

# DIVÓRCIO, SEPARAÇÃO, ANULAÇÃO DE CASAMENTO (\*)

por Ângelo Vidal d'Almeida Ribeiro

Vogal do Conselho Distrital de Lisboa  
e do Instituto de Conferência de Lisboa

Senhor Bastonário, ilustres membros do Instituto da Conferência, minhas senhoras e ilustres colegas:

Ao Senhor Dr. Pedro Pitta, Bastonário da nossa Ordem e simultâneamente Presidente do Instituto da Conferência, endereço as mais justificadas saudações pelo acolhimento que deu à iniciativa da discussão do Projecto do novo Código Civil, que em breve será lei geral do País.

Não tem que haver melindres, nem amores próprios feridos. A aceitação de críticas é acto de inteligência, e essa não falta ao legislador — já porque todos o sabemos, já porque o art. 9 do Projecto assim no-lo ensina.

Os juriconsultos que colaboram na feitura do novo Código podem legitimamente orgulhar-se de terem ajudado a erguer um diploma notável em muitos dos seus aspectos, representando um avanço nas instituições em quase todos os seus capítulos. E legitimamente podem orgulhar-se os ministros

---

(\*) Comunicação ao Instituto da Conferência de Lisboa, sessão de 6 de Julho de 1966.

que tiveram a ideia de iniciar a reforma, prossegui-la e concluí-la. Apresentar esta obra ao País encheria de júbilo qualquer estadista, temos de reconhecê-lo sem subserviências. O trabalho desenvolvido para erguer o novo Código foi ingente; minimizá-lo seria injustiça grave, mais agravada ainda por a crítica sair da boca de juristas que não podem nem devem ser facciosos.

O Projecto dá notáveis passos em frente — por exemplo, nos casos da adopção, da investigação de paternidade ilegítima, do regime supletivo de bens no casamento; noutros pontos, avança decididamente, mas não teve coragem de ir mais além, e já faltava pouco — é o caso dos direitos da mulher, que ainda não conseguiu a perfeita igualdade jurídica com os seus irmãos de luta e canseira, que são os homens; e noutros pontos, finalmente, em vez de avançar ao passo europeu hodierno, encetou o passinho, de lado e para trás, do conhecido crustáceo — o caso de aumento da legítima e o caso de limitações ao divórcio.

Quanto a este último, de que me irei ocupar, sinto ter de declarar que o legislador não avançou coisa alguma e recuou, pelo menos, 60 anos, já que se adopta um sistema que nos coloca antes da legislação de 1910, considerada no seu tempo das mais avançadas da Europa. Está na moda dizer-se mal dos homens dessa época, cujo idealismo desinteressado vai sendo esquecido pelas gerações vindouras que se regem por critérios bem mais utilitários, mas não fica mal lembrá-los desta tribuna livre.

Nestes problemas tão delicados, como é a matéria do divórcio, da separação de pessoas e bens e da anulação do casamento, todo o tacto é pouco para uma apreciação desapassionada dos factos. Eu falo em nome pessoal e não como vogal do Instituto da Conferência; e como não sou dos que se julgam extraídos da coxa de Júpiter, como aconteceu a Minerva, deixem-me falar a linguagem do jurista prático.

Na nossa Ordem não se faz política e nela têm assento todas as opiniões. Bastará atentar na composição dos seus

Conselhos para tal se verificar. A única política que se faz é a do bom nome dos advogados, a defesa do seu prestígio, a reinvidicação dos seus direitos. Tudo para bem da Justiça e do Direito. O nosso bastonário tem dito e repetido, em múltiplas ocasiões, que na Ordem dos Advogados a política fica lá fora, e assim tem sido.

Portanto, e muito embora Política «tout court» e Política Legislativa sejam coisas bem distintas, que só espíritos maleáveis podem confundir, a apreciação do Projecto do Código, como a Ordem está fazendo, não pode ser acusada de constituir especulação política.

Bem pelo contrário. Quando se realizou no Instituto da Conferência a primeira sessão de trabalhos houve quem dissesse que, discutindo o Projecto, se estava a colaborar com o Governo e a manifestar adesão política ao regime vigente, o que me permitiu responder que se tratava de uma visão deformada das coisas. A Ordem estava a cumprir o seu dever e, mais do que isso, a responder a um convite feito a todos os juristas — e até aos não juristas — do País. O facto de a sua voz vir ou não a ser escutada — e creio firmemente que o será em parte — é problema secundário.

Ora, meus prezados colegas, não se faz política criticando o que parece não estar certo. Mas já se faz política, dizendo «amen» a tudo, numa simples ânsia de agradar sem restrições, chamando apenas a atenção para uma das faces da medalha. E não esqueçamos que são bem melhores amigos aqueles que nos chamam a atenção para os nossos defeitos do que aqueloutros que, por mera lisonja e para não nos ofenderem o amor-próprio, nos ocultam a verdade.

Portanto, nós não fazemos política, mas já a fazem os louvaminhadores incondicionais do Projecto.

