

A SEGUNDA LEI DO DIVÓRCIO

DECRETO-LEI N.º 261/75 DE 27 DE MAIO

(PREÂMBULO E TEXTO)

«1. É sabido que a legislação concordatária e, posteriormente, o Código Civil de 1966 facultaram aos católicos a opção pelo casamento religioso, que a lei reconheceu como tal, ou seja, como instituto diferente do casamento civil e sujeito às regras materias do direito matrimonial canónico.

A unidade do nosso direito matrimonial ficou assim quebrada: em Portugal, e desde 1940, o regime do matrimónio é um ou outro conforme se trata de casamento civil ou católico.

É certo que, por um lado, a lei exige capacidade de direito civil para que possa celebrar-se casamento católico (Código Civil, artigo 1596.º) e, por outro lado, exige que o pároco envie ao conservador do registo civil o duplicado do assento paroquial para fins de transcrição (artigo 1655.º), não podendo o casamento católico ser invocado enquanto essa transcrição se não fizer (artigo 1669.º): quanto aos impedimentos matrimoniais e ao registo do casamento, os inconvenientes de uma dualidade de regime foram, portanto, afastados.

Em matéria de dissolução, porém, o casamento católico é regido exclusivamente pelo direito canónico, donde resulta que

os tribunais civis não podem aplicar o divórcio aos casamentos católicos celebrados posteriormente à Concordata (artigo 1790.º).

Pelos seus largos reflexos sociais, essa solução tem sido objecto das mais vivas críticas.

E a modificação do nosso direito, neste particular, vem a ser exigida insistentemente por largo sector da opinião pública.

Como se tem dito muitas vezes, os nubentes podem casar catolicamente por simples conformismo ou respeito humano, assim como podem deixar de ser católicos, e a lei não deve vinculá-los, portanto, às consequências de uma opção religiosa que já não é ou até nunca foi verdadeiramente a sua. De resto, mesmo que os nubentes sejam e continuem a ser católicos, a solução não nos parece também que seja justificável. A indissolubilidade absoluta do casamento não é entre nós um valor civil, um valor próprio do Estado, pois o legislador português admite o divórcio para os casamentos civis. É um puro valor religioso. E, não sendo o Estado português confessional, não se entende que o legislador defenda valores especificadamente religioso, impondo aos católicos o cumprimento de um dever — o dever de não pedirem o divórcio — que não deverá ser para eles mais do que um dever de consciência. Nota-se, por último, que a solução do direito português é quase única no Mundo: vigora apenas na República Dominicana e entre nós.

2. O presente diploma — que mantém o sistema do casamento civil facultativo para os católicos, mas em versão diferente daquela que a legislação de 1940 introduziu no País — pretende evitar os aludidos inconvenientes.

Continua a reconhecer-se valor e eficácia de casamento ao matrimónio católico, nos termos do artigo 1587.º, n.º 2, do Código Civil, podendo os católicos, como até aqui, optar entre as duas modalidades de casamento.

Simplemente, uma vez celebrado o casamento, civil ou católico, ele será regido quanto aos efeitos por uma única lei — pela lei do Estado —, qualquer que tenha sido a forma da sua celebração.

Sujeita à lei do Estado no que concerne aos efeitos, o casamento católico passará, portanto, a poder ser dissolvido nos tribunais civis, nos mesmos termos e com os mesmos fundamentos com que pode ser dissolvido um casamento civil.

O sistema proposto corresponde fundamentalmente ao dos países anglo-saxónicos (é o da Inglaterra e Irlanda, do Canadá e da maior parte dos estados dos Estados-Unidos-da-América), vale ainda em todos os países escandinavos (Dinamarca, Noruega, Suécia, Finlândia e Islândia) e em algumas repúblicas da América Central e do Sul (por exemplo, no Brasil, no Peru e no Haiti). Há só a notar que, na generalidade destes países, a opção entre o casamento civil e religioso não é concedida exclusivamente aos católicos, mas ainda aos que professam outras confissões religiosas (vejam-se elementos de direito comparado em Dolle, *Familienrecht*, vol. I, 1965, pp. 185 e seguintes).

