



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA – UEPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ
CURSO DIREITO

HÉLDER SOARES DANTAS

**EMENDA CONSTITUCIONAL 66/2010: UM NOVO PARADIGMA NO DIVÓRCIO
BRASILEIRO**

CAMPINA GRANDE – PB
2011

HÉLDER SOARES DANTAS

**EMENDA CONSTITUCIONAL 66/2010: UM NOVO PARADIGMA NO DIVÓRCIO
BRASILEIRO**

Artigo apresentado como trabalho de requisito para aprovação no componente curricular Trabalho de Conclusão de Curso do Curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba.

Orientador (a): Herry Charriery da Costa Santos

CAMPINA GRANDE – PB

2011

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA CENTRAL – UEPB

D192e Dantas, Hélder Soares.
 Emenda Constitucional 66/2010 [manuscrito]: Um novo
 paradigma do Divórcio no Brasil / Hélder Soares Dantas.–
 2011.
 26 f.
 Digitado.
 Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito)
 – Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências
 Jurídicas, 2011.
 “Orientação: Prof. Me. Herry Charriery da Costa Santos,
 Departamento de Direito Público”.

 1. Divórcio. 2. Direito familiar. 3. Emenda Constitucional
 nº 66/2010. 4. Vínculo matrimonial. I. Título.

21. ed. CDD 346.016 68

HÉLDER SOARES DANTAS

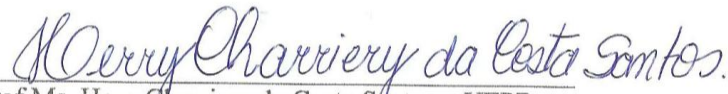
**EMENDA CONSTITUCIONAL 66/210: UM NOVO PARADGMA NO DIVÓCIO
BRASILEIRO**

Artigo apresentado como trabalho de requisito para aprovação no componente curricular Trabalho de Conclusão de Curso do curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba.

Data da Defesa: 24 de novembro de 2011

Resultado: APROVADO

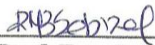
BANCA EXAMINADORA



Prof. Ms. Herry Charriery da Costa Santos – UEPB



Prof. Ms Amilton de França



Prof. Esp. Renata Maria Brasileiro Sobral

RESUMO

Versa o presente artigo sobre as inovações trazidas pela Emenda Constitucional nº. 66/2010 que banuiu o instituto da separação judicial do ordenamento jurídico brasileiro, o que representa um grande avanço no direito pátrio, mais precisamente no Direito de Família. A Emenda nº 66/2010 chamada de “PEC do Amor” teve origem pela Proposta de Emenda Constitucional 22/1999, que propunha a redução do lapso temporal de dois anos, para um ano, na hipótese de separação de fato, igualando, dessa forma, o prazo para sua conversão em divórcio ao já aplicado à separação judicial. As PECs 413/2005 e 33/2007 tiveram, por sua vez, uma proposta mais audaciosa: a supressão do interstício para extinguir o vínculo matrimonial. Logo, utilizando-se de uma metodologia descritiva e predominantemente explicativa, obtida através de uma minuciosa pesquisa bibliográfica, por meio de consulta a legislação brasileira, lei complementares e a doutrina referente ao tema, o artigo aqui elaborado, longe de afastar todas as polêmicas que envolvem o tema, pretende discutir os assuntos citados acima iniciando com uma abordagem histórica do divórcio no nosso ordenamento jurídico, em seguida passamos a uma análise da Emenda Constitucional 66/10, o contexto em que está inserida e seus reflexos. Por fim, Problematizar a questão da sua aplicabilidade nos processos em andamento antes da entrada em vigor da emenda supracitada, como também destacar posicionamentos de alguns doutrinadores a respeito do novo instituto jurídico.

PALAVRAS CHAVES: Emenda Constitucional nº 66/2010. Separação judicial e Divórcio. Vínculo Matrimonial.

ABSTRACT

Versa this article on the innovations introduced by Constitutional Amendment. 66/2010 banning the institution of legal separation of the Brazilian legal system, which represents a major advance in the parental rights, specifically in family law. The Amendment No. 66/2010 called "PEC of Love" originated by the Proposed Constitutional Amendment 22/1999, which proposed to reduce the delay of two years to one year in the event of de facto separation, matching, this way, the deadline for conversion to the already applied in divorce legal separation. The PEC 413/2005 and 33/2007 had, in turn, a more audacious proposal: the removal of interstitial to terminate the marriage. Thus, using a methodology predominantly descriptive and explanatory, obtained through a thorough literature search, through consultation to Brazilian law, complementary law and the doctrine concerning the issue, the article in this section, far from removing all controversies involving the topic, discusses the issues mentioned above starting with a historical approach of divorce in our legal system, then we review the Constitutional Amendment 66/10, the context in which it operates and its effects. Finally, problematize the question of its applicability in the ongoing processes before the entry into force of the amendment above, as well as highlighting the attitudes of some teachers about the new legal institution.

KEY WORDS: Constitutional Amendment No. 66/2010. Legal Separation and Divorce. Marriage bond.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO

1 HISTÓRICO DA DISSOLUÇÃO DO CASAMENTO NO BRASIL.....	7
2 DIVÓRCIO E SEPARAÇÃO PELA VIA EXTRAJUDICIAL – LEI 11.441/07.....	11
3 A SEPARAÇÃO JUDICIAL – ANTES DO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 66/2010	13
4 O DIVÓRCIO JUDICIAL – ANTES DO ADVENTO DA EC 66/2010.....	16
5 O NOVO DIVÓRCIO NO BRASIL: Emenda Constitucional nº 66 de 13 de julho de 2010: “A PEC DO DIVÓRCIO”	17
6 EXTINÇÃO DO INSTITUTO DA SEPARAÇÃO JUDICIAL	20
7 ASPECTOS PROCESSUAIS DO NOVO DIVÓRCIO	21
8 DOS EFEITOS DO DIVÓRCIO APÓS A EC 66/2010.....	22
CONCLUSÃO	24
REFERÊNCIAS.....	25

INTRODUÇÃO

O instituto do casamento sempre sofreu influência religiosa, notadamente da Igreja Católica, em face da forte influência que ela exercia no mundo ocidental, inclusive no Brasil. Por este motivo, tal instituto foi por muito tempo, considerado indissolúvel, sua indissolubilidade era considerada imutável de tal maneira que aqueles que contraiam núpcias ficavam impossibilitados de desvincular-se. A evolução dos costumes e, principalmente, a revolução feminista, foram imprescindíveis para a grande transformação da estrutura familiar, deixando de ser a tríade: casamento, sexo e procriação, passando a ter um novo referencial para explicar as inúmeras formas que a família começa a perceber.

O Código Civil brasileiro de 1916 trouxe em sua essência o instituto do desquite, que apenas fazia cessar a sociedade conjugal, mantendo-se intacto o vínculo, considerando, assim, o casamento como indissolúvel.