E passando de um plano político para um plano meramente docente, poderá acaso dizer-se que o Projecto constitui o mais formidável monumento jurídico de todos os tempos, produto de uma Universidade determinada?

Em primeiro lugar colaboraram nele professores de Fa-

culdades das nossas duas Universidades e o contributo de cada qual não pode estar a medir-se com régua de cálculo métrico.

Em segundo lugar um Projecto de um Código não é obra de pessoas, mas de um país inteiro. Foram os cidadãos que levantaram muitos dos problemas que ali são contemplados; em livros e artigos doutrinários muitos cultores do Direito defenderam institutos que foram adoptados; os nossos juizes preconizaram nos seus arestos algumas das soluções e os advogados muitas vezes inovaram, à custa de indeferimentos sucessivos, vendo a sua persistência coroada, finalmente, com consagração legislativa. A evolução em sociedade das mentalidades também sedimenta os códigos.

Daí que me não pareça bem a irritação de alguns que consideram inqualificável abuso e desmedida petulância esta situação de um grupo de advogados, sem qualificações doutorais, simples práticos do direito, virem ao Instituto da Conferência fazer críticas contra uma obra que representa 22 anos de estudo por eminentes Mestres, monumentalidade jurídica que só poderia provir da monumentalidade criadora de uma Universidade como a de Coimbra...

Mas não temos que olhar a extremos nem dar ouvidos a fábulas. O Projecto vai ser, realmente, um diploma notável, que veio substituir um Código cujos sintomas de senectude eram evidentes, que merece francos, mas não incondicionais, elogios na grande maioria dos seus institutos, revelando o labor e a competência de grandes professores das nossas Faculdades, com soluções de enorme alcance umas, outras com medidas altamente moralizadoras, impregnado por vezes de um forte sentido de honestidade nas relações humanas, defendendo a boa fé e a verdade em numerosos pontos, sacrificando por vezes o individual ao social, com os olhos postos na equidade e na realização da justiça material a que todos aspiram. E, ainda por cima, pode considerar-se, afoitamente, como bem escrito, deixando de ter razão de ser as apreensões daqueles que receavam a falta de um Alexandre Herculano na Comissão Revisora, como aconteceu com o Código de 1867.

Mas é, precisamente, em alguns aspectos dos capítulos do direito de família, de que me vou ocupar, que essas qualidades não se revelam. E friso, *em alguns aspectos*, porque na realidade, em muitos outros, mesmo dentro do direito de família, seria injusto menosprezar as inovações e os reais progressos do legislador.

Uma última prevenção, antes de iniciar as considerações à volta do tema da minha *palestra* — e insisto no termo *palestra*, que isto de conferências não é para todos... O pouco de tempo que me atribuí não consente citações de doutrina nem de jurisprudência. É que, na tarimba diária dos tribunais, não há como nos agarrarmos à lei.

Resulta do art. 1792 do Projecto, que manda remeter para as alíneas *a)*, *b)*, *c)* e *d)* do art. 1778, que apenas em 4 casos é consentido o divórcio litigioso.

O caso da alínea *d)* não oferece dúvidas de qualquer espécie. Prevê como fundamento a condenação definitiva de um dos cônjuges pelo crime de lenocínio praticado contra descendente ou irmã do requerente, ou por homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o requerente ou qualquer parente deste na linha recta ou até ao terceiro grau da linha colateral.

O caso da alínea *a)* está, naturalmente, isento de críticas — é o adultério de qualquer dos cônjuges. Mas registre-se que esta nova redacção já representa um progresso em relação aos anteprojectos, que faziam uma espantosa distinção — espelho da mentalidade jurídica de quem a concebeu — entre adultério com escândalo público e adultério simples, isto é, recatado e de repercussão restrita, aquele dando lugar ao divórcio e este à simples separação de pessoas e bens. Era um critério de «salvar as aparências», um critério de que só um adultério escandaloso é que «parece mal», que o praticado à sucapa sara-se com meios menos drásticos. Felizmente, o bom senso triunfou e a subtil distinção desapareceu na revisão ministerial para só passar a ter interesse histórico.

Mas já o fundamento da alínea b), ou seja «práticas anticoncepcionais ou de aberração sexual exercidas habitualmente e contra a vontade do requerente», merece algumas considerações.

Quanto às práticas anticoncepcionais todos sabem que está na ordem do dia a sua possível regulamentação, até sob o ponto de vista confessional. A limitação de nascimentos, o «planing» familiar, não preocupam apenas sociólogos e economistas. Cientistas de todo o Mundo procuram um processo que permita, sem perigo, alcançar-se aquele efeito. Daí que a Igreja Católica, hoje mais do que nunca, servida por Papas de notabilíssima altura intelectual, espiritual e moral, desejosa, como ela vive, de se projectar para o futuro e, com espírito moderno e ecuménico, de ir ao encontro dos anseios dos seus adeptos e até aos dos adeptos das outras religiões, isto é, indo ao encontro da Humanidade inteira, a Igreja, dizíamos, está a estudar uma tomada de posição sobre a matéria, e os católicos aguardam ansiosamente esse «mot d'ordre».