3. Decerto que o objectivo visado — a existência de um único direito matrimonial, com a sujeição do casamento católico às mesmas causas de dissolução do casamento civil — poderia ser alcançado por outra via: o modelo de casamento civil obrigatório realizaria igualmente aquele objectivo. Como se sabe, o legislador da 1.ª República optou por esse modelo, que é seguido na França, Bélgica, Holanda e Luxemburgo, Suíça, Alemanha Federal, em todos os países socialistas e na maior parte dos da América Latina, por exemplo, no México, na Argentina e no Chile (Dolle, *ob. cit.*, p. 1887).

Não se ignora, porém, que a obrigatoriedade do casamento civil tem sido considerada, por alguns autores, contrária à liberdade de consciência dos católicos.

Argumenta-se, neste sentido, que para os católicos só há um casamento — o casamento católico —, que é ao mesmo tempo um sacramento e que eles só podem receber na igreja e pela Igreja. Assim, o Estado violentaria a consciência dos católicos ao obrigá-los a prestar o seu consentimento para o casamento civil na respectiva conservatória, pois, em verdade, eles não querem celebrar aí o seu casamento (para a exposição desta

tese e respectiva apreciação podem ver-se Dolle, *ob. cit.*, pp. 187 e seguintes, e Gernumber, *Lebuch des Familienrechte*, 1964, pp. 93-94).

Não se quis pôr aos católicos essa possível objecção de consciência. Preferia-se, por isso, a referida modalidade do sistema do casamento civil facultativo, que, em face do sistema do casamento civil obrigatório, tem fundamentalmente as mesmas vantagens e não se presta àquele reparo.

4. Tais são, em resumo, as razões justificativas do articulado que se segue.

Desde a primeira hora que o Governo Provisório esteve atento ao problema e à necessidade de o resolver, mas a vinculação à Concordata, que é por natureza um tratado ligando duas pessoas soberanas de direito internacional, cujo respeito se lhe impunha por virtude do disposto no Programa do Movimento das Forças Armadas [Decreto-Lei n.º 203/74, n.º 6, alínea b)], impedia que se legislasse sobre a matéria.

Alterada a redacção do artigo XXIV da Concordata pelo Protocolo adicional, assinado na cidade do Vaticano em 15 de Fevereiro de 1975, é chegado o momento de proceder à almejada modificação do direito interno.

Mais extensa e profunda alteração se pretende para o direito de família, mas não se quer deixar de imediatamente dar satisfação aos desejos de muitos portugueses verem regularizada a sua situação e e a dos filhos, pelo que se legisla já no sentido de permitir o divórcio dos casados catolicamente, sem prejuízo da remodelação, já em estudo, do direito de família.

No artigo 1.º revoga-se a disposição que não permitia a dissolução por divórcio dos casamentos católicos celebrados desde 1 de Agosto de 1940 e a que permitia decretar a separação, quando requerido o divórcio.

No artigo 2.º dá-se nova redacção a diversos preceitos do Código Civil em ordem a permitir aos cônjuges casados catolicamente e separados de pessoas e bens a conversão da separação em divórcio, nos termos gerais, e introduzindo outras alterações que, por razões de justiça, se entendem ser possível con-

cretizar imediatamente e antes de completados os estudos em curso para a reforma do direito de família.

Nos mais artigos, de carácter transitório, considera-se especialmente a situação dos cônjuges que, tendo casado catolicamente, vivem separados de facto e deixam caducar o direito de pedir a separação de pessoas e bens porque era só o divórcio que lhes interessava pedir. Para lhes facultar ainda o exercício do direito ao divórcio ou separação, manda-se contar, nesse caso, o prazo de caducidade do artigo 1782.º a partir da data em que este diploma entra em vigor. Também se simplificam as formalidades processuais para a conversão da separação em divórcio dos mesmos cônjuges.

Finalmente, institui-se o divórcio por mútuo consentimento. Nestes termos:

Usando da faculdade.....

