

INSTITUTO DOS REGISTOS E DO NOTARIADO | REGISTOS & NOTARIADO**Parecer do Conselho Consultivo**

Processo

Data do documento

Relator

C.N. 1/2018 STJSR-CC

17 de dezembro de 2018

Madalena Teixeira

DESCRITORES

divórcio; habilitação de herdeiros; apoio judiciário; insuficiência económica.

SUMÁRIO

Procedimento simplificado de sucessão hereditária – gratuidade com base em insuficiência económica – concessão de apoio judiciário. Processo de divórcio com partilha – concessão de apoio judiciário e gratuidade

TEXTO INTEGRAL**DO CONSELHO CONSULTIVO**

N/Referência:

P. C.N. 1/2018 STJSR-CC

Consulente:

Serviços Jurídicos

Data de homologação:

17-12-2018

. Assunto:

procedimento simplificado de sucessão hereditária – gratuidade com base em insuficiência económica – concessão de apoio judiciário. Processo de divórcio

com partilha – concessão de apoio judiciário e gratuidade.

Palavras-chave:

divórcio; habilitação de herdeiros; apoio judiciário; insuficiência económica.

Parecer

Objeto da consulta 1. Em face da prática verificada no âmbito da inspeção de controlo financeiro e contabilístico e da divergência de entendimentos firmados em diversos processos de consulta relativamente ao tratamento emolumentar aplicável aos procedimentos simplificados de sucessão hereditária, quando se comprove a insuficiência económica dos interessados ou se verifique a concessão de apoio judiciário, foi emitida informação pelos Serviços Jurídicos, na qual se propendeu para considerar que tais procedimentos estão fora do elenco dos atos e processos abrangidos pela norma do art. 10.º/3 do RERN (gratuidade fundada em insuficiência económica) e da aplicação do regime do apoio judiciário contido na Lei n.º 34/2004. 2. Não obstante a extensão de argumentos apresentada pelos Serviços Jurídicos, pede-se ao Conselho Consultivo que se pronuncie sobre o tema, ao qual se junta, se bem entendemos os termos da proposta, a questão de se

saber a gratuidade do processo de divórcio, com base em insuficiência económica, abrange a partilha do património conjugal e, na hipótese negativa, se é correto proceder à autonomização dos processos, de forma a permitir um tratamento emolumentar diferenciado. Pronúncia 1. Considerando que a primeira questão formulada, relativa ao tratamento emolumentar dos procedimentos simplificados de sucessão hereditária, se desdobra em dois pontos; o de saber, por um lado, se tais procedimentos Av. D. João II, Lote 1.08.01 Edifício H • Parque das Nações • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 geral@irn.mj.pt • www.irn.mj.pt

1/8

podem beneficiar da gratuidade prevista no art. 10.º/3 do RERN, e o de dizer,

por outro, se os ditos procedimentos se encontram cobertos pelo regime do apoio judiciário, procederemos à análise de cada um destes pontos de forma autónoma, porquanto se trata efetivamente de questões distintas, com um enquadramento legal diferenciado. Da aplicabilidade da gratuidade prevista no art. 10.º/3 do RERN 2. Assim, começando pela questão da gratuidade, diz-nos o art. 10.º/3 do RERN que beneficiam de gratuidade dos atos de registo civil ou de nacionalidade, dos processos e declarações que lhe respeitem, dos documentos necessários e processos relativos ao suprimento destes, bem como das certidões requeridas para quaisquer fins, os indivíduos que provem a sua insuficiência económica por um dos meios definidos nas als. a) e b) do mesmo preceito legal. 2.1. Logo, definido o âmbito objetivo da gratuidade nestes termos, o primeiro problema que se coloca é justamente o de saber se o procedimento simplificado de sucessão hereditária é um processo de registo civil ou um processo que vise a feitura de um ato de registo civil, arredado que está, pela evidência, que não se trata de um ato de nacionalidade ou de um processo que lhe respeite. 2.2. Considerando que a gratuidade não se mostra concedida a quaisquer atos realizados nos serviços de registo civil ou a quaisquer processos neles tramitados, mas aos atos e processos de registo civil, não será pelo facto de o regime jurídico dos procedimentos simplificados de sucessão hereditária se encontrar vertido no Código do Registo Civil (CRC) que a tais procedimentos se atribuirá, sem mais, a natureza de “processo de registo civil”. 2.3. Dir-se-á, em sentido contrário, que a opção do legislador, de inserir estes procedimentos no CRC, sugere uma intenção de os qualificar como processos de registo civil, pois um código distingue-se precisamente por conter o núcleo, e tendencialmente até a generalidade, das regras relativas a determinada matéria, representando sempre um instrumento de concentração do regime jurídico de certo setor ou setores da vida social¹, vale dizer, neste caso, a disciplina jurídica pertinente ao registo civil. 2.3.1. Não obstante ser característica de um código moderno regular unitariamente um ramo do direito,

rejeitandose, portanto, a prática de, na mesma fonte, se incluírem matérias atinentes a vários ramos do direito, parece-nos que a opção sistemática do legislador, de integrar os procedimentos simplificados de sucessão hereditária no CRC