Toda a Europa fala — basta ler os jornais e revistas — nas célebres pílulas anticoncepcionais, ao que parece adoptadas já por milhares de pessoas. E tudo inculca que, dentro de pouco tempo, essas práticas sejam correntes no mundo civilizado, com a provável aceitação, mesmo com condições, dos grandes agrupamentos religiosos.

Em Portugal, é certo, continua a punir-se o aborto pelo Código Penal de 1886, com a pena de 2 a 8 anos de prisão maior, que os nossos tribunais conscienciosamente vão aplicando a uma ou outra parteira menos cauta e à sua clientela de criadas de servir, única classe que alimenta o banco dos réus.

Mas os problemas anticoncepcionais são mais complicados e um Código que se projectar para o século que vem, precisa de estar atento a essa evolução, que não é despiciente.

Quanto ao outro facto contemplado na já citada alínea b) — práticas de aberração sexual exercidas habitualmente e contra a vontade do requerente — só nos merece reparo o advérbio «habitualmente». Se um conjugue submeter o outro a essas condenáveis práticas, uma vez, todos os anos pela Pri-

mavera, é evidente a falta de habitualidade e, não obstante, todos concordam em que é reprovável e grave, o exercício duma actividade dessa natureza.

Dalí o entender que o advérbio devia desaparecer e, mesmo sem habitualidade, manter-se tal fundamento do divórcio.

Aliás, devemos reconhecer que tal fundamento, mesmo que algumas vezes venha a ser invocado, muito difficilmente pode ser provado. Há que contar com um resto de dignidade dos conjuges, e com a sensibilidade do advogado que tenha de requerer o divórcio, e que será o primeiro, desde que possua a exacta noção da missão social que desempenha, a desaconselhar ou mesmo a recusar-se a que sejam vertidos para o papel selado esses tristes segredos de alcova.

O fundamento da alínea c), ou seja a condenação definitiva de um dos cônjuges em pena de prisão superior a 2 anos, seja qual for a natureza deste, parece-me francamente violento.

Bastará frisar que hoje se pode condenar por pena superior a 2 anos, por um simples crime culposo. E mais: dizendo a lei «qualquer que seja a natureza da pena» parece que o fundamento se applicará quer a pena seja maior ou correccional, e mesmo que tal pena seja suspensa ou substituída por multa, ou ainda substituída a meio tempo pela liberdade condicional. Numa altura em que um cônjuge pode mais precisar da solidariedade do outro é que a lei serve a este um pretexto para se desembaraçar, o que me não parece bem.

Daqui já se vê, desta penúria de fundamentos, quase todos raros de se produzirem — como são o consentimento de crimes e certas práticas difíceis de provar — que o legislador manifesta a sua aberta animosidade contra o divórcio, praticamente reduzida ao fundamento do adultério, o que me leva a pensar que vai ser extraordinariamente frequente o conluio ou a simulação processual para se alcançar o divórcio com esse fundamento, uma vez vedado pedi-lo por outros.

Mas não apenas nisso essa animosidade se revela. Enquanto se prevê nos arts. 1 786 a 1 788 a separação por mútuo consentimento, o mesmo não acontece para o divórcio.

Trata-se de uma omissão grave, e tanto mais grave quanto foram reduzidos daquela forma drástica os fundamentos do divórcio. Segue-se que um casal que pretenda divorciar-se e que, pela legislação ainda em vigor, podia evitar o escândalo do litígio, tem fatalmente de recorrer a um fundamento, quase sempre o do adultério, conspurcando inútilmente a personalidade do outro cônjuge, quando tudo podia ser feito com recato e dignidade através dessa fórmula airosa e decente do divórcio por mútuo consentimento, que o Projecto banuiu.

Mas a má vontade persiste ainda na conversão de separação de pessoas e bens em divórcio, que é possível, de harmonia com o art. 1793 do Projecto, mas só ao fim de 5 anos, tempo mais que suficiente, não para os cônjuges se reconciliarem, como ingenuamente pensa o legislador, mas para criarem, cada qual, situações ilegítimas irremediáveis.

E se essa separação foi meramente por mútuo consentimento, como só é possível require-la ao fim de 5 anos de casados, temos de contar com esses 5, adicioná-los aos 5 necessários para a conversão da separação em divórcio, e mais cerca de 2 par a separação — processo intentado, 1.ª conferência, 1 ano de separação provisória, 2.ª conferência, etc. — para chegarmos a este resultado espantoso quanto a um casal que se deu mal logo nos primeiros meses de casamento e não tem fundamento para pedir o divórcio ou a separação litigiosos: terá de aguardar 12 anos para poder constituir legitimamente nova família. Parece que isto foi anunciado triunfantemente na TV, mas não podemos conceber que o legislador se compraza com situações destas, fontes inesgotáveis de desespero e vergonha de muitos que têm de lançar-se em situações ilegítimas que a sociedade condena. E se o casamento infeliz se deu tendo um dos cônjuges 18 anos, como só depois dos 25 pode requerer a separação por mútuo consentimento, o divórcio só o alcançará, por conversão, 14 anos depois, o que parece absurdo, e, até, monstruoso.