Artigo 1.º Ficam revogados os artigos 1790.º e 1794.º do Código Civil.

Art. 2.º Os artigos 1599.º, 1605.º, 1656.º, 1778.º, 1792.º, 1793.º e 1795.º do Código Civil passam a ter a seguinte redacção:

ARTIGO 1599.º

(DISPENSA DO PROCESSO PRELIMINAR)

1. O casamento *in articulo mortis*, na iminência de parto ou cuja celebração imediata seja expressamente autorizada pelo ordinário próprio, por grave motivo de ordem moral, pode celebrar-se independentemente do processo preliminar de publicações de passagem do certificado da capacidade matrimonial dos nubentes.

2. A dispensa de processo preliminar não altera as exigências da lei civil quanto à capacidade matrimonial dos nubentes, continuando estes sujeitos às sanções estabelecidas na lei.

ARTIGO 1605.º

(PRAZO INTERNUPCIAL)

- 1.
- 2.
- 3.

4. Cessa o impedimento do prazo internupcial se o casamento se tiver dissolvido por conversão da separação judicial de pessoas e bens em divórcio, salvo se não tiverem decorrido desde a separação os prazos referidos nos números anteriores, e ainda quando o divórcio houver sido decretado sem fundamento nos factos previstos nas alíneas *f)* e *g)* do artigo 1778.º.

ARTIGO 1656.º

(DISPENSA DA REMESSA DE DUPLICADO)

A obrigação da remessa de duplicado não é aplicável:

- a) Ao casamento de consciência, cujo assento só é transcrito perante certidão de teor e mediante denúncia feita pelo ordinário, bem como aos casamentos celebrados nos termos do artigo 1599.º deste Código e que não possam ser transcritos;
- b)

ARTIGO 1778.º

(FUNDAMENTOS)

1. A separação litigiosa de pessoas e bens pode ser requerida por qualquer dos cônjuges com fundamento em alguns dos factos seguintes:

- a)
- b)
- c)
- d)

- e)
- f)
- g) O decaimento em acção de divórcio ou separação na qual tenham sido feitas imputações ofensivas da honra e dignidade do outro cônjuge;
- h) A separação de facto livremente consentida, por cinco anos consecutivos;
- i) Qualquer outro facto que ofenda gravemente a integridade física ou moral do requerente.

2. O prazo a que se reporta a alínea *h*) do número anterior é relevante, mesmo que iniciado ou decorrido anteriormente à data da publicação do diploma que altera a redacção deste artigo.

ARTIGO 1792.º

(DIVÓRCIO LITIGIOSO E POR MÚTUO CONSENTIMENTO)

O divórcio pode ser requerido judicialmente por um dos cônjuges com fundamento em algum dos factos referidos no artigo 1778.º, ou mediante conversão da separação judicial de pessoas e bens, ou por mútuo consentimento.

ARTIGO 1793.º

(CONVERSÃO DA SEPARAÇÃO EM DIVÓRCIO)

Após o trânsito em julgamento da sentença que tiver decretado a separação judicial de pessoas e bens, litigiosa ou por mútuo consentimento, sem que os cônjuges se tenham reconciliado, a qualquer deles é lícito requerer que a separação seja convertida em divórcio, quer o casamento tenha sido civil ou católico.

ARTIGO 1795.º

(REMISSÃO)

É aplicável ao divórcio litigioso, com as necessárias adaptações, o disposto nos artigos 1779.º a 1785.º.

Art. 3.º Ao divórcio por mútuo consentimento é aplicável o disposto nos artigos 1419.º e seguintes do Código de Processo Civil.

Art. 4.º Os cônjuges casados catolicamente à data da entrada em vigor deste diploma poderão pedir o divórcio ou a separação de pessoas e bens, com fundamento em factos verificados anteriormente, dentro dos dois anos subsequentes àquela data.

Art. 5.º O pedido de separação de pessoas e bens em acções pendentes à data da entrada em vigor deste diploma pode ser alterado para o de divórcio, a requerimento do autor ou reconvinte, quando se trate de casamento católico.