(ao invés de os ordenar em diploma legal avulso), não poderá ser o critério para a sua categorização como processo de registo civil, ou como processo respeitante a ato de registo civil. 2.3.2. É, aliás, patente a dificuldade de acomodação de tais procedimentos no CRC, porquanto aparecem enxertados na secção dedicada ao óbito, certamente pela relação que apresentam com a fonte do fenómeno sucessório, porém, sem o compromisso de constituírem um processo privativo do registo civil e, ao mesmo tempo,

1

José de Oliveira Ascensão, O Direito - Introdução e Teoria Geral, 13.^a ed., Almedina, Coimbra, p. 364. Av. D. João II, Lote 1.08.01 Edifício H • Parque das Nações • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 geral@irn.mj.pt • www.irn.mj.pt

2/8

sem assumirem a qualidade de procedimento respeitante ao facto sujeito a registo civil (óbito), ainda que a habilitação de herdeiros tenha passado a ser mencionada no registo civil, através de cota de referência aposta no assento de óbito (art. 202.º-A do CRC). 2.3.3. Também não será determinante, para a qualificação que nos ocupa, o facto de estes procedimentos serem primordialmente tramitados nas conservatórias de registo civil, pois, como se infere do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 324/2007, de 28 de setembro, e do disposto nos arts. 210.º-A e seguintes do CRC, trata-se aqui de uma prestação de serviço, em regime de balcão de atendimento único, pelas conservatórias com maior proximidade à informação pertinente ao facto determinante da abertura da sucessão (óbito), à verificação da qualidade de herdeiro e à comprovação da identidade dos interessados (art. 210.º-E do CRC)2. 2.4. Para

nós, decisivo é o facto de os atos a praticar nos aludidos procedimentos, embora sendo atos relacionados com o óbito, enquanto o facto principal ou causal da sucessão sujeito, por lei, a registo civil, não serem, eles próprios atos de registo (publicidade) civil em sentido próprio (art. 1.º do CRC) ou atos dirigidos à divulgação da condição jurídica da pessoa, senão atos de titulação e de registo patrimonial, equivalentes aos que são praticados pelo notário (quando elabora a escritura de habilitação de herdeiros a que se referem os arts. 82.º e seguintes do Código do Notariado) ou aos que se inserem nos processos comuns de registo predial ou de bens móveis, quando se procede à inscrição dos direitos a favor dos herdeiros (art. 210.º-N do CRC).

2.4.1. Não há, com efeito, nos procedimentos de sucessão hereditária, a concretização de quaisquer formalidades exigidas ou pressupostas pelo registo de factos relativos ao estado das pessoas ou à sua condição jurídica ou um lastro de atividade que se enquadre na função de publicidade atribuída ao registo civil, mas apenas uma sucessão ordenada de atos nuclearmente composta pela elaboração de um título destinado à demonstração da qualidade de sucessor, que se apresenta como alternativa ao título notarial e, portanto, como mais um meio extrajudicial de obtenção de prova dessa qualidade, ao qual pode ou não juntar-se, consoante a vontade dos interessados, a atualização da titularidade dos bens que compõem a herança indivisa nos registos respetivos, ou mesmo a partilha desses bens e o subsequente registo de aquisição dos bens partilhados.

2.4.2. É pois bom de ver que nenhum destes atos se inscreve na matriz do registo civil³ ou se pode conceber como ato de registo relativo às pessoas, ou sequer como processo que diretamente respeite a ato de registo do estado civil ou da condição jurídica das pessoas, porquanto se trata antes de um procedimento que serve a dimensão patrimonial do fenómeno sucessório, à qual o registo civil costuma ser alheia.

2.5. Sucede que o peso da gratuidade prevista no art. 10.º/3 do RERN não está apenas na fragilidade económica do requerente, mas na natureza do direito que

o mesmo pretende exercer, ou seja, no facto de estarem em causa atos e processos de registo que importam à definição da situação jurídica das pessoas singulares e que, de alguma 2

É de notar, ainda assim, em face do disposto nos arts. 17.º e 18.º do Decreto-Lei n.º 324/2007, que a competência para os procedimentos simplificados de sucessão hereditária poderá ser atribuída a qualquer conservatória de registos, independentemente da sua espécie. 3

Carlos Ferreira de Almeida, Publicidade e Teoria dos Registos, Coimbra, 1966, pp. 137 e ss. Av. D. João II, Lote 1.08.01 Edifício H • Parque das Nações • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 geral@irn.mj.pt • www.irn.mj.pt