Mas a animosidade contra este pobre instituto, que havia sido saudado em 1910 como um enorme passo em frente mas



que hoje tão vilipendiado é por certos sectores, ainda não fica por aqui.

Com efeito, o n. 2 do art. 1794 do Projecto, prescreve que «o tribunal na sentença final pode igualmente decretar, em vez do divórcio, a separação judicial de pessoas e bens, mesmo que esta não tenha sido pedida, se entender que as circunstâncias do caso, designadamente a viabilidade de uma reconciliação, aconselham a não dissolução do casamento».

Começa porque uma decisão desta natureza não é tomada pelo colectivo que aprecie a matéria de facto, mas pelo juiz a quem couber o encargo de elaborar a sentença final. E o magistrado guiar-se-á pela sua convicção, pelo seu foro íntimo, o que é insusceptível, sequer, de recurso.

Dois cônjuges desavindos, mas bem educados, que não esqueceram o que devem à dignidade própria, que têm no decorrer do processo ou na própria audiência o comportamento de quem não esqueceu, mau grado as divergências, que viveram em comum alguns anos da sua existência, podem dar ao juiz uma impressão errada — mesmo quando cada qual já tenha a sua nova vida sentimental perfeitamente estabelecida.

É evidente que tenho confiança nos nossos juizes, e quando a lei manda apelar para os princípios de equidade, boa fé ou bons costumes, podemos ver neles os arautos das virtudes básicas de nós todos, da nossa sociedade.

Mas há excepções, embora raras. Todos nós conhecemos nesta comarca de 100 juizes que é Lisboa, 3 ou 4 que são coléricos e obstinados, manifestam o seu pendor desde o primeiro instante da audiência, gritam com as testemunhas e as partes — e até com alguns advogados que nisso lamentavelmente consentem —, querem impor conciliações à viva força, em suma, fogem à regra geral de equilíbrio, bom senso e boa razão que encontramos em quase todos, e que nos fazem, pela sua urbanidade e boas relações com os advogados — e estes são, para mim, os grandes índices — esquecer, até, que a sorte da causa nos foi adversa, e convertê-los em grandes amigos ou em testemunhas de uma estima e respeito que se prolongam pela vida fora.

Mas se um processo vai parar, pelos azares da distribuição, a um juiz daqueles, que garantia temos da forma como vai ser exercido tal arbítrio? E quantas vezes não confundirão esses juizes o seu desejo de imporem a reconciliação dos cônjuges com a vontade destes mesmos cônjuges, absolutamente contrária a tal reconciliação? E mesmo os outros juizes, aqueles que se impõem à nossa consideração sem necessidade de invocarem a sua autoridade nem elevarem o diapasão da sua voz, não podem esses ser induzidos em erro, mesmo na sua boa fé, só pelas ilusórias aparências de uma audiência, sobre as possibilidades de uma reconciliação?

Por isso eu entendo que tal disposição devia ser pura e simplesmente eliminada.

Passadas em revista estas restrições e condicionalismos em série de que o legislador rodeou este vilipendiado instituto do divórcio, ocorre perguntar se existem motivos válidos para um tal desfavor oficial. Parece-nos que não.

Sob o ponto de vista jurídico nada haveria a objectar contra o divórcio, instituição com tradições legais que já vêm de 1910, perfeitamente integrada na nossa vida de relação e nos tribunais, e com paralelo em outras legislações de países modernos.

Sob o ponto de vista religioso, melhor diríamos, sob o ponto de vista católico, o divórcio é indiferente uma vez que só se aplica aos casamentos civis, e estes só são celebrados, normalmente, por não-católicos.

Para os católicos o casamento é um sacramento, mas para os não-católicos não passa de um contrato rescindível em certas condições, sem qualquer preconceito confessional. Sendo assim, que interessa aos católicos que um casamento civil se dissolva? Será menos um casamento feito à margem dos preceitos que os católicos preconizam e seguem.

Finalmente, sob o ponto de vista moral, se muitos entendem que, dificultando o divórcio, defendem a Moral, esquecem lamentavelmente que essa mesma Moral é muito mais ofendida com situações de mancebia e a proliferação de filhos ilegí-

timos suscitadas por essa mesma impossibilidade de recorrer ao divórcio. E se assim é, que não venha a máscara austera de Catão afivelar-se no rosto prazenteiro de Tartufo.

A fazer contraste com este pensamento retrógrado, surgem no Projecto outras disposições sobre separação e divórcio que me parecem francamente liberalizadoras e, até, moralizadoras.