Art. 6.º Nos processos pendentes à entrada em vigor deste diploma, o pedido de separação judicial de pessoas e bens por mútuo consentimento pode ser alterado para o de divórcio por mútuo consentimento, mediante requerimento de ambos os cônjuges.

Art. 7.º Decretada a separação judicial de pessoas e bens em comarca de qualquer colónia ou ex-colónia portuguesa, pode a conversão em divórcio ser requerida no tribunal do domicílio do requerente, com base em certidão da sentença, donde conste o trânsito em julgamento, ou certidão de cópia integral do registo de casamento ou nascimento do requerente.

Art. 8.º O artigo 1417.º do Código de Processo Civil passa a ter a seguinte redacção:

ARTIGO 1417.º

1. O requerimento da conversão da separação judicial de pessoas e bens em divórcio é autuado por apenso ao processo da separação, não sendo obrigatória e constituição de advogado.

2. Requerida a conversão por ambos os cônjuges, após o visto do Ministério Público, será logo proferida a sentença.

3. Requerida a conversão por um dos cônjuges, será o outro notificado pessoalmente ou na pessoa do seu mandatário, quando o houver, para no prazo de quinze dias deduzir oposição. Quando for caso de notificação edital, não serão publicados anúncios.

4. A oposição só pode fundamentar-se na reconciliação dos cônjuges.

5. Não havendo oposição, mesmo nos casos de notificação edital, após o visto do Ministério Público será logo proferida sentença.»

NOTA

pelo Dr. J. Rodrigues Pereira

1 — *Enfim, os Portugueses viram satisfeita uma pretensão de muitos deles, apoiada por largos sectores de opinião. Para honra da Igreja, alguns sacerdotes estiveram, também aqui, com os oprimidos.*

É por demais conhecida a etiologia da opressão a que foram especialmente submetidos milhares de portugueses.

Nos termos do art.º XXIV da Concordata celebrada em 7 de Maio de 1940 com a Santa Sé, o Estado Português sancionou uma chocante limitação à liberdade dos seus nacionais: Quem casasse catolicamente ficaria impedido de requerer o divórcio, por isso que se entendia que os cônjuges renunciavam à faculdade de o obter, concedida pela lei civil. A Concordata veio, assim, estabelecer mais uma divisão, e artificialíssima, entre os portugueses:

- os que casavam civilmente podiam, em caso de insucesso e, naturalmente, tipificado na lei —, obter a dissolução do casamento por divórcio;*
- os que casavam canonicamente ficavam irremediavelmente vinculados ao contrato do casamento, por mais estrondoso que se tivesse mostrado o insucesso matrimonial.*

Os dramas que resultaram da denegação do divórcio aos cônjuges casados canonicamente são bem conhecidos e os advogados foram testemunhas das angústias e das frustrações de tantos concidadãos, que se viram socialmente marginalizados pela tirania daquele preceito concordatário.

O Estado, criando tal norma, ultrapassou os limites da sua esfera de actuação, invadindo o dos puros deveres de consciência dos cidadãos. O cumprimento de deveres meramente religiosos não pode ser conseguido à força, através de providências do Estado. As pessoas são livres de pertencer a uma confissão religiosa, deixar de pertencer, cumprir ou não as normas que a confissão lhes imponha... como deveres de consciência.

A própria Constituição Política de 1933 aponta como garantia individual dos cidadãos portugueses a liberdade e a inviolabilidade de crenças e práticas religiosas, não podendo ninguém por causa delas ser perseguido, privado de um direito ou isento de qualquer obrigação ou dever cívico.

Pois, em 1940, por via da Concordata, o governo português — e não foi, infelizmente, a única vez que tal sucedeu — restringiu de modo intolerável a liberdade dos cidadãos, impondo-lhes o dever de respeitar a indissolubilidade canónica do casamento, quando à ordem jurídica portuguesa não repugnava o divórcio, que continuava a ser permitido para os casamentos não canónicos.

O Código Civil de 1966, veio manter, como era de esperar, dada a situação sócio-política reinante, o regime criado pela celebração da Concordata.