Em 1977, foi promulgada a Emenda Constitucional nº 09 que ocasionou significativo avanço no Direito de Família, pois aboliu a indissolubilidade do casamento, sendo tal Emenda, *a posteriore*, e no mesmo ano, regulamentada pela Lei nº 6.515/77, lei esta que passou a dispor sobre os casos de dissolução da sociedade e do vínculo conjugal, sendo denominada de “Lei do Divórcio”.

Com a promulgação da Constituição Cidadã de 1988, no tocante ao divórcio, novos avanços foram trazidos, notadamente relacionados à redução dos prazos para o divórcio que eram disciplinadas pela Lei nº 6.515/77.

Com o advento do Código Civil de 2002, apesar dos significativos avanços, o legislador desperdiçou uma excelente oportunidade de extinguir o instituto da separação judicial do nosso ordenamento uma vez que esta não acompanhava a evolução da sociedade brasileira

A Lei nº 11.441 de 04 de janeiro de 2007, adicionou ao Código de Processo Civil o art. 1.124-A, o qual passou admitir que as separações e os divórcios pudessem ser realizados via administrativa, isto é, pelo cartório, desde que fossem consensuais e não houvesse filhos menores ou incapazes, o que certamente foi mais um avanço trazido para o Direito de Família, uma vez que simplificou tais processos, evitando-se o desgaste da demora no judiciário.

A tão almejada abolição do instituto da separação judicial ou extrajudicial, somente se deu em 13 de julho de 2010, com a promulgação da Emenda 66/2010,

popularmente conhecida como “PEC DO AMOR”, quando a separação judicial e a exigência de prazo de separação de fato para a dissolução do vínculo matrimonial deixaram de ser prevista no texto constitucional, a Emenda em comento não traz apenas uma mudança procedimental, mas o resultado de uma luta pela concretização dos princípios da liberdade, da dignidade da pessoa humana e da interferência mínima do Estado nas relações familiares. Preserva-se a vida privada, pois as razões motivadoras de um casal se separar, não devem ser sujeitadas ao conhecimento público e do Estado, pois são desvestidas de interesse público.

Partindo desse pressuposto, o artigo objetiva traçar o panorama histórico da dissolução conjugal na legislação constitucional e infraconstitucional, bem como o momento da promulgação da Emenda, o Projeto de Lei que lhe deu origem e seus principais efeitos, analisando de forma sistemática os avanços que a Emenda Constitucional 66/2010 trouxe para o ordenamento jurídico brasileiro, notadamente na questão da extinção dos prazos que eram obrigatórios para dar entrada no pedido de divórcio, Problematizar a questão da sua aplicabilidade nos processos em andamento antes da entrada em vigor da emenda supratranscrita, como também destacar posicionamentos de alguns doutrinadores a respeito do novo instituto jurídico.

Através de metodologia descritiva e predominantemente explicativa, obtida com uma minuciosa pesquisa bibliográfica, a qual se fundamentou em consultas à legislação brasileira (constitucional e civil), leis complementares, a Proposta de Emenda Constitucional 66/2010, como também a ampla doutrina referente ao tema em comento. Os pressupostos teóricos e metodológicos sobre a matéria deste artigo foram baseados à luz dos ensinamentos de Plablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, em *O novo Divórcio*, que possibilitaram não apenas uma compreensão formal sobre o instituto do divórcio no Brasil, mas ampliaram e consolidaram os conceitos próprios do Direito de Família.

1 HISTÓRICO DA DISSOLUÇÃO DO CASAMENTO NO BRASIL

Devido à predominância de uma sociedade conservadora e influenciada pela Igreja, principalmente a cristã, o casamento foi considerado por muito tempo indissolúvel, o que condicionava àqueles que contraiam núpcias a impossibilidade de desfazer a união, que era considerada “eterna”.

No Brasil, o instituto que primeiro tratou da dissolução do casamento foi o desquite, seja ele consensual ou litigioso, que se encontrava regulamentado basicamente nos art. 315 a 328 do Código Civil de 1916.

Contudo, tal instituto admitia somente o término da sociedade conjugal, mantendo-se íntegro o vínculo, o que impossibilitava aos cônjuges contrair novas núpcias isto porque, naquela época, o vínculo conjugal, se válido, somente terminava com a morte de um dos cônjuges.

Art. 315. A sociedade conjugal termina:

III. Pelo desquite, amigável ou judicial.

Parágrafo único. O casamento válido só se dissolve pela morte de um dos cônjuges, não se lhe aplicando a presunção estabelecida neste código, art. 10, segunda parte.

Nesse sentido leciona Pablo Stolze Glagliano e Rodolfo Pamplona Filho, (2010, p. 39):

Nessa fase, há apenas o desquite, instituto de influência religiosa que gerava somente a dissolução da sociedade conjugal, com a manutenção do vínculo conjugal e a impossibilidade jurídica de contrair formalmente novas núpcias, o que gerava tão só “famílias clandestinas”, destinatárias do preconceito e da rejeição social.

Segundo Jurandi Freire Costa, em *Ordem Médica e Norma Familiar*, (1998), descreve que a família brasileira passou por diferentes momentos. O primeiro se caracterizava pela família extensiva, representada pelos símbolos religiosos do pai, da mãe e dos filhos, cujo o padrão era indissolúvel. Essa mesma família extensiva foi chamada por Gilberto Freyre de Melo de “família nuclear”, também indissolúvel. E o outro momento foi marcado na segunda metade do século XX com o rompimento dos padrões entre o público e o privado repercutindo diretamente na concepção de família e casamento. Dessa forma, as normas familiares eram muito mais disciplinadas pelos discursos morais ditos pelos dispositivos da época do que pelas mudanças que a sociedade começava a enfrentar.

Verifica-se, portanto, que o Código Civil de 1916, considerava o casamento indissolúvel, uma vez que permitia apenas a dissolução da sociedade conjugal, mantendo-se o vínculo, prevalecendo assim, o entendimento cristão, com a indissolubilidade do vínculo matrimonial, admitindo apenas o desquite.

A indissolubilidade do casamento possuía também previsão constitucional, conforme se pode verificar nas Constituições Brasileiras de 1934, 1937, 1946 e 1967. Senão, vejamos:

a) Constituição Federal de 1934:

Art. 144 – A família, constituída pelo casamento **indissolúvel**, está sob a proteção do Estado.

Parágrafo único – A lei civil determinará os casos de desquite e de anulação de casamento, havendo sempre recurso ex officio, com efeito suspensivo. (GRIFOS NOSSOS)

b) Constituição Federal de 1937:

Art. 124 – A família, constituída pelo casamento **indissolúvel**, está sob a proteção especial do Estado. Às numerosas serão atribuídas compensações na proporção dos seus encargos. (GRIFOS NOSSOS).

c) Constituição Federal de 1946:

Art. 163 – “A família é constituída pelo casamento de vínculo **indissolúvel** e terá direito à proteção especial do Estado”. (GRIFOS NOSSOS).

d) Constituição Federal de 1967:

Art. 167 – “A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos poderes públicos.