É o caso da enumeração dos fundamentos da separação que, além dos quatro que são comuns ao divórcio, e de outros quatro que bem se compreendem — vida e costumes desonrosos de qualquer dos cônjuges; abandono completo do lar conjugal por tempo superior a três anos; ter o cônjuge decaído em acção de separação judicial ou divórcio intentada, sem fundamento, contra o requerente e haver o cônjuge, sem fundamento, acusado judicialmente o requerente de ter cometido algum crime que não seja contra a pessoa do acusador, seus ascendentes ou descendentes — faz surgir mais um, o 9.º que constitui a alínea i) do citado art. 1 778, assim redigida: «Qualquer outro facto que ofenda gravemente a integridade física ou moral do requerente», o que praticamente converte em exemplificativa a enumeração. Esta alínea vem substituir, por forma mais explícita, o celebrado fundamento das «sevícias e injúrias graves», verdadeiro «caldeirão de Pero Botelho» de quase todas as acções que se intentavam.

É evidente que, para a nossa tese, todos estes fundamentos deviam servir tanto para a separação judicial de pessoas e bens como para o divórcio, e não vejo, realmente, como se possa considerar que um facto gravemente ofensivo da integridade física ou moral de um cônjuge não dê a este fundamento para o pedido de divórcio.

Aplicável tanto ao divórcio como à separação surge-nos a disposição do art. 1 784 do Projecto, tomada clara de posição que evitará grandes abusos. Ali se diz que «o cônjuge declarado único ou principal culpado não pode na partilha receber mais do que receberia se o casamento tivesse sido celebrado segundo o regime de comunhão de adquiridos». É uma disposição para aplaudir sem reservas, cortando a filúcia de

muitos que, pouco depois de casados, se deixavam cair nas malhas da separação ou divórcio sem grande sobressalto, já que saíam do casamento bem mais ricos de bens materiais do que quando para lá entravam. E o mesmo se dirá do artigo seguinte, o 1785, que regula a justa perda de benefícios colhidos pelo cônjuge declarado culpado. A via uterina como forma de enriquecimento de muito D. Juan passou a ter no Projecto severas restrições, e muito bem.

O art. 1780 do Projecto, applicável tanto ao divórcio como à separação, estabelece na sua alínea *a*) que o cônjuge não pode obter a separação se tiver instigado o outro a praticar o facto invocado como fundamento do pedido ou tiver intencionalmente criado condições propícias à sua verificação. É o caso típico da mulher que se recusa a coabitar com o marido, e depois vem acusar este de praticar o adultério.

Mas já a alínea *b*) merece mais cuidadosa atenção. Aqui se impede a obtenção da separação ou divórcio ao cônjuge que tenha revelado, pelo seu comportamento posterior, designadamente por perdão expresso ou tácito, não considerar o acto praticado como impeditivo de vida em comum. E por outro lado o art. 1782 do Projecto estabelece o prazo de caducidade de um ano para tais acções, contado da data em que o cônjuge ofendido teve conhecimento do facto susceptível de fundamentar o pedido.

Aqui já reconhecemos que o problema pode oferecer alguns aspectos delicados, pois muitas vezes um cônjuge perdoa ao outro a sua falta, numa tentativa de reencontrar a harmonia abalada, e entretanto o ano pode passar sem prejuízo de renascer o gravame, a comprometer a possibilidade de vida em comum.

Aliás, o legislador fez consignar para este tipo de acções o princípio, que a jurisprudência já consagrava, de que «na apreciação da relevância dos factos invocados deve o tribunal tomar em conta a condição social dos cônjuges, o seu grau de educação e sensibilidade moral e quaisquer outras circunstân-

cias atendíveis», o que também me parece francamente de aplaudir.

E somos chegados, nesta rápida panorâmica por alguns capítulos do Projecto, ao ponto da anulação do casamento.

Já as alíneas *a)* e *b)* do art. 1635 do Projecto podem levantar alguns problemas de interpretação quando preconizam que o casamento é anulável por falta de vontade, respectivamente, quando o nubente, no momento da celebração, não tinha a consciência do acto que praticava, por incapacidade accidental ou outra causa, e quando o nubente estava em erro acerca da identidade física do outro contraente. Estas expressões «identidade física», «não ter consciência do acto que praticava» e isto por «incapacidade accidental ou outra causa» são susceptíveis de embarçar o intérprete nos casos, sem dúvida raros, que se lhe deparem na vida prática.

Mas é, sobretudo, o art. 1636 que suscita mais graves reflexões, e virá levantar problemas mais intrincados nos tribunais. Aliás, é conhecida a regra segundo a qual, nos países onde não há divórcio, ou onde o mesmo é dificultado, aumentam os processos de anulação — e em Portugal irá acontecer o mesmo, como vai apreciar-se. Até aqui os casos de anulação de casamento civil contavam-se pelos dedos e deles se ocupavam a jurisprudência e minutas publicadas pelos advogados e que ficaram famosas. Muito mais numerosas eram as anulações de casamento canónico, embora desconhecidas do grande público, até porque essas decisões não são publicadas nas revistas da especialidade. Mas agora parece-me fora de dúvida que irá criar-se, em face deste artigo do Projecto, uma copiosa jurisprudência.