2 — O Decreto-Lei 261/75, de 27 de Maio, na sequência da alteração do art.º XXIV da Concordata pelo Protocolo adicional, assinado na cidade do Vaticano em 15 de Fevereiro passado, veio permitir a libertação dos formal e artificialmente ligados por laços de casamento que, realmente, se tinham desatado já.

Há que saudá-lo como reforma bem-vinda, já pela sua oportunidade, mas, sobretudo, pelo sentido humano que o inspirou.

O Ministro Salgado Zenha, de quem as páginas desta Revista arquivam corajosos escritos de luta pela liberdade dos seus

concidadãos — nos tempos em que as conveniências não aconselhavam os democratas a mostrarem-se — foi o grande obreiro dessa reforma, vivida com a alma do democrata e preparada com a inteligência e a serenidade do homem público responsável.

Bem haja.

3 — *Como se escreve no relatório que antecede o Dec.-Lei 261/75, o direito de família vigente será objecto de mais extensa e profunda alteração do que aquela a que o diploma vem dar imediata satisfação.*

Esta Segunda Lei do Divórcio, estando, assim, naturalmente sujeita às deficiências e contingências de um enxerto, revela, nas circunstâncias e em matéria tão melindrosa como aquela que se destina a disciplinar, muito equilíbrio e bom senso.

Logo, ao manter o reconhecimento do valor civil do casamento católico, respeitando a liberdade de consciência dos católicos. Depois, ampliando os fundamentos da separação de pessoas e bens e do divórcio, litigiosos, mas de harmonia com a nossa tradição jurídica criada com a Primeira Lei do Divórcio, e restaurando também o divórcio por mútuo consentimento.

Finalmente, nas disposições transitórias e na simplificação e aceleração do processo de conversão da separação de pessoas e bens em divórcio, permitindo-a logo que transite a decisão, sem dependência de qualquer prazo.

Merece referência, ainda, a revogação do art.º 1 794.º do Cód. Civil, disposição aberrante que, cremos, os tribunais nunca aplicaram.

4 — *Parece-nos que bem andou o legislador em não ter ido além na extensão do leque dos fundamentos da separação e do divórcio.*

Os dois novos fundamentos foram introduzidos sob as alíneas g) e h) do art.º 1 178.º do Cód. Civil.

Merece-nos reparo o da alínea g), pois não concordamos com ele, tal qual:

Parece-nos violento que o simples facto de o cônjuge autor decair na acção de divórcio ou de separação, imputando ao outro

factos ofensivos da sua honra e dignidade, dê a este o direito de obter sem mais a separação de pessoas e bens ou o divórcio.

Sabe-se como é falível a prova de certos factos e como é incerta a sorte de uma demanda, por mais fundada que seja. Pelo facto de o autor não se ter desempenhado do ónus de prova, tal não significa que os factos alegados não sejam verdadeiros; significa só — ou pode significar só — que se não provaram.

Então, ao abrigo da lei, pode acontecer — e é natural que aconteça — que o cônjuge culpado se transmude em vítima inocente, obtendo de mão beijada a providência que as dificuldades do processo negaram ao outro. E tem muita importância, como é sabido, para além de salientes aspectos morais, ser-se vencedor numa acção de separação ou de divórcio, mesmo quando ambos os cônjuges desejam o resultado, dadas as repercussões da decisão no destino dos filhos, na obrigação alimentar, na partilha de bens, etc..

Preferiríamos o sistema da Primeira Lei do Divórcio, em que o decaimento da acção criava apenas uma presunção juris tantum de injúria grave para o cônjuge vencedor. (Pelo menos assim, segundo a interpretação doutrinal e jurisprudencial que temos por exacta).

Quanto ao fundamento da alínea h), damos-lhe inteira adesão.

Na Primeira Lei do Divórcio, o preceito correspondente exigia 10 anos de separação e acrescentava que a separação seria relevante qualquer que fosse o motivo dela.

A separação prevista na alínea h) terá de ser aquela que seja decidida por ambos os cônjuges, que suponha um propósito de desatar os laços matrimoniais.