§ 1º - O casamento é **indissolúvel**”. (GRIFOS NOSSOS).

Todavia, surge o movimento reformador no intuito de abolir a indissolubilidade do casamento, que foi a Emenda Constitucional nº. 09 de 28 de junho de 1977, na qual deu nova redação ao art. 167, § 1º da Constituição Federal de 1967, e pôs termo a indissolubilidade do vínculo, nos seguintes termos: “o casamento somente

poderá ser dissolvido, nos casos expressos em lei, desde que haja prévia separação judicial por mais de três anos”.

De autoria do Deputado Federal Nelson Carneiro, tal Emenda enfrentou muitas controvérsias e discórdias das classes mais conservadoras do país. Fábio Ulhoa Coelho, em *Curso de Direito Civil* (2006, p. 96) assim define esta fase:

Até 1977, o Brasil era o único país do mundo a adotar, na Constituição, a regra da indissolubilidade do vínculo matrimonial. O prestígio desfrutado por esse princípio devia-se, em grande parte, à forte penetração do Catolicismo na sociedade brasileira. Naquele ano, no meio a intenso debate, aprovou-se a emenda constitucional introduzindo o divórcio.

A referida Emenda Constitucional figurou como norma revolucionária no Direito de Família, um verdadeiro divisor de águas no Direito brasileiro. Tratava-se, porém, de norma de eficácia limitada, posto que dependia de lei infraconstitucional para produzir efeito. Ou seja, ainda não poderia haver divórcio, até que lei posterior o regulamentasse. Alguns meses após a edição da Emenda nº 09, no mesmo ano de 1977, eis que surge a tal lei regulamentadora, qual seja, a Lei nº 6.515/77, disciplinando, entre outras matérias, a separação e o divórcio, bem como seus procedimentos. Inaugura-se, agora sim, uma nova realidade no Direito de Família brasileiro, conhecida como *Lei do Divórcio*.

Essa lei passou a regular os casos de dissolução da sociedade e do vínculo conjugal, revogando as disposições contidas no Código Civil de 1916. Ressalta-se que, para que fosse aprovada a Lei do Divórcio, necessário se fez manter o desquite previsto no Código Civil de 1916, porém com a sua nomenclatura alterada para separação, seja ela consensual ou litigiosa, mantendo-se a mesma característica: dissolução apenas da sociedade conjugal. Contudo, a referida lei foi além, uma vez que em seu bojo autorizou a dissolução de todo o vínculo conjugal através do divórcio, isto é, colocou termo a todos os direitos e deveres recíprocos entre os cônjuges autorizando, inclusive, novo casamento.

Assim, embora a tardia inclusão em nosso ordenamento jurídico da figura do divórcio, preservou-se o desquite, rebatizado de “separação judicial”, o que foi justificado como uma “*homenagem aos sentimentos religiosos do povo brasileiro*”, ou seja, uma forma de propiciar às pessoas que, por profundas convicções religiosas, não desejassem pôr fim ao casamento um modo de dissolver juridicamente alguns efeitos da união: fidelidade, coabitação e regime matrimonial de bens, conforme art.

3º da Lei n. 6.515/77, uma vez constatada a inviabilidade da manutenção do relacionamento. Também motivou a manutenção em nosso direito de um instituto de efeitos reconhecidamente limitados como a separação judicial. Assim, percebemos a forte influência dos setores conservadores, ligados especialmente à Igreja Católica, que temiam que o divórcio viesse a gerar verdadeiro caos na ordem familiar, exigindo, por isso, que um instituto jurídico de efeitos mais limitados fosse mantido.

Sendo assim, àquelas pessoas que se encontravam separadas judicialmente (antigo desquite) por mais de três anos, poderiam requerer a qualquer tempo a sua conversão em divórcio, uma vez que esta permissiva encontrava-se amparada no art. 25 da Lei nº 6.515/77. Tal lei ainda autorizou o divórcio direto desde que as partes estivessem separadas de fato, com início anterior a 28 de junho de 1977, com completados de cinco anos, conforme redação dada pelo art. 40 da citada Lei.

Cumprе esclarecer que apesar da lei em comento ter previsto a possibilidade dos cônjuges se divorciarem, tal pedido só poderia ser formulado uma única vez, conforme redação do art. 38, o que mais tarde foi revogado pela Lei nº 7.841/89, sendo permitido o divórcio sem limitação de quantidade, ou seja, quantas vezes fossem necessárias. Os contrários ao divórcio alegavam que estaria regulamentando e contribuindo para o fim da família e a banalização do casamento.

A Constituição Federal de 1988, em muito contribuiu para o Direito de Família, principalmente no tocante a dissolução do casamento, uma vez que em seu art. 226, § 6º, reduziu o lapso temporal da conversão da separação em divórcio de três para um ano, e, além disso, estabeleceu a possibilidade do divórcio direto, se comprovada à separação de fato por mais de dois anos:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado

§ 6º - O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

Desta forma, a Constituição Federal de 1988 preservou a obrigatoriedade de haver separação judicial entre o casamento e o divórcio, mas não só reduziu o prazo para um ano, como, além disso, permitiu que fosse possível passar de um ao outro sem o estágio intermediário da separação judicial. Nesse caso, bastava ao casal que comprovasse estar separado de fato há mais de dois anos.

Finalmente, após prolongada tramitação legislativa, veio a lume o novo Código Civil Brasileiro de 2002, anunciado como um diploma legislativo da modernidade. Entretanto, no âmbito do Direito de Família, não é o que se constata, a menos que se tenha como inovação a simples incorporação em lei ordinária de princípios e regras já consagrados há mais de 13 anos, na Constituição Federal de 1988, como a igualdade entre os gêneros, a adoção do estatuto único da filiação e a consagração das uniões fáticas como entidades familiares.

Especificamente no que diz com a temática da separação judicial e do divórcio nenhum avanço significativo ocorreu com o novo Código Civil. Ao contrário, houve alguns retrocessos para desalento da comunidade jurídica especializada. A dissolução da sociedade conjugal e do casamento está tratada na novel codificação a partir do art. 1.571 (Capítulo X, Subtítulo I, Título I, Livro IV).

Desperdiçou o legislador excelente oportunidade de extinguir o já anacrônico instituto da separação judicial, cuja manutenção em nosso ordenamento jurídico não mais se justifica. Primeiro, porque é uma “meia solução” para o matrimônio falido, uma vez que não põe fim ao casamento e, por conseqüência, inviabiliza novo consórcio enquanto não formalizado o divórcio. Segundo, porque as razões que levaram à sua manutenção quando da edição da Lei nº. 6.515/77 não mais subsistem, considerando que a sociedade brasileira já amadureceu o suficiente para perceber que o divórcio não significou o fim da família, mas sim, uma solução para as uniões onde pereceu o afeto, condição de subsistência do relacionamento conjugal.

