecer do Ministério Público de lavra da Procuradora de Justiça Dra. Maria Regina Fay de Azambuja.

DESª. MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE) – APELAÇÃO CÍVEL Nº 70007099435, DE CAXIAS DO SUL:

“POR MAIORIA NEGARAM PROVIMENTO AO APELO, VENCIDO O EM. DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES.”

Julgador(a) de 1º Grau: JOAO PEDRO CAVALLI JUNIOR