

## Falta de pagamento de pensão não pode impedir divórcio

A inadimplência com as obrigações alimentícias não pode servir de impedimento para a conversão de separação judicial em divórcio. A conversão é condicionada ao cumprimento de obrigação assumida na separação conforme dispositivo da Lei 6.1515/77, conhecida como Lei do Divórcio. No entanto, nesta quarta-feira (8/8), os ministros do Supremo Tribunal Federal entenderam, por maioria, que o dispositivo não foi recepcionado pela Constituição de 1988.

O divórcio é o instrumento que desfaz as relações jurídicas travadas num casamento. A não ser pela morte, o divórcio é a única forma jurídica de dissolver um casamento, possibilitando que ambas as partes possam casar novamente.

Os ministros julgaram recurso de ex-marido contra decisão da segunda instância que impediu a conversão. De acordo com a decisão contestada, o descumprimento de obrigação assumida na separação ainda continua sendo causa impeditiva da conversão de separação em divórcio. O ex-marido argumentava que a questão dos alimentos deveria ser tratada em outro processo. O casamento ocorreu em 1975 e o casal teve três filhos. A separação foi homologada em 1996.

O relator do recurso, ministro Marco Aurélio, lembra em seu voto que o parágrafo 6º do artigo 226 da Constituição Federal impõe como único requisito ao divórcio, a prévia separação judicial por mais de um ano. “Indaga-se: é possível, ante o dispositivo constitucional, erigir como óbice à transformação pretendida o inadimplemento de prestações alimentícias? A resposta é desenganadamente negativa”, afirma.

Marco Aurélio afirma que a satisfação das prestações alimentícias projeta-se no tempo cobrindo período que pode ser posterior a conversão da separação em divórcio. Para o ministro, a exigência prevista no artigo 36 da Lei do Divórcio não se sobrepõe ao texto da Constituição. O ministro votou pela inconstitucionalidade da lei.

Seus colegas concordaram com a decisão em relação aos seus efeitos, mas não votaram pela inconstitucionalidade. Decidiram que ela não foi recepcionada pela Constituição, com exceção do ministro Cezar Peluso, que estava impedido por ter participado do julgamento em segunda instância. Por maioria, os ministros declararam que a Carta de 88 não recepcionou o inciso II, artigo 36 da Lei 6.1515/77.

**RE 387.271**

**Leia o voto do ministro Marco Aurélio**

**Texto sujeito a revisão**

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO 387.271-1 SÃO PAULO**

RELATOR: MIN. MARCO AURÉLIO

RECORRENTE(S): XXX

ADVOGADO(A/S): MARCELO PABLO OLMEDO E OUTRO(A/S)

RECORRIDO(A/S): XXX

ADVOGADO(A/S): ANDERSON LUIZ FERNANDES RIBEIRO E OUTRO(A/S)

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ajuizada ação de conversão de separação em divórcio, o Juízo acolheu o pedido inicial. Ao fazê-lo, colocou em plano secundário a circunstância de o autor não vir adimplindo as obrigações alimentícias. Teve presente o lapso temporal exigido em lei para a separação (folhas 61 e 62). O Colegiado revisor alterou o que decidido, consignando a recepção do artigo 36 da Lei nº 6.515/77 pela Carta de 1988. Procedeu à interpretação do que contido no § 6º do artigo 226 da Constituição Federal, assim sintetizando a espécie (folha 96):

**Conversão de Separação Judicial em Divórcio** – Descumprimento de obrigação assumida na separação ainda continua sendo causa impeditiva da conversão de separação em divórcio, uma vez que a regra do art. 36, II, da Lei 6.515/77 foi recepcionada pela atual Constituição Federal. Sentença cassada, com retorno dos autos ao juízo de origem para apreciação da questão envolvendo inadimplemento de obrigação alimentar.

No extraordinário de folha 102 a 107, o recorrente alega o desrespeito ao artigo 226, § 6º, da Carta da República. Sustenta que a matéria alusiva aos alimentos deve ser objeto de processo próprio, não consubstanciando óbice à transformação pretendida.