Além de manter a figura da separação judicial, o Novo Código Civil Brasileiro ainda preservou o princípio da culpa como um de seus fundamentos, quando, a exemplo do que já ocorre com o divórcio, poderia ter se limitado a amparar o pleito separatório apenas na circunstância fática da ruptura da convivência. Nesse ponto, como antes dissecado, desconheceu o legislador a orientação doutrinária e jurisprudencial mais abalizada.

2 DIVÓRCIO E SEPARAÇÃO PELA VIA EXTRAJUDICIAL – LEI 11.441/07

A Lei nº 11.441 de 04 de janeiro de 2007 acrescentou o art. 1.124-A ao Código de Processo Civil e possibilitou, além de outros, a realização da separação e do divórcio, via administrativa, ou seja, pelo cartório através de escritura pública,

sem que haja homologação judicial, o que representa um avanço social e processual no Direito de Família.

A facilitação deste procedimento, notoriamente, evitaria maiores discussões desnecessárias, e todos os transtornos que uma demanda judicial causa, bem como passaria a facilitar a vida e os interesses dos cônjuges. Desta forma, alguns requisitos devem ser observados para que as partes possam usufruir desse novo sistema. O primeiro deles é a presença obrigatória de advogado. Além do mais, tanto o processo de separação quanto o de divórcio devem ser consensuais, devendo ambas as partes recusar a reconciliação.

Um ponto crucial para decretação da separação e do divórcio extrajudiciais é a ausência de filhos menores ou incapazes, uma vez que, nestes casos, é imprescindível a intervenção do Ministério Público. Uma vez que, compete ao *Parquet* intervir nas causas referentes ao estado das pessoas e ao casamento (art. 82, II, do Código de Processo Civil). Desse modo, é obrigatória sua participação nas ações de separação e divórcio, em todas as modalidades e em todas as instâncias, sob pena de nulidade. A intervenção do Ministério Público será exclusivamente como fiscal da lei.

Ressalta-se que a presença das partes neste procedimento é dispensável, podendo as mesmas se fazer representar por mandatário constituído, através de instrumento público com poderes especiais. No tocante a separação, é lícito às partes o restabelecimento da sociedade conjugal, mesmo que a separação tenha se dado judicialmente. E ainda, poderá a separação ser convertida em divórcio, obedecido os requisitos legais, inclusive se tal conversão decorrer de sentença judicial. Já com referência ao divórcio, desde que observadas às exigências previstas na lei, poderá o mesmo ser decretado.

Importante ressaltar, conforme, assevera Sílvio de Salvo Venosa que:

Se já proposta a ação judicial, os cônjuges podem a qualquer momento optar pela escritura, podendo suspender o processo por trinta dias ou desistir da via judicial. Nessa escritura deverão constar as disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns e à pensão alimentícia, e, ainda, o acordo quanto à retomada pelo cônjuge de seu nome de solteiro ou à manutenção do nome adotado quando se deu o casamento (VENOSA, 2009, p. 170).

Nos últimos anos o processo civil brasileiro vem sofrendo transformações no sentido de modernizá-lo, adequando-se aos anseios dos jurisdicionados. Com a

previsão expressa do princípio da *Razoável Duração do Processo* no corpo da nossa Lei Maior, elevado, inclusive, a um direito fundamental, o legislador infraconstitucional se viu vinculado a dar mais operacionalidade à Justiça, permitindo, sobremaneira, uma resposta rápida para aqueles que se valem do Estado-Juiz. A Lei nº 11.441/07 foi o embrião dessas transformações, na qual criou um procedimento administrativo de dissolução da sociedade conjugal e do vínculo matrimonial sem intervenção do aval do Poder Judiciário e que liberou os julgadores para destinarem suas atividades àquelas demandas de maior quilate.

3 A SEPARAÇÃO JUDICIAL – ANTES DO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 66/2010

A separação judicial consistia em uma medida preparatória para o divórcio e tinha o condão de apenas dissolver a sociedade conjugal, mantendo o vínculo matrimonial, o que impedia novo casamento, ou seja, estavam findos os deveres relativos ao casamento, tais como fidelidade recíproca, coabitação, podendo, inclusive, ser feita a partilha dos bens, como dispõe o art. 1.576, *caput*. Do Código Civil.

Necessário se faz, antes de adentrar no cerne da discussão, apresentar a diferença entre dissolução da sociedade conjugal e do vínculo conjugal, para melhor compreensão do tema. Cáo Mario da Silva Pereira assim esclarece:

A extinção da sociedade conjugal não pressupõe o desfecho do vínculo matrimonial; ela põe termo às relações do casamento, mas mantém intacto o vínculo, o que impede os cônjuges de contrair novas núpcias. (PEREIRA, 2004, p. 249).

Observa-se que a separação judicial encerrava apenas a sociedade conjugal, terminando os deveres de fidelidade recíproca, coabitação e o regime de bens, subsistindo o vínculo matrimonial. Desta forma, o separado judicialmente não poderia se casar novamente, sendo possível apenas após a decretação do divórcio.

De acordo com o vigente Código Civil, duas eram as formas de separação judicial: Consensual e Litigiosa. A separação consensual, também conhecida como amigável ou por mútuo consentimento ocorria quando os cônjuges decidiam, de comum acordo, dar fim à sociedade conjugal.

Oportuno citar o revogado art. 1.574 do Código Civil: “Dar-se-à a separação judicial por mútuo consentimento dos cônjuges se forem casados por mais de um ano e o manifestarem perante o juiz, sendo por ele devidamente homologada a conversão”, que faz concluir que o único requisito para concessão da separação judicial consensual, além do mútuo consentimento era que os separandos estivessem casados por mais de um ano.

Conclui-se que nesta modalidade de separação não havia a necessidade de demonstrar os motivos que levaram o casal a querer se separar, bastando apenas à duração de um ano do casamento e é claro, conforme já dito, o mútuo consentimento. Vale ressaltar que, conforme exposto acima, a separação consensual podia ser realizada via administrativa, desde que não houvesse filhos menores ou incapazes. Já a separação judicial litigiosa ocorria quando apenas um dos cônjuges formulava o pedido, imputando ao outro grave violação dos deveres conjugais ou a insuportabilidade da vida em comum, é o que dispunha o art. 1.572 do Código Civil de 2002.