Há que aproximar este fundamento do da alínea f). Na separação de facto acolá prevista ambos os cônjuges são culpados; no abandono só o cônjuge que desampara o outro o é. (Obviamente que se um dos cônjuges sai do lar conjugal porque o outro cria as condições que humanamente impõem a saída, não se verifica o fundamento da alínea f); por outro lado, o

cônjuge abandonado pode infringir depois o contrato do casamento, sendo-lhe também imputável a separação ou divórcio).

Parece-nos que uma separação, decidida por ambos os cônjuges, que se protele por cinco anos, é bem sintomática de que a vida conjugal morreu para eles.

Não encontramos justificação, porém, para a disposição introduzida sob o n.º 2 do art.º 1778.º do Cód. Civil, nos termos em que o foi.

A lei valora factos futuros, pois dirige-se a homens, para determinar condutas.

Ora, a lei veio criar um fundamento novo de separação e de divórcio, qualificando como tal facto passado e que eram puros factos materiais, anódinos, sem valor jurídico.

A separação de facto por cinco anos, livremente consentida, é um forte sintoma de que se desataram os laços matrimoniais, mas os cônjuges não contavam com aquella qualificação e podia acontecer que um deles tentasse refazer a vida em comum, antes de atingido o termo dos cinco anos, se soubesse que a nova lei fulminaria essa separação como fundamento de divórcio ou de separação judicial.

A lei deveria ter criado um curto período de suspensão dos efeitos dos prazos que decorreram anteriormente, estabelecendo, ainda, quanto aos que estavam em curso, que não se completariam sem decorrer esse período.

5 — *No art.º 4.º do Dec.-Lei altera-se, transitoriamente, para os casamentos católicos, o prazo de caducidade do art.º 1782.º do Cód. Civil, que passa a contar-se da data da entrada em vigor da lei transitória, alargado para dois anos.*

A justificação do preceito, segundo o preâmbulo do diploma, é a de permitir aos cônjuges ligados por casamento canónico que deixaram caducar o direito de pedir a separação, por só lhes interessar o divórcio, obterem este ou a separação.

Compreende-se perfeitamente a razão de ser do preceito quanto ao pedido de divórcio, que o interessado não podia ter feito antes de a nova lei lho permitir, mas não se compreende,

dentro daquela fundamentação, que seja facultado aos cônjuges o direito à separação, que podiam ter exercido e deixaram caducar.

6 — *Quanto à conversão da separação judicial de pessoas e bens em divórcio, foi o processo simplificado, permitindo-se, ainda, a imediata conversão após o trânsito em julgado da sentença de separação, o que é de aplaudir.*

Aqui podem, contudo, levantar-se aos interessados grandes dificuldades, mercê da lei das custas judiciais.

Na generalidade dos casos, a actividade processual determinada pelo pedido de conversão, quanto às separações já decretadas à data da entrada em vigor do Dec. 261/75, filia-se na circunstância de os cônjuges não poderem ter optado pelo divórcio e terem sido, por isso, forçados a requerer a separação. Assim, bem podia o ilustre Ministro da Justiça, dentro da filosofia que inspirou a Segunda Lei do Divórcio, ter concedido a esses separados a graça da isenção de custas. Ao menos — e transitoriamente —, podia ter-se estabelecido que não haveria lugar a preparos, sendo o processo tributado, a final, com custas, obviamente, a cargo do cônjuge vencido na acção de separação (se ambos o foram, por ambos se repartirá o encargo das custas).

No País haverá centos de processos de separação de pessoas e bens em que o vencido não pagou as custas — e nem as paga — e o cônjuge vencedor, que já perdeu os preparos feitos na acção de separação, perde, agora, os que tem de fazer no processo de conversão da separação em divórcio, embora de montante bastante inferior.

A medida de isentar de preparos os processos de conversão de separações anteriores em divórcio seria, assim, de largo alcance prático, e favoreceria a legislação de situações de marginalização social, que o Governo visou com a Segunda Lei do Divórcio.