A ré apresentou as contra-razões de folha 112 a 116, evocando o disposto nos artigos 35 e 36 da Lei nº 6.515/77 e citando jurisprudência.

O Ministério Público emitiu o parecer de folha 129 a 131, pelo desprovimento do recurso.

Lancei visto no processo, liberando-o para julgamento e afetando-o ao Pleno, ante a questão da inconstitucionalidade do inciso III do artigo 36 da citada lei, em 21 de agosto de 2006.

É o relatório.

VOTO

---

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Na interposição deste extraordinário, foram atendidos os pressupostos gerais de recorribilidade. A peça, subscrita por profissional da advocacia regularmente credenciado pela procuração de folha 5, restou protocolada no prazo legal. Examinado a alegada transgressão do artigo 226, § 6º, da Constituição Federal.

A Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, veio a prever a transformação da separação judicial em divórcio mediante pedido de qualquer dos cônjuges. Impôs, por meio do artigo 36, alterado pela Lei nº 7.841, de 17 de outubro de 1989, que a defesa, em face de requerimento de conversão, somente poderia basear-se na falta do decurso de um ano da separação judicial e no descumprimento das obrigações assumidas, pelo requerente, na separação. O disposto no citado artigo resultou da Emenda Constitucional nº 9 à Carta anterior, que deu nova redação ao artigo 175 dela constante, cujo § 1º passou a vigor com o seguinte teor:

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

O artigo 2º da aludida emenda versou sobre a separação de fato:

Art. 2º A separação de que trata o § 1º do artigo 175 da Constituição poderá ser de fato, devidamente comprovada em juízo, e pelo prazo de cinco anos, se for anterior à data desta Emenda.

Há de se observar a ordem natural das coisas. O divórcio diz respeito à dissolução do casamento, da relação jurídica que aproximava os cônjuges. A referência, contida no § 6º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988, aos casos expressos em lei concerne à separação em si. Confiram com o teor do preceito:

O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada a separação de fato por mais de dois anos.

Pois bem, a separação verificou-se, tanto assim que se disse, no julgamento da apelação, do descumprimento do que ajustado à época. Segundo a contestação apresentada ao pedido inicial, o casamento ocorrera em 1975, tendo o casal três filhos. Em 1996, houve a homologação da separação.

Indaga-se: é possível, ante o dispositivo constitucional, erigir como óbice à transformação pretendida o inadimplemento de prestações alimentícias? A resposta é desenganadamente negativa, porquanto a satisfação destas projeta-se no tempo, cobrindo período que pode ser posterior, até mesmo, à conversão da separação em divórcio. Esse dado direciona a entender-se, como neutra, no tocante a este último, a não-observação do que acordado no campo dos alimentos, porque tal fato não implicará a insubsistência da dissolução do vínculo.

Concluindo, a exigência prevista no inciso II do artigo 36 da Lei nº 6.515/77, de não haver ocorrido descumprimento das obrigações assumidas, pelo requerente, na separação, não se sobrepõe ao texto do Diploma Maior. Surge, então, a inconstitucionalidade do dispositivo em comento. A não se entender assim, ainda que a separação judicial tenha obedecido a legislação de regência e mesmo que decorrido

mais de um ano desse acontecimento – requisitos estabelecidos pela Carta de 1988 –, verificada a não-satisfação de parcela alimentícia, o preceito constitucional não surtirá efeito.

O caso deste processo é emblemático no que se questiona não a pensão devida ao cônjuge, mas aos filhos. Mostra-se incoerente proceder à leitura do § 6º do artigo 226 da Lei Fundamental de forma não simplesmente estrita e sim restritiva, jungindo a transformação em divórcio à circunstância de estarem em dia as prestações alimentícias. Sejam as parcelas anteriores à separação, sejam anteriores ou posteriores ao divórcio, o respectivo inadimplemento deságua – conforme ressaltado pelo Juízo, com endosso, inclusive, do Ministério Público, ao atuar como curador – na execução do que devido.

Conhecendo e provendo este recurso extraordinário, assento o conflito do inciso II do artigo 36 da Lei nº 6.515/77 com a Constituição Federal, restabelecendo o entendimento sufragado pelo Juízo.

**Date Created**

08/08/2007