Maria Helena Diniz, em seu clássico *Curso de Direito Civil Brasileiro*, aduz:

Permite o art. 1.572 do Código Civil a separação judicial a pedido de um dos cônjuges, mediante processo contencioso, qualquer que seja o tempo de casamento, estando presentes hipóteses legais, que tornam insuportável a vida em comum. (DINIZ, 2004, p. 268)

A doutrina, antes da nova Emenda Constitucional nº 66/2010, adotava três espécies de separação litigiosa, quais sejam: separação sanção, separação falência e separação remédio. A separação sanção ocorria quando havia ocorrência de conduta culposa, encontrando-se prevista no art. 1.572 do Código Civil, “qualquer dos cônjuges poderá propor a ação de separação judicial, imputando ao outro qualquer ato que importe grave violação dos deveres do casamento e torne insuportável a vida em comum”. Nessa linha de raciocínio, Diniz (2004, p. 169) afirmava que a separação litigiosa como sanção “se dá quando um dos consortes imputar ao outro qualquer ato que importe grave violação dos deveres matrimoniais e torne insuportável a vida em comum”.

Ressalta-se que o art. 1.573 do Código Civil, dispunha alguns motivos que podem caracterizar a impossibilidade da comunhão de vida, quais sejam: adultério, tentativa de morte, sevícia ou injúria grave, abandono do lar conjugal, condenação

por crime infamante e conduta desonrosa, podendo o juiz considerar outras situações que tornassem insuportável a vida em comum.

A separação falência se caracterizava quando um dos cônjuges comprovava a ruptura da vida em comum há mais de um ano, conforme disciplinava o art. 1.572, § 1º do Código Civil.

Diniz explica que a separação litigiosa como falência:

Se efetivava quando qualquer dos cônjuges provasse a ruptura da vida em comum há mais de um ano e a impossibilidade de sua reconstituição, não importando a razão de sua ruptura, sendo, ainda, irrelevante saber qual dos consortes foi culpado pela separação, legalizando tão-somente uma separação de fato. (DINIZ, 2004, p. 275)

Por fim, a separação remédio que se dava quando o outro cônjuge estivesse acometido de doença mental grave, manifestada após o casamento, sendo improvável a sua cura e que possua mais de dois anos de duração (art 1.572, § 2º do Código Civil).

Já com relação aos efeitos da separação, destacava-se como principal a dissolução da sociedade conjugal a partir do trânsito em julgado da sentença que a julgou (separação litigiosa) ou homologou (separação consensual), além do mais os efeitos da separação judicial incidiam não apenas sobre a pessoa do cônjuge, mas também na pessoa dos filhos e em relação aos bens.

A separação judicial também produzia efeitos com relação aos filhos, principalmente no tocante a guarda destes, a qual era disciplinada livremente se fosse o caso de separação consensual, ou em se tratando de separação litigiosa, era conferida àquele que apresentasse melhores condições de exercê-la. Além do mais, é perfeitamente aceitável que a guarda fosse compartilhada. Ainda com relação à guarda dos filhos, era assegurado ao genitor que não possua esta, o direito a visitas. Na fixação da guarda, em qualquer caso, seja de filhos oriundos ou não do casamento, o juiz, a bem dos menores, sempre deve levar em Conta a relação de afinidade e afetividade que liga ao guardião, podendo ser exercida, inclusive por parentes ligados à criança. Como bem afirma Venosa (2009, pag. 200): “Esses laços de afetividade devem ser levados em conta pelo magistrado, que poderá conceder o direito de visitas até mesmo a outros parentes, tios, por exemplo, que se encontrem emocionalmente ligados ao menor”

Outro efeito da separação judicial perante os filhos era o dever dos genitores de garantir aos filhos menores e aos maiores inválidos o sustento, mediante o pagamento de pensão alimentícia. Na Separação Litigiosa era possível a cumulação da ação de separação com a ação de alimentos, ou mesmo, quando uma destas demandas já existir, prosseguirão juntas, na mesma vara, com o mesmo Juiz, e os processos apensados, amarrados um ao outro.

No tocante aos efeitos com relação aos bens, tinha-se como principal a extinção do regime de bens estabelecido pelos cônjuges, acarretando a liquidação e partilha do patrimônio comum, devendo ser observado o regime de bens adotado pelo casal.

4 O DIVÓRCIO JUDICIAL – ANTES DO ADVENTO DA EC 66/2010

Nas palavras de Roberto Senise Lisboa, em *Manual de Direito Civil* (2004, p. 181), “divórcio é a completa ruptura da sociedade conjugal e do vínculo matrimonial, que torna o divorciado livre para a celebração de novo casamento civil”. Eram duas as modalidades de divórcio existentes no ordenamento jurídico pátrio: divórcio direto, que independia de prévia separação judicial e o divórcio indireto, também conhecido por divórcio por conversão, o qual era realizado após prévia separação judicial, ressaltando que ambas as modalidades de divórcio admitiam a forma consensual ou litigiosa, conforme fosse o caso. O divórcio na modalidade direta era aquele que não dependia de prévia separação judicial, bastando para a sua decretação à comprovação da separação de fato por mais de dois anos. É o que dispunha o art. 1.580, § 2º do CC:

Decorrido um ano do trânsito em julgado da sentença que houver decretado a separação judicial, ou da decisão concessiva da medida cautelar de separação de corpos, qualquer das partes poderá requerer a sua conversão em divórcio.

§ 2º O divórcio poderá ser requerido, por um ou por ambos os cônjuges, no caso de comprovada separação de fato por mais de dois anos.

Sendo assim, verifica-se que o divórcio direto pressupunha a existência de prévia separação de fato e que esta separação tivesse duração superior a dois anos, não importando a causa. Oportuno salientar que o prazo de dois anos devia ser contínuo, isto é, sem interrupções, uma vez que a cada interrupção o prazo

começaria a fluir novamente. Ressaltando-se que neste prazo de dois anos o casal se limitou a encontros esporádicos os quais não caracterizavam reatamento, não há que se falar em interrupção do prazo.

O divórcio indireto ou por conversão poderia ser requerido por qualquer dos consortes se houvesse decorrido um ano do trânsito em julgado da sentença que decretou ou homologou a separação judicial (art. 1.580 do Código Civil), não havendo espaço para discussão da culpa. Em sua forma consensual, bastava que houvesse acordo de vontade entre os nubentes e que tivessem decorrido o lapso temporal exigido, qual seja, um ano; e em sua forma litigiosa o único requisito a ser preenchido era a decorrência do período de um ano.

Ademais, o art. 1.579 do Código Civil esclarecia que o divórcio não modificaria os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos, acrescentando em seu parágrafo único que o novo casamento de qualquer dos pais, ou de ambos, não poderá importar restrições aos direitos e deveres em relação aos filhos.