Mas haverá um outro escolho — e bem mais importante — a vencer, nesta antipática matéria das custas judiciais.

O art.º 117.º, n.º 1, do Cód. das Custas Judiciais reza assim:

«Quando o processo dimane de contrato e as custas não estejam pagas, pode obter-se o cumprimento do julgado e quaisquer certidões, mediante o depósito das custas contadas e em dívida.»

Aproximando este preceito ao do art.º 119.º, não ficam dúvidas de que o cumprimento do julgado de acção declaratória que dimane de contrato supõe o depósito das custas em dívida pela parte vencedora. (Por maioria de razão, supõe o pagamento pela vencida, nos processos em que o cumprimento do julgado também lhe interesse, v.g., nas acções de separação).

Não será obter o cumprimento da sentença da acção de separação, convertê-la em sentença de divórcio, ao abrigo da faculdade concedida pela nova lei? É com certeza extrair dela um dos seus efeitos e a lei das custas é tão severa que não permite a simples obtenção de quaisquer certidões...

Mas, se assim é, o requerente da conversão — e, sendo o cônjuge vencedor da acção de separação, a situação é por demais chocante — terá de garantir as custas em dívida, para que o tribunal lhe conceda o divórcio?

Espera-se que os tribunais façam, aqui, nas circunstâncias em que é aplicado, uma interpretação correctiva do art.º 117.º do Cód. das Custas Judiciais. Pelas razões que inspiraram o Dec.-Lei n.º 261/75, ao pensamento legislativo — ou à vontade da lei — repugna tão despropositado escolho na conversão da separação em divórcio. Compete, assim, aos tribunais harmonizar a lei das custas com os fins da Segunda Lei do Divórcio.

Se assim não acontecer, o caso merece uma providência legislativa, transitória, para que se não retire pela janela o que se deu pela porta...

Claro que uma futura e profunda reforma da lei das custas judiciais, inspirada em diferente filosofia do Estado, acabará, por certo, e logo, com as disposições que obrigam a parte vencedora a garantir ao Estado as custas finais do processo, para poder colher os efeitos da sentença favorável. Não se compreende que aquele que é forçado a recorrer a juízo para obter a reparação

ou o remédio para direitos violados por outrem, tenha de garantir ao Estado o custo do processo, a que não deu causa, sendo, de resto, de interesse público a composição não violenta de interesses privados.

As observações feitas quanto às questões suscitadas pela lei das custas judiciais não são de todo afastadas pelo instituto da assistência judiciária.

Quanto aos termos em que a consagrou o Decreto-Lei 33 548 de 23.2.1944, porque, já as condições de fundo, já a morosidade e complexidade do processo, já as exigências de ordem burocrática, afastaram da assistência muitos interessados que podiam ter gozado desse benefício e que preferiram pagar a despesa dos prepos, na acção de separação ao tempo intentada. Quanto ao regime criado pela Lei 7/70 e Decreto Regulamentar 562/70, que representam um apreciável avanço relativamente ao anterior, porque pode ter acontecido — e decerto aconteceu muitas vezes — que o interessado na separação, apesar da melhoria do novo regime, preferiu arriscar a perda dos prepos.

As decisões de separação são officiosamente transmitidas ao registo civil e as partes conseguem através dos averbamentos nos assentos de nascimento e de casamento os efeitos práticos da sentença, normalmente, sem necessidade de certidão desta e, portanto, do depósito, ou do pagamento das custas.

Assim, vai ser requerida a conversão da separação em divórcio, em processos em que as partes litigaram sem assistência judiciária, quando a podiam ter obtido.

É claro que a podem obter agora, sem necessidade de provar que supervenientemente se agravou a sua situação económica — Base V da Lei 7/70.

O que pode acontecer é que, apesar de tudo, o interessado não possa obter assistência, porque a sua situação económica lhe permite custear as despesas da demanda.

Afigura-se-nos que o Dec.-Lei 261/75, que tão equilibradamente quis favorecer a regularização de confrangedoras situações engendradas pela desumana tirania da lei revogada, podia ter resolvido e evitado as dificuldades apontadas.