

## SEPARAÇÃO JUDICIAL NÃO CONSENSUAL

### SEPARAÇÃO JUDICIAL — PAGAMENTO IRREGULAR DE PENSÃO - SE OBSTA O PEDIDO

#### RESUMO

- Como observa, ainda, THEOTÔNIO NEGRÃO, com amparo em v. acórdão publicado na RT 598/193, se é controvertida a questão relativa ao cumprimento da obrigação de alimentar, deve haver a homologação da conversão, ressalvando-se às partes a discussão sobre o assunto (cf. Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, 22ª ed., nota 9 ao art. 36 da Lei do Divórcio. - Entende-se, data venia, que o Art. 36, II, da Lei 6.515/77, não foi recepcionado pela nova Constituição, posto que o art. 226, § 6º, da Carta Magna, não exige outra coisa para o divórcio que não a separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos. Não se pode olvidar, ainda, ter o § 3º do mesmo artigo reconhecido a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. Ora, não faria sentido que, diante de tais textos, uma lei infraconstitucional criasse obstáculo, primeiro para a conversão em divórcio de separação ocorrida há mais de um ano, único requisito que a Constituição exige para o caso, e depois para o casamento de separados, com fulcro em descumprimento de condições da separação, as quais poderiam ser objeto de ação própria, com a plena satisfação dos direitos violados. O princípio de que se deve impedir que se case aquele que não logrou cumprir obrigações do casamento anterior, que informava a restrição em pauta, não pode prevalecer diante da norma programática da Lei Maior, que estimula o casamento. E, como é do conhecimento comum, é freqüente que o divórcio só seja procurado quando um dos consortes pretende se casar novamente. - Atende-se para a profunda modificação introduzida pela nova ordem constitucional. Enquanto o art. 175, § 1º, da Constituição revogada, exigia, para dissolução do casamento, o prazo de três anos de separação, além dos demais requisitos, pois enfatizava poder ser dissolvido o casamento só nos casos expressos em lei, o que compreendia, por óbvio, quaisquer restrições que a lei ordinária quisesse fazer, o art. 226., § 6º, da atual Constituição, só fala nos casos expressos em lei quando se refere à separação, e não ao divórcio. O divórcio, pois, não é condicionado. A única condição exigida é o tempo de separação, de fato ou não. Ac. de 19-08-1992 Revista dos Tribunais - Novembro de 1993 - Vol. 697 - Pág. 69 EMFOR 547

#### EMENTA

O pagamento de pensões de forma não satisfatória não é óbice, para a conversão da separação judicial em divórcio. Os alimentos, de qualquer forma, estão garantidos. Por outro lado, o art. 36, II, da Lei 6.515/77, não foi recepcionado pela nova constituição, posto que o art. 226, § 6º, da Carta Magna, não exige outra coisa para o divórcio que não a separação judicial por mais de um ano casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

#### NOTA DA REDAÇÃO

RT