E ainda, o art. 1.581 do Código Civil dispunha que o divórcio podia ser concedido sem que houvesse prévia partilha de bens. Porém na petição é necessário descrever os bens do casal, móveis e imóveis, como um divisor de águas para o patrimônio futuro individual de cada cônjuge, podendo a partilha ser realizada futuramente. Com isto, agiliza-se o processo de divórcio, mas permanecerá o vínculo matrimonial a atormentar os envolvidos. Por fim, cabe salientar que ao ser decretado ou homologado por sentença a separação judicial ou o divórcio, ambos deviam ser levados ao Registro Público competente para as devidas anotações, para que produzam os efeitos legais.

5 O NOVO DIVÓRCIO NO BRASIL: “EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 66 DE 13 DE JULHO DE 2010: “PEC DO DIVÓRCIO”.

A Emenda Constitucional nº. 66, promulgada em 13 de julho de 2010, deu nova redação ao art. 226, § 6º da CF e suprimiu o requisito da prévia separação judicial por mais de um ano ou a exigência da separação de fato por mais de dois anos para a decretação do divórcio. Sendo assim, é cabível que um casal contraia matrimônio em um dia e se divorcie no dia seguinte (ou até mesmo nas horas seguintes). Nesse sentido, Stolze e Pamplona (2010, p. 60) aduzem que “o divórcio

passa a caracterizar-se, portanto, como um simples direito potestativo a ser exercido por qualquer dos cônjuges, independentemente da fluência de prazo de separação”.

Verifica-se que tal Emenda causou uma enorme revolução no direito brasileiro, mais especificamente no Direito de Família, ao extinguir o instituto da separação no ordenamento jurídico brasileiro, extinção esta que vem suscitando uma série de debates jurídicos. Já era evidente o desuso e inutilidade do instituto da separação judicial, na qual trazia inúmeros requisitos para sua concessão, bem como se valia do judiciário para, novamente, intentar uma ação de divórcio, provocando um dispêndio a mais de dinheiro e tempo. Seria mais vantajoso esperar o transcurso do lapso necessário para requerer o divórcio direto.

A Emenda Constitucional nº 66/2010 resultou da iniciativa de juristas do Instituto Brasileiro de Família (IBDFAM), abraçada pelo Deputado Antônio Carlos Biscaia (PEC 413/2005) e reapresentada posteriormente pelo Deputado Sérgio Barradas Carneiro (PEC 33/2007).

As Propostas de Emenda Constitucional (PEC) possuíam a seguinte redação, no seu texto original: “Art. 226 § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio consensual ou litigioso, na forma da lei”. Da sua leitura vislumbramos duas modificações de impacto que são: o fim da separação judicial, de forma que a única medida juridicamente possível para o descasamento seria o divórcio; extinção do prazo mínimo para a dissolução do vínculo matrimonial, eis que não há mais referência à separação de fato do casal.

Ambos os deputados autores da Proposta de Emenda Constitucional coadunam do mesmo raciocínio em ambas as propostas, como título exemplificativo podemos citar o trecho que afirma:

Não mais se justifica a sobrevivência da separação judicial, em que se converteu o antigo desquite. Criou-se, desde 1977, com o advento da legislação do divórcio, uma duplicidade artificial entre dissolução da sociedade conjugal e dissolução do casamento, como solução de compromisso entre divorcistas e antidivorcistas, o que não mais se sustenta. Impõe-se a unificação no divórcio de todas as hipóteses de separação dos cônjuges, sejam litigiosos ou consensuais. A Submissão a dois processos judiciais (separação judicial e divórcio por conversão) resulta em acréscimos de despesas para o casal, além de prolongar sofrimentos evitáveis. (PEC 66/2010)

Os parlamentares continuam seus argumentos frisando que o direito à intimidade e vida privada, previstos constitucionalmente, possuem grande relevo no

ordenamento jurídico, sendo preferível que tais demandas que envolvam questões entre cônjuges e suas famílias se mantenham longe do espaço público dos tribunais, bem como todo o constrangimento que estas situações trazem consigo. Agindo assim, evitar-se-ia uma dificuldade de entendimento, onde seria extremamente necessário para a melhor solução do conflito.

Levantamentos feitos dos processos de separações judiciais, observou-se que, a grande maioria são amigáveis, sendo insignificante a análise de culpa de algum dos cônjuges para a mesma ser decretada. Porém, a maioria dos casais opta pelo divórcio direto, necessitando apenas o lapso necessário da separação de fato. Com isso, cabe a legislação regular os efeitos jurídicos da separação, quando o casal não se entender amigavelmente, máxime em relação à guarda dos filhos, aos alimentos e ao patrimônio familiar. Para tal, não é necessário que haja dois processos judiciais, bastando o divórcio amigável ou judicial.

A jurisprudência contemporânea já adota esse posicionamento, vejamos:

APELAÇÃO - DIREITO DE FAMÍLIA - SEPARAÇÃO JUDICIAL - CULPA - DESUSO - DESNECESSIDADE DE AFERIÇÃO. A tarefa de distribuir culpas numa separação é subjetiva, e inevitavelmente termina por provocar uma falsificação da realidade matrimonial. A culpa afigura-se como um instituto arcaico e em desuso na atual realidade jurídica pátria. (TJMG.2008. AC 1.0051.05.013985-9/001. Relator: DÁRCIO LOPARDI MENDES).

Já no Senado Federal, os Divórcios receberam o número 28/2009, e tiveram a expressão “na forma da lei”, constante no texto original da proposta, eliminada, para que assim não houvesse qualquer regulamentação por meio de lei ordinária, passando a apresentar a seguinte redação: “o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio”.

Esta supressão foi amplamente recebida pela doutrina:

Aprovar uma Emenda simplificadora do divórcio com o adendo ‘na forma da lei’ poderia resultar em um indevido espaço de liberdade normativa infraconstitucional, permitindo interpretações equivocadas e retrógradas, justamente o que a Emenda quer impedir. (STOLZE e PAMPLONA, 2010, p. 54).

Sendo assim, pode-se concluir que o divórcio, a partir da EC 66/2010 poderá ser pleiteado sem a necessidade do implemento de prazos, uma vez que os mesmos, conforme redação no novo texto constitucional, foram suprimidos. Podendo o mesmo ser requerido a qualquer tempo. No mesmo dia ou no dia seguinte ao

casamento. Acabou o desarrazoado prazo de espera, pois nada justifica impor que as pessoas fiquem dentro de uma relação quando já rompido o vínculo afetivo.

6 EXTINÇÃO DO INSTITUTO DA SEPARAÇÃO JUDICIAL

Como já foi discutido, a separação judicial é medida que dissolve apenas a sociedade conjugal, isto é, põe fim apenas a determinados deveres, tais como o de fidelidade recíproca e coabitação, bem como ao regime de bens, permanecendo, contudo o vínculo conjugal, vínculo este que impede os separados de contrair novas núpcias.