Nele se diz que o erro que vicia a vontade só é relevante para efeitos de anulação quando recaia sobre a pessoa do outro contraente e consista no desconhecimento de cinco factos, repartidos taxativamente por outras tantas alíneas.

A alínea *a)* contempla o estado civil ou a nacionalidade diferente da que lhe era atribuída ou que ele se arrogava. Os

tempos que correm, em que se busca a compreensão entre os povos independentemente de fronteiras, não consentem este chauvinismo. Que se case com um italiano, quando afinal ele é francês ou suíço, com um brasileiro que afinal é português, não seria motivo para tão forte sanção a afectar o casamento.

A alínea *b)* prevê o caso da prática, antes do casamento, de algum crime punível com pena de prisão superior a dois anos, seja qual for a natureza desta. Quer dizer, prisão maior ou correcional, efectiva, suspensa ou substituída por multa. Se atentarmos em que os acidentes de viação, ocorridos em certas circunstâncias, podem ser punidos com prisão até três anos, já podemos considerar drástico o pedido de uma anulação quando um cônjuge vier a saber que o outro foi punido ou esteve na cadeia antes do casamento por crime não desonroso. Haverá, pois, que fazer a distinção quanto à natureza do crime.

Passemos, agora, para o fundamento da alínea *d)*. A impotência funcional incurável, absoluta ou relativa, ou alguma deformidade física irremediável, já existentes ao tempo do casamento, também tem de ser entendida em termos hábeis. Para além do problema da idade, que, neste vale de lágrimas que é a existência, condiciona todas as potências e impotências deste mundo, também há que definir o que deve entender-se por deformidade física irremediável. Poderá um cônjuge pedir a anulação do casamento por vir a saber, embora tardiamente, que o outro é portador de uma soberba dentadura postiça?

Mas são os fundamentos contemplados nas alíneas *c)* e *e)* que constituem matéria para maior reflexão.

Este último prevê por forma explícita a falta de virgindade da mulher ao tempo do casamento, matéria que já se enxertava com algum esforço na frase «ignorância do seu estado», que ainda hoje se lê na lei vigente, isto é, no art. 20 do decreto n. 1 de 25 de Dezembro de 1910.

É, evidentemente, uma referência à virgindade física da

mulher, que nós, meridionais de sangue arabizado, temos em alto conceito. A falta de virgindade moral, tão frequente, não é contemplada nesta alínea, embora possa incluir-se na alínea c) que apreciaremos a seguir.

Sem querer tirar conclusões, seja-nos permitido, em todo o caso, assinalar dois pontos importantes. Um deles é a dificuldade de prova de um fundamento desta natureza, só determinável em exames a curto prazo, e quando praticados não por um vulgar perito mas por técnico altamente especializado em perícias deste teor, e mesmo assim sujeitos a erro, dado que a natureza capricha em se tomar a nuvem por Juno — se me é permitida esta linguagem poética — e tanto num sentido como noutro, isto é, tanto na existência como na carência da virgindade.

O outro ponto, que me limito a registar, é o da crise por que está a passar em muitos países do Mundo o tabú himenial, cuja exigência é ali considerada como sobrevivência de conceitos medievais, quando não cafreais. É evidente que esse espírito acabará por cá chegar, talvez só no século XXI e a verdade, ai de nós, é que já não estamos muito longe dessa data. Os 34 anos que faltam para o atingirmos são pouca coisa se o compararmos com os 56 das leis da família promulgadas pela República, e que se têm mantido através das vicissitudes da vida portuguesa.

Finalmente, o fundamento da alínea c) do art. 1 636 do Projecto é que vai dar mais trabalho aos tribunais e aos advogados. Prevê a «vida e costumes desonrosos antes do casamento» como forma de erro que vicia a vontade e dà lugar, consequentemente, à anulação do casamento civil — já que a anulação do casamento canónico, essa se regula por regras próprias, aliás não menos complexas e subtis.

Em tal fundamento caberá, como atrás assinaei, a falta de virgindade moral. O termo, hoje da linguagem corrente, de «semi-irgens» não se aplica apenas ao país do escritor famoso que pela primeira vez ousou intitular dessa forma um livro seu,

Mas o que se deve considerar como «vida e costumes de-

sonrosos»? O conceito de bons costumes varia muito de pessoa para pessoa e se perguntamos a sua definição a três pessoas diferentes em educação, em cultura, em formação espiritual, cada qual dará a sua resposta.

Bons costumes, gente honesta, pessoas de bem, homens e mulheres de sociedade, como defini-los? E é conhecida aquela cáustica objurgatória que fez carreira em França — e o que faz carreira em França ilumina como clarão o Mundo inteiro — produzida por um escritor céptico ou pessimista:

«Oh, les honnêtes gens, quelle canaille!»

