

A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 66/2010 E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Edson Jose Maciel Junior ¹

Vânia M^a B. Guimarães Pinto Coelho

Resumo

O presente artigo trata do divórcio e das modificações introduzidas pela Emenda Constitucional nº. 66/2010, analisaremos adiante a evolução histórica do divórcio, a conceituação de separação e divórcio, e a exposição das consequências originadas com a promulgação da EC nº. 66/2010.

Palavras-chave Divórcio. Separação. Emenda Constitucional nº. 66/2010.

1 Introdução

O divórcio foi instituído no Brasil no ano de 1977, no entanto era necessário prévia separação judicial por um período não inferior a 3 (três anos). Com a sanção da Lei nº. 6.515/77, que regulamentava o divórcio, quem estivesse separado de fato por mais de 5 (cinco) anos, também poderia requerer o divórcio direto sem prévia separação judicial. Com a promulgação da Constituição da República de 1988, esses períodos foram reduzidos, de maneira que, o divórcio poderia ser requerido desde que houvesse prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou separação de fato por mais de 2 (dois) anos. Então no dia 13 de julho do ano de 2010, a Emenda Constitucional nº. 66/2010 foi promulgada, trazendo importantes modificações, entre elas: a extinção dos prazos para que se pudesse requerer o divórcio, além de inúmeros debates quanto à permanência do instituto da separação em nosso ordenamento jurídico.

2 Evolução Histórica do Divórcio no Brasil

Anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº. 09 de 1977, a dissolução do vínculo conjugal somente ocorria com o falecimento de um dos conjugues. Após a promulgação da Emenda Constitucional nº. 09 de 1977 foi sancionada a Lei nº.6.515/77 (Lei do Divórcio), que regulamentava a dissolução da sociedade conjugal, o casamento e seus respectivos efeitos e processamento. Nesse período até a promulgação da CR/88, era necessário aguardar um período de pelo menos 3(três) anos após a separação judicial ou

¹ Aluno do 3º ano do Curso de Direito da FADIVA

5 anos após a separação de fato, para se pleitear o divórcio. À partir da Constituição Federal de 1988, quem desejasse se divorciar, teria que esperar pelo menos 2 (dois) anos, sendo 1 (um) ano para se separar judicialmente e 1 (um) ano para ingressar com o divórcio, como dispunha o § 6º do Art. 226 da CF/88.

No dia 13 de julho de 2010, entrou em vigor a Emenda Constitucional nº. 66, que alterou o §6º do Art. 226 da CRFB/88, trazendo modificações importantes ao instituto do Divórcio.

3Separação

Com a separação ocorre o fim da sociedade conjugal, cessando os deveres de coabitação, fidelidade recíproca e o regime de bens, contudo, não ocorre o fim do vínculo matrimonial. Assim, as pessoas separadas não poderiam se casar, embora a lei admitisse a possibilidade de terem união estável com terceiros. Por outro lado, nada impedia que pessoas separadas após reconciliação, voltassem a viver juntas, podendo se utilizar do restabelecimento da sociedade conjugal.

De acordo com Maria Berenice Dias,

[...] a única vantagem da separação judicial é a de permitir que a todo tempo os separados restabeçam a sociedade conjugal, por mera homologação do juiz ou pela lavratura de uma escritura pública de reconciliação, dispensada a via judicial, que fica como sendo outra opção, embora sejam muito baixas as estatísticas de reversão da separação de casais.(Apud MADALENO; Curso de Direito de Família, 2011, p. 195).

A separação era até a entrada em vigor da Emenda Constitucional 66/2010 um dos requisitos para que se pudesse obter o divórcio.

4Divórcio

Com o divórcio é dissolvido o vínculo matrimonial, podendo quem utiliza desse instituto convolar novas núpcias. O divórcio, atualmente, pode ser realizado pela via judicial, ou pela via administrativa. O divórcio judicial pode ser requerido por um dos cônjuges ou por ambos, normalmente é utilizado quando há litígio, e quando estiverem em disputa, direitos inerentes à guarda de filhos menores ou incapazes. Já o divórcio administrativo, ou seja, aquele lavrado por Tabelião, mediante escritura pública, para ser pretendido, o casal deverá estar de pleno acordo e não poderão possuir filhos em comum menores ou incapazes.