Com a promulgação da Emenda Constitucional nº. 66/2010 a separação judicial foi banida, sendo tal pedido (de separação) juridicamente impossível. Isto porque, não podem seguir tramitando demandas que buscam uma resposta não mais contemplada no ordenamento jurídico. Além do mais, a EC 66/2010 veio para acabar com a dicotomia: dissolução da sociedade (separação) e do vínculo (divórcio) conjugal, permanecendo apenas este último.

Segundo Maria Berenice Dias (2010, p.105), sendo categórica afirma que a EC 66/10 “entrou em vigor imediatamente, pondo fim a todas as demandas de separação judicial tramitando em juízo ou requeridas extrajudicialmente”. Finalmente acabou a inútil, desgastante e onerosa separação judicial.

Cabe ressaltar que, conforme já mencionado, a extinção do instituto da separação vem causando grandes debates, porém a corrente majoritária vem sustentando que a separação judicial foi extinta do ordenamento jurídico brasileiro. Como o tema é novo, a maioria dos textos são os publicados em jornais ou estão disponíveis na internet. Mas a grande maioria de quem escreveu sobre esta nova temática sustenta que acabou a separação judicial.

Stolze e Gagliano (2010, p. 56) aduzem que “a partir da promulgação da Emenda, desapareceu de nosso sistema o instituto da separação judicial, e toda legislação que o regulava, por conseqüência, sucumbiu, sem eficácia, por conta de uma não recepção”. Atualmente o sistema jurídico conta com uma única forma de dissolução do casamento: o divórcio. O instituto da separação judicial simplesmente desapareceu.

Oportuno esclarecer que a maioria dos autores que sustentam a permanência do instituto da separação, seja ela judicial ou extrajudicial, se embasam no fato de

que a Emenda Constitucional precisa ter regulamentação em sede infraconstitucional. Todavia, é bom não esquecer que a Constituição Federal ocupa o ápice do ordenamento jurídico. Assim, a alteração superveniente de seu texto enseja a automática revogação da legislação infraconstitucional incompatível, bem como a imediata vigência da emenda constitucional em comento.

Além do mais, como no bojo do texto constitucional foi mantida a palavra “pode”, há autores que sustentam que a separação ainda persiste, não sendo extinta, podendo as partes optarem por este caminho (da separação). A conclusão é, a meu ver, para lá de absurda.

Conclui-se, portanto, que a separação judicial não mais existe no direito brasileiro, isto porque, pensar em sentido contrário seria prestigiar a legislação infraconstitucional, em detrimento da nova visão constitucional.

Analisa-se a extinção do instituto da separação judicial sob três primas:

Sob o prisma **jurídico**, com o divórcio, não apenas a sociedade conjugal é desfeita, mas também o próprio vínculo matrimonial, permitindo-se novo casamento; sob o viés **psicológico**, evita-se a duplicidade de processos – e o *strepitus fori* – porquanto pode o casal partir direta e imediatamente para o divórcio; e, finalmente, até sob a ótica **econômica**, o fim da separação é salutar, já que, com isso, evitam-se gastos judiciais desnecessários por conta da duplicidade de procedimentos. STOLZE E PAMPLONA (2010, p. 56)

7 ASPECTOS PROCESSUAIS DO NOVO DIVÓRCIO

Com relação aos processos de separação judicial em curso, em que não tenha havido prolação de sentença, “deverá o juiz oportunizar aos interessados, no caso de separação judicial consensual, ou à parte autora, no caso de separação judicial litigiosa, mediante a concessão de prazo, a adaptação ao disposto no §6º do art. 226 da Constituição Federal, e no caso de recusa ou inércia, o feito será extinto sem resolução do mérito”, conforme entendimento de Stolze e Pamplona (2010, p.140).

Entendimento diverso é o de Dias (2010, p.133)

O jeito menos burocrático é intimar as partes para que manifestem expressamente a discordância com a decretação do divórcio, com a alerta de que, se ficarem em silêncio, isso significará que concordam com o decreto do divórcio. Assim, quem concorda não precisa sequer se manifesta.

Percebe-se, que em ambos os entendimentos, não há como prosseguir com a ação de separação, seja ela consensual ou litigiosa, devendo o procedimento se adequar ao novo texto constitucional.

No caso das pessoas já separadas judicialmente, estas deverão enfrentar novo processo judicial, uma vez que apesar da Emenda Constitucional nº. 66 / 2010 ter banido a separação, não se pode, automaticamente, considerá-las divorciadas, exigindo-se-lhes o necessário pedido de decretação do divórcio, para o que, por óbvio, não haveria mais o cômputo de qualquer prazo.

Stolze e Pamplona (2010, p. 139) explicam que entender o contrário, geraria grave insegurança jurídica, o que não é permitido, uma vez que não se pode “modificar uma situação jurídica consolidada segundo as normas vigentes à época da sua constituição, sem que tivesse havido manifestação de qualquer das partes envolvidas”.

Importante salientar que a comissão de senadores que analisa o projeto de reforma do Código de Processo Civil, cogita a possibilidade de retirar do novo texto os dispositivos concernentes a separação, para que o novo código se adéque a EC 66/2010, estabelecendo o mesmo para o Código Civil.

Segundo Dias, dispõe duas alternativas possíveis aqueles que não quiserem optar pelo divórcio, preferindo seguir a antiga forma paulatina de rompimento do matrimônio,

tanto a mera separação de fato como a separação de corpos têm os mesmos efeitos da antiga separação judicial. Ambas rompem a sociedade conjugal, fazendo cessar os deveres de coabitação e fidelidade recíproca, bem como acabam o regime de bens, ensejando incomunicabilidade patrimonial (DIAS 2010, p. 119).

A separação de fato e a separação de corpos são medidas que não se confundem, isto porque a primeira se constitui pela cessação da vida em comum, enquanto a segunda recebe a chancela estatal. Assim, quando o casal tiver dúvidas sobre se deseja se divorciar ou não, a separação de fato ou de corpos produz todos os efeitos da extinta separação judicial.

8 DOS EFEITOS DO DIVÓRCIO APÓS EC. 66/2010

Com relação ao uso do nome a partir da EC 66/2010, Dias (2010, p. 133) defende que “com o fim da separação também acabou a odiosa prerrogativa de o titular do nome impor que o cônjuge que o adotou seja condenado a abandoná-lo. Não mais continuam em vigor os arts. 1.571,§ 2º e 1.578 do Código Civil”, isto porque não há mais espaço para se discutir a culpa.

Assim, independente de quem tenha sido o responsável pelo fim do casamento (pois não se há de falar em culpa ou a inocência de nenhum dos consortes), qualquer das partes poderá, a todo tempo, optar por retornar ao nome de solteiro, mediante procedimento judicial de modificação de nome civil, a ser conduzido pelo juízo de direito competente para apreciar questões referentes a alterações em Registros Públicos. Deste modo, por ser um tema novo, a jurisprudência irá tratar de disciplinar tal assunto no decorrer dos anos.