De qualquer forma não vai faltar quem, em desespero de causa, e impedido de recorrer ao divórcio ou mesmo à separação litigiosa, tente a anulação sujeitando com lupa ou luneta de longo alcance o descuidado e alegre passado do seu cônjuge. E ao critério prudente de cada juiz — que tão variável vai ser de um para outro — caberá o encargo de decidir e de acertar jurisprudência, o que há-de levar alguns anos.

É certo que o legislador rodeou de algumas cautelas os pedidos de anulação, assinando-lhe um curto prazo de caducidade e só considerando procedente o pedido quando o erro seja desculpável e essencial. E não é essencial quando se mostrar que, mesmo sem ele, o casamento teria sido celebrado, ou se o conhecimento da realidade não provocar no nubente enganado justificada repugnância pela vida em comum. Mas nem mesmo assim deixarão de surgir, produto da inesgotável imaginação humana, as mais inesperadas hipóteses — para não falar já do conluio processual entre requerente e requerido, que pretendam desfazer o seu conúbio por forma ainda mais radical do que através de um divórcio ou uma separação.

Cumpre-nos falar agora, porventura, do problema mais delicado: a posição do Projecto do Código perante o vigente regime concordatário.

Não faltou quem tivesse pensado encontrar no Código, que não tardará a ser lei no nosso País, a solução para os problemas que afligem a sua vida familiar ou sentimental — mas tal



não aconteceu, e parece que só em mais alto nível o problema poderá vir a ser atacado frontalmente.

Em todo o caso dou a Vossas Excelências a minha opinião, não porque seja a melhor, nem sequer porque tenha foros de originalidade. Mas ela serve para abrir um debate, que será feito com elevação, como convém às tradições desta Casa e é timbre de todos os seus membros.

A base xxiv da Concordata com a Santa Sé prescreve que «em harmonia com as propriedades essenciais do casamento católico entende-se que, pelo próprio facto da celebração do casamento canónico, os cônjuges renunciarão à faculdade civil de requererem o divórcio, que por isso não poderá ser aplicado pelos tribunais civis aos casamentos católicos».

O Projecto mantém inteiramente este princípio, isto é, a Igreja e o Estado continuam, como não podia deixar de ser, a respeitar o que foi convencionado e tem sido lei geral do País. Isso resulta expressamente do art. 1 790 do Projecto.

Para o verdadeiro católico, digno e cónscio das responsabilidades que derivam de se invocar tal qualidade, o ponto de vista concordatário não merece discussão. A Igreja só consente um novo casamento, desde que o anterior tenha sido anulado ou dissolvido por morte.

Sucedo, porém, que ao lado desses verdadeiros católicos existe uma grande falange de pessoas que se limita a cumprir alguns dos preceitos rituais e externos da religião que professam. Vão à missa todos os domingos e cumprem, sem grandes canseiras, uma parte dos seus deveres de católicos.

Ainda ao lado desses existe uma enorme massa de pessoas que foram educadas catòlicamente, frequentaram a catequese, mas na crise da adolescência abandonaram todas as manifestações de culto católico que só retomam quando se casam, catòlicamente, é claro, e quando baptizam os filhos, também na igreja, ou quando lhes morre um parente próximo, pois também aí exigem o enterro católico.

Não obstante esta diversidade de pensamento e de actuação, todos eles respondem aos inquéritos estatísticos confessando-se conscienciosamente bons católicos.

Mas a vida, a natureza dos homens, encarrega-se de os colocar em situações verdadeiramente trágicas, de que só se apercebem tarde — quando os casamentos infelizes lhes destroem a felicidade que supunham ter encontrado, quando novos affectos lhes surgem com a desilusão dos primeiros, quando os filhos, inocentes das faltas dos pais, nascem com a mácula injusta e para que não contribuam. E estas situações são tão dolorosas que colocam os católicos perante dilemas em que, dum lado, lutam os sentimentos religiosos e do outro os sentimentos da vida affectiva e de amor aos filhos, porventura mais fortes que aqueles.

É claro que os verdadeiros católicos não podem alegar ignorancia de que, ao casarem perante o celebrante da Igreja Católica, estavam a realizar o seu único casamento possível, sofrendo-lhe os riscos. E se alguém tentasse chamar-lhes a atenção, naquela altura, para os perigos duma indissolubilidade do casamento católico, repeliriam a insinuação com acrimónia, mesmo com zanga. E isto, tanto acontece com aqueles que classifiquei de verdadeiros católicos, como com os «católicos de domingo» e com os que se valeram da qualidade quando nasceram, casaram ou morreram. O que estou dizendo não é chocante para ninguém, todos conhecem estas verdades, e os próprios sacerdotes católicos sabem que assim é, e lamentam-no.

Ora, todos sabemos que para qualquer pessoa, e até para os não católicos, tem de existir uma enorme *coragem cívica* para celebrar apenas o casamento civil. Há que arrostar com as lágrimas da noiva, com a animosidade e desconfiança dos futuros sogros, com a hostilidade do meio ambiente. Há que sofrer reservas de amigos. Há que suportar que padres ou fiéis mais intransigentes cheguem a comparar o casamento civil à pura mancebia. Há, finalmente, que fazer um esforço para encontrar nas solenidades do casamento laico, que as leis têm reduzido ao mínimo, algo mais do que um sentimento de simplicidade.