5 A Emenda Constitucional nº 66/2010 e suas consequências

A PEC que deu origem a Emenda Constitucional 66/2010, segundo Rolf Madaleno:

[...] se proponha a suprimir da legislação brasileira o instituto da separação conjugal que existia na versão judicial e extrajudicial e, desse modo, facilitar a vida pessoal e afetiva dos cônjuges desavindos, que não mais precisariam passar por dois processos judiciais ou lavrar duas diferentes escrituras públicas, para, em um primeiro momento promoverem a dissolução da sociedade conjugal nas versões judicial ou extrajudicial da separação, e, em um segundo estágio dissolver o vínculo conjugal do casamento pela conversão em divórcio da precedente separação judicial, salvo se preferissem aguardar dois anos de ininterrupta separação de fato ou de corpos, para gerarem o divórcio direto, a ser requerido em juízo ou igualmente promovido por escritura pública em tabelionato, se por ventura ausentes filhos menores ou incapazes. (Curso de Direito de Família, 2011, p. 197).

Como se pode observar, é nítido que a intenção do legislador foi de excluir o instituto jurídico da separação do nosso ordenamento jurídico, acarretando dessa maneira a derrogação dos dispositivos infraconstitucionais relativos a separação, com efeito pode se ter como exemplo a lavratura da escritura de separação pelo Tabelião, após a Emenda Constitucional 66/2012, que segundo Pablo Estolze “configura hipótese de nulidade absoluta” .

Anteriormente à vigência da Emenda Constitucional 66/2010, o § 6º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988 dispunha da seguinte redação: “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 de dois anos”, com a Emenda Constitucional nº. 66/2010, o § 6º da Carta Magna passou a dispor da seguinte redação: “O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio”, com isso algumas exigências foram suprimidas, são elas: a exigência de prazo para requerer o divórcio e a prévia separação judicial ou de fato. Após essa alteração as discussões sobre a culpa também foram eliminadas.

Existem doutrinadores que defendem a permanência da separação em nosso ordenamento jurídico, eles afirmam que a legislação infraconstitucional não foi revogada, contudo é necessário lembrar que a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, é a lei

máxima do ordenamento jurídico brasileiro, e conseqüentemente devemos respeitar a hierarquia das normas, como bem lembra Paulo Luiz Netto Lôbo,

[...] não se pode interpretar e aplicar a norma desligando-a de seu contexto normativo”, de modo que se as separações judiciais ou extrajudiciais permanecessem significaria inverter a hierarquia normativa, quando se pretende que o Código Civil valha mais que a Constituição e que não tenha força revocatória suficiente. (Apud MADALENO; Curso de Direito de Família, 2011, p. 197).

6 Considerações finais

A separação era um requisito para se obter o divórcio até a EC nº. 66/2010. O casamento é estabelecido pelo vínculo matrimonial e pela sociedade conjugal, com a separação a sociedade conjugal era dissolvida, e com o divórcio o vínculo matrimonial é rompido. Com promulgação da Emenda Constitucional nº. 66/2010 a separação passou a não existir, embora, ainda exista posicionamento em contrário, entretanto, se o instituto da separação ainda permanecesse em nosso ordenamento jurídico ocorreria um flagrante desrespeito para com Lei Maior. Os prazos que deveriam ser observados para se pleitear o divórcio foram também suprimidos. Há que se lembrar de que as pessoas que obtiveram a separação até a promulgação da EC nº. 66/2010 poderão convertê-la em divórcio, ou se preferirem poderão se utilizar do restabelecimento da sociedade conjugal, tendo em vista que o vínculo matrimonial ainda não fora rompido.

Referências

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**, 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado, 1988.