Concernente a guarda dos filhos, há de se levar em conta o interesse existencial da prole, e não a suposta responsabilidade daquele que teria dado causa ao fim do matrimônio. Desta forma, a guarda dos filhos será concedida ao cônjuge que apresentar melhores condições de exercê-la.

Sobre o efeito gerado sobre a prestação alimentícia diz Stolze e Pamplona (2010, p. 111), “se não existe fundamento para discussão da culpa em sede de separação e divórcio, as regras do Código Civil atinentes ao pagamento de pensão alimentícia, que levem em conta esse elemento subjetivo, deverão sofrer o impacto da emenda”. Com o fim da aferição da culpa na seara do descasamento, a fixação dos alimentos devidos será feita com amparo na necessidade ou vulnerabilidade do credor, na justa medida das condições econômicas do devedor. Constata-se que mesmo anteriormente ao advento da EC 66/2010, os alimentos já eram fixados com base no binômio possibilidade/necessidade, não estando embasados na constatação ou não da culpa.

Um aspecto importante a ser citado é a questão da tipologia do divórcio, após a edição da Emenda, único meio de se dissolver o casamento. Isto porque, “não remanescem, as expressões ‘divórcio direto’ e ‘divórcio indireto’, uma vez que todo divórcio passou a ser direto, com a extinta separação”. Stolze e Pamplona (2010, p. 64). Além do mais, até a utilização da expressão “divórcio direto”, soa redundante, por não mais remanescer a tipologia do antigo divórcio indireto. Sendo assim, o ordenamento jurídico, passou a contar apenas com o divórcio, seja ele consensual ou litigioso, podendo ainda, ser judicial ou extrajudicial, conforme for o caso.

É de bom alvitre explicitar que com o desaparecimento do instituto da separação, acabou-se também a possibilidade de sua conversão em divórcio, cabendo somente a decretação do divórcio. Encontrando-se em andamento o procedimento de conversão da separação em divórcio, em vez da extinção de plano do processo, cabe ao juiz, simplesmente decretar o divórcio.

CONCLUSÃO

Pela Emenda Constitucional nº 66/2010, o § 6º do art. 226 da Constituição Federal passou a vigorar com a seguinte redação: “o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio”. Como se infere, a Emenda Constitucional nº 66/2010 suprimiu do nosso ordenamento jurídico o instituto da separação (judicial e extrajudicial), além de ter eliminado os prazos para a propositura da ação de divórcio ou para sua formulação na via administrativa.

O divórcio foi incorporado ao nosso sistema jurídico em 1977 (Lei nº 6.515/1977). Antes da instituição do Divórcio somente era possível se desquitarem, sendo que o desquite colocava fim à sociedade conjugal, mas não ao casamento. A incorporação do divórcio marcou o término do princípio da indissolubilidade do casamento, na época representou uma grande evolução ao permitir novo casamento. No entanto, mesmo nesse contexto de evolução, tanto a Lei do Divórcio de 1977, quanto a Constituição Federal de 1988 (artigo 226) ainda continham dispositivos e o princípios conservadores que objetivavam a preservação da família. Por essa razão foram criados, na ocasião, dois institutos: o da separação e do divórcio, e não apenas o do divórcio, como seria de rigor; bem como foram instituídos prazos longos para o exercício da ação de separação e de divórcio.

Acreditava-se que, com essas medidas, estar-se-ia desestimulando o término do casamento, permitindo a reflexão, a reconciliação de casais que passaram por crises, contribuindo, assim, para a manutenção da família. No entanto os entraves, a burocracia e os longos prazos não são fatores que contribuem para a manutenção do casamento. Podem até impedir a ruptura imediata do vínculo do matrimônio, mas não colaboram com a preservação da relação conjugal, que deve ser pautada e alicerçada no afeto, respeito e comprometimento. Se a lei não impõe prazos para a constituição da família, não é razoável que o faça para o término do casamento. Nesse sentido, ao facilitar o divórcio, a Emenda constitucional nº 66/2010 enaltece

os princípios da liberdade e da autonomia da vontade, permitindo que os cônjuges, e não o estado, decidam até quando desejam manter o vínculo conjugal, prevalecendo a intervenção mínima do estado nas relações do indivíduo. E, no caso de reconciliação após o divórcio, a lei não impede novo casamento entre os mesmos cônjuges. Dessa forma, não se justifica as críticas daqueles que entendem que a supressão da separação e dos prazos para a formalização do divórcio representam um desestímulo à família. Novas famílias serão constituídas a partir de pessoas divorciadas, que seguirão em busca de novos relacionamentos. Além disso, as relações e obrigações entre pais (mesmo que divorciados) e filhos sempre deverão ser preservadas e prestigiadas.

Só resta concluir, portanto, que a extinção do instituto da separação judicial trouxe apenas benefícios para a sociedade, pois retira a esdrúxula aferição de culpa pelo fim do casamento, que submetia o casal a uma desnecessária exposição de sua intimidade, gerando discórdias, ânimos alterados, e apontava como culpado alguém que não é responsável pelo desamor. A nova sistemática do divórcio representa, sem dúvida, um avanço, e se adapta perfeitamente à nova realidade social, pondo fim a uma legislação arcaica, que dava ênfase a posicionamentos religiosos descabidos de razão. Avanço este que, proporciona às partes menos desgaste emocional, bem como terão os custos com os tramites reduzidos, além de alcançar a finalidade pretendida de forma mais célere e justa, beneficiando inúmeros cônjuges que, anualmente decidem por fim ao casamento.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal de 1934**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccvil_03/constituicao/constituicao.htm

_____. **Constituição Federal de 1937**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccvil_03/constituicao/constituicao.htm

_____. **Constituição Federal de 1946**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccvil_03/constituicao/constituicao.htm

_____. **Constituição Federal de 1967**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccvil_03/constituicao/constituicao.htm

_____. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccvil_03/constituicao/constituicao.htm

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil.** São Paulo: Saraiva, 2006. V.5.

COSTA, Jurandi Freire. **Norma médica e ordem familiar.** Rio de Janeiro:
Companhia das letras, 1998.

DIAS, Maria Berenice. **Divórcio Já!** Comentários à emenda constitucional 66 de 13 de julho de 2010. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro:** direito de família. 19. ed. rev., aum. e atual. de acordo com o novo código civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002) e Projeto de Lei n. 6.690/2002. São Paulo: Saraiva, 2004. v.5.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O novo divórcio.** São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro:** direito de família. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006. v.6.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil:** direito de família e das sucessões. 3. ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. v.5.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil:** direito de família. 14. ed. rev. e atual. por Tânia da Silva Pereira. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v.5.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A Emenda Constitucional nº 66/2010:** Semelhanças, Diferenças e Inutilidades entre Separações e Divórcio e o Direito Interporal.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil:** direito de família. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009. v.6.