Eu curvo-me, pois, perante aqueles que resistem ao ambiente que, de todos os lados, lhes grita que não devem aceitar uma prática laicista. E só depois do casamento católico é que

ouvimos — às vezes uma semana, um mês, um ano ou 10 anos depois — no segredo dos nossos escritórios, onde nos procuram na busca duma solução para o seu caso, dizer a esses católicos, que deviam ter tido a coragem das grandes opções naquele momento: — Se eu tivesse adivinhado?! — é o «slogan» que esconde, muitas vezes, situações atrozes.

Ora bem. Destas considerações escritas ao correr da pena só pode resultar uma coisa: a manutenção da posição da Igreja e da posição do Estado, soberanos ao convencionarem a Concordata, e submetidos ao estrito sentimento do verdadeiro catolicismo que os inspirou.

As pessoas que quiseram aproveitar-se das inegáveis vantagens de se ser católico, nomeadamente na vida social dum país como o nosso, altamente tradicionalista em matéria religiosa, também têm que se sujeitar aos riscos daí decorrentes.

Mas é justa tal situação?

Temos de reconhecer que situações destas dão lugar a injustiças, muito especialmente no que se refere aos filhos que são o joguete no drama, religioso e afectivo, que se desenrola entre os pais.

Já tive ocasião de declarar a minha posição numa entrevista publicada há dois dias no jornal *Diário de Lisboa*. Não me parece que o Instituto da Conferência possa aspirar a abalar grandes linhas do pensamento do Projecto, até porque tal atitude não encontraria eco no legislador. Seria querer ir demasiado longe, até porque não podemos esquecer que, em matéria de tanto melindre, as opiniões não são unânimes.

Mas isso não impede que possa vir a aconselhar-se vivamente um reajustamento do sistema, só susceptível de fazer-se em mais alto nível, num plano governamental, digamos.

Mas um ponto há em que já pode haver unanimidade: é o de fazer consignar a profunda apreensão de todos — quiçá do próprio legislador — perante o grave problema social que representa o enorme acréscimo de situações do concubinato e de filiações ilegítimas. São milhares de pessoas as afectadas por mais esforços que se façam para minimizar a sua importância.

E desde já se diga que se me não afiguram concludentes

os elementos estatísticos que se lêem no preâmbulo do Projecto. O período de 10 anos antes do regime concordatário e 10 anos depois do regime concordatário é demasiado curto. O de 25 anos dar-nos-ia um panorama muito mais elucidativo. Por outro lado não nos dizem qual a percentagem dos divórcios entre os casados civilmente, para a compararmos com a percentagem das separações entre os casados canonicamente. Tão-pouco nos dizem qual a percentagem das reconciliações entre os separados. Mas o que não nos dizem, certamente, é qual a percentagem de filhos de pais incógnitos nascidos nos 25 anos antes e nos 25 anos depois do regime concordatário. E ainda menos nos dirão — até porque é impossível determiná-lo — o número de situações de concubinato existentes entre pessoas que não podem resolver doutra forma os seus problemas affectivos ou familiares. Mas nós, os práticos do direito, no corru pio das pessoas que nos procuram, podemos fazer uma estimativa, nada lisonjeira para os resultados do sistema no plano estrito da moral social.

Todos nós sabemos que esforços têm sido feitos por alguns juristas no sentido de encontrar uma solução legal para situações a que tem dado lugar o regime concordatário.

A posição mais conhecida é a que se relaciona com a necessidade de renúncia expressa e não tácita à faculdade civil de divórcio. Não me quero alongar sobre esta matéria que, aliás, só teria efeito para os casamentos celebrados até aqui e não resolveria o problema para o futuro. Quero que aqueles colegas que brilhantemente têm defendido essa tese a exponham na discussão que irá seguir-se. E posso, até, informar Vossas Excelências de que últimamente foram requeridas conversões em divórcio de simples separações judiciais de pessoas e bens de casamentos católicos, decorridos os 5 anos a que a lei se refere.

A atitude é ousada, sem dúvida, mas os que requerem tal conversão abonam-se em argumentos que não são dispiciendos. Têm surgido, como era de calcular, indeferimentos *in limine*, sem embargo de já haver, ao que parece, num ou noutro caso, ordem para a notificação do outro cônjuge. Da-

qui sairão recursos, que obrigarão brevemente os tribunais superiores a pronunciarem-se. Que não nos faça sorrir esta persistência, pois nada nos garante que aqueles que requerem desta sorte não venham a ser amanhã os precursores duma orientação. Já tem acontecido o mesmo com outros institutos.

E por aqui me quedo, agradecendo a atenção com que me escutaram. Têm agora a palavra os meus ilustres colegas.