



EC 66/2010 não extinguiu a separação judicial e extrajudicial

A V Jornada de Direito Civil, realizada de 8 a 11 de novembro de 2011, no Conselho da Justiça Federal, aprovou o seguinte Enunciado: “A EC 66/2010 não extinguiu a separação judicial e extrajudicial”.

Esse enunciado foi aprovado com *quorum* qualificado, em razão da relevância da matéria, pela Comissão de Direito de Família e Sucessões, e em Plenário recebeu aprovação final, com a presença de todas as Comissões da V Jornada de Direito Civil.

Foi apresentada a seguinte justificativa por esta articulista, em sua proposição desse Enunciado: A Emenda Constitucional 66/2010 alterou o artigo 226, parágrafo 6º da Constituição Federal e facilitou o divórcio ao eliminar seus requisitos temporais, sem, contudo, eliminar os institutos da separação e da conversão da separação em divórcio.

Essa norma da CF é formalmente e não materialmente constitucional; ali não são reguladas as espécies de dissolução conjugal, que se mantêm no Código Civil, sem quaisquer pressupostos temporais, mas com a preservação dos efeitos diversos de cada uma dessas espécies (v. Regina Beatriz Tavares da Silva: A Emenda Constitucional do Divórcio, Saraiva, 2011).

A manutenção da separação decorre do respeito aos direitos fundamentais, dentre os quais se destaca a liberdade na escolha na espécie dissolutória do casamento (CF art. 5º *caput*). Dissolvida a sociedade conjugal pela separação, pode ser restabelecido o mesmo casamento (CC artigo 1.577), o que não ocorre no divórcio, que dissolve o vínculo conjugal, devendo ser preservada a liberdade dos cônjuges na escolha dessa espécie dissolutória. E, exatamente por ser o Brasil um Estado laico, é inviolável a liberdade de consciência e de crença e de exercício de direitos em razão de crença (CF art. 5º VI e VIII); a supressão da separação violaria a liberdade no exercício do direito de regularização do estado civil dos que têm crença que não admite o divórcio, já que deveriam manter-se separados somente de fato e não de direito, o que, além disso, acarretaria insegurança jurídica pela zona cinzenta da separação de fato.

Em respeito à dignidade da pessoa humana e à tutela dos direitos fundamentais à vida, à integridade física e psíquica e à honra, assim como à proteção especial aos membros da família e ao combate à violência doméstica (CF artigo 1º III, 5º *caput*, III e X, artigo 226, *caput* e parágrafo 8º) as espécies dissolutória sanção — baseada no grave descumprimento de dever conjugal (CC artigo 1.572, *caput* e artigo 1.573) — e dissolutória remédio — causada pela doença mental do cônjuge (CC artigo 1572, parágrafo 2º) —, permanecem vigentes e reguladas no Código Civil, ao lado da espécie baseada na mera impossibilidade da vida em comum. Somente na espécie “dissolutória sanção” ocorre a perda do direito à pensão plena do cônjuge que violou gravemente dever conjugal (CC artigo 1704) e ao sobrenome conjugal (CC artigo 1.578), e apenas na espécie “dissolutória remédio” existe proteção patrimonial ao enfermo.

Na jurisprudência, encontramos inúmeros acórdãos sobre a aplicação da Emenda Constitucional do Divórcio, que entenderam pela eliminação única e exclusiva dos requisitos temporais do divórcio, com a consequente manutenção da separação, citando-se, dentre outros, os seguintes:

STJ

Sentença estrangeira contestada 5.302 – EX 2010/0069865-9, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 12/05/11;

TJ-SP

Apelação 990.10.534475-5, Quinta Câmara de Direito Privado, Relator Desembargador J. L. Mônaco da Silva, j. 15/12/2010; TJSP, Apelação 0299011-09.2009.8.26.0000 e Apelação 9189928-36.2008.8.26.0000, 5ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Silvério Ribeiro, j. 9/2/2011; TJSP, Agravo de instrumento 990.10.510843-1, 6ª Câmara de Direito Privado, Relator Desembargador Roberto Solimene, j. 28/4/2011; TJSP, Agravo de Instrumento 0315932-09.2010.8.26.0000, 10ª Câmara de Direito Privado, Relator Desembargador Octávio Helene, j. 14/6/2011;

TJ-MG

Apelação Cível 1.0701.09.260001-7/003(1), Sexta Câmara Cível, Rel. Des. Maurício Barros, j. 7/12/2010; TJMG, Apelação Cível 1.0024.06.149011-6/003, 4ª Câmara Cível, Relator Desembargador Dárcio Lopardi Mendes, j. 4/11/2010; TJMG, Apelação Cível 1.0011.10.000370-3/001, Sétima Câmara Cível, Rel. Des. Wander Marotta, j. 9/11/2010; TJMG, Apelação Cível 1.0702.04.133570-5/003, 8ª Câmara Cível, Relator Desembargador Edgard Penna Amorim, j. 20/1/2011); TJMG, Apelação cível 1.0028.10.001401-9/001, Relator Desembargador Roney Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 22/3/2011; TJMG, Apelação Cível 1.0024.09.513692-5/002 (1), 1ª Câmara Cível, Relator Desembargador Alberto Vilas Boas, j. 29/3/2011); TJMG, Apelação cível 1.0024.11.006738-6/001, 4ª Câmara Cível, Relatora Desembargadora Heloisa Combat, j. 7/4/2011; TJMG, Apelação cível 1.0105.10.004302-2/001, 2ª Câmara Cível, Relator Desembargador Roney de Oliveira, j. 28/6/2011;

TJ-ES

Agravo de Instrumento 24.100.917.921, 3ª Vara de Família, Rel. Des. Eliana Junqueira Munhos Ferreira, j. 30/11/2010;

TJ-SC

Apelação Cível 2008.021819-9, 1ª Câmara de Direito Civil, Relator Desembargador Joel Figueira Júnior, j. em 5/5/201;

TJ-RS

Agravo de Instrumento 70039285457, 7ª Câmara Cível, Rel. Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, j. 1/11/2010; TJRS, Apelação Cível 70039827159, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 27/1/2011; TJRS, Agravo de Instrumento 70038704821, 7ª Câmara Cível, Rel. Des. André Luiz Planella Villarinho, j. 23/02/2011; TJRS, Apelação Cível 70039223029, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Ari Azambuja Ramos, j. 24/2/2011; TJRS, Agravo de Instrumento 70040086829, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Ari Azambuja Ramos, j. 24/02/2011; TJRS, Agravo de Instrumento 70039871934, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Ari Azambuja Ramos, j. 24/02/2011; TJRS, Agravo de Instrumento 70041075862, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 31/03/2011; TJRS, Apelação Cível 70041223488, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 31/3/2011; TJRS, Apelação Cível 70041362237, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 31/3/2011; TJRS, Apelação Cível 70039240924, 7ª Câmara Cível, Rel. Des. Roberto Carvalho Fraga, j. 1/4/2011; TJRS,



Apelação Cível 70040795247, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 7/4/2011; TJRS, Apelação Cível 70040844375, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 7/4/2011.

Os outros Enunciados aprovados na V Jornada de Direito Civil, que dizem respeito à Emenda Constitucional do Divórcio, referem-se à manutenção da conversão da separação judicial em divórcio, sem o prazo de um ano para tanto, e à supressão do prazo de um ano de casamento para a separação judicial e extrajudicial.