3/8

forma, se inserem no núcleo de elementos de cidadania insuscetíveis de ser postergados por razões de insuficiência económica⁴, logo, é na natureza pessoal dos atos e processos de registo civil; é na relação com a pessoa; com o seu estado e a sua condição jurídica, que é privativa do registo civil e constitui a base essencial da sua atividade, que, a nosso ver, radica a razão de ser de tal gratuitidade. 2.6. Daí que tal norma não encontre réplica nos demais preceitos legais do RERN que consagram gratuitidades, designadamente, para os atos notariais e para atos de registo predial, comercial ou de automóveis, e, não raras vezes, se insista na aplicação do regime jurídico do apoio judiciário, na modalidade da dispensa de encargos com o processo, como forma de estender o modelo de proteção jurídica estabelecido na Lei n.º 34/2004, de 29 de julho, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 47/2007, de 28 de agosto, e pela Lei n.º 40/2018, de 8 de agosto, a atos de índole patrimonial ou com reflexos patrimoniais tramitados nas conservatórias. Da aplicabilidade do regime do apoio judiciário 3. Tem sido ponto assente, em diversos pareceres e deliberações deste Conselho Consultivo, que a aplicabilidade do regime do apoio judiciário aos processos que correm os seus termos nas conservatórias

não deixa de se alicerçar no art. 20.º da Constituição da República Portuguesa, na parte em que reconhece o direito ao acesso ao direito e garante o exercício desse direito por parte daqueles que, em virtude da sua condição económica, não sejam capazes de suportar os encargos devidos com o processo⁵. 3.1. É consabido, no entanto, que a consagração constitucional do direito de acesso ao direito não prescinde de uma conformação legal, não só quanto à definição das vias extrajudiciais que, a par da via judiciária, poderão igualmente constituir uma dimensão daquele direito, mas também quanto à concretização do conceito de “insuficiência económica” que há de relevar e aos meios de comprovação implicados⁶. 3.2. Dizendo-se, no art. 17.º/3 da Lei n.º 34/2004 (que altera o regime de acesso ao direito e aos tribunais), que “o apoio judiciário é aplicável nos processos que corram nas conservatórias, em termos a definir por lei”, parece que os procedimentos simplificados de sucessão hereditária, pelo simples facto de constituírem um conjunto ordenado de atos e de formalidades tramitados nos serviços de registo, independentemente da natureza que revistam ou da categoria correspondente aos atos finais nele praticados, terão, pelo menos, de entrar na ponderação legal relativa ao âmbito material do apoio judiciário e à sua aplicabilidade na atividade a cargo dos serviços de registo.

3.3. Todavia, porque o legislador determinou expressamente, no art. 17.º/3 da referida Lei, que é a outra lei, ainda por publicar, que cabe a ponderação e a concretização do direito de acesso ao direito nos serviços de registo, parece-nos a nós evidente que, salvo disposição especial em contrário, a resposta à questão de saber se um 4

Cfr., a este propósito, o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 322-A/2001, de 14 de dezembro, que aprovou o Regulamento Emolumentar dos Registos e do Notariado. 5

Cfr., entre outros, processo C.P. 33/2012 SJC-CT, disponível em www.irn.mj.pt.

J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, vol. I, pp. 406 e ss., Coimbra Editora, Coimbra, 2007. Av. D. João II, Lote 1.08.01 Edifício H • Parque das Nações • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 geral@irn.mj.pt • www.irn.mj.pt

4/8

determinado processo que deva correr termos nos serviços de registo se encontra recoberto pelo regime do apoio judiciário (âmbito material) e quais os requisitos necessários para acionar tal regime, só poderá ser dada quando essa lei existir, não cabendo, naturalmente, ao aplicador do direito substituir-se ao legislador nessa tarefa e mobilizar, sem mais, a disciplina jurídica que vale para os tribunais⁷. 3.4. Logo, afigura-se outrossim claro que os procedimentos simplificados de sucessão hereditária, enquanto procedimentos tramitados nas conservatórias, estão excluídos do regime jurídico do apoio judiciário aplicável nos tribunais (ou seja, do regime jurídico definido na Lei n.º 34/2004) e não poderão beneficiar dos benefícios correspondentes, enquanto continuar a faltar a habilitação legal própria que atente na natureza dos atos neles contidos e determine as condições necessárias para o efeito. Da aplicabilidade do regime do apoio judiciário no processo de divórcio 4. Pese embora seja este o entendimento geral que, a nosso ver, combina com os dados legais existentes e com a opção tomada pelo legislador no art. 17.º/3 da Lei n.º 34/2004, haverá, naturalmente, que atentar em quaisquer disposições normativas que, para uma determinada matéria ou para um dado processo que corra os seus termos nas conservatórias, defina um regime diverso. 4.1. Assim acontece com os processos transferidos dos tribunais para as conservatórias do registo civil e que estão indicados no Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro, porquanto expressamente se declara, no art. 20.º deste diploma legal, que lhes é aplicável o regime do apoio judiciário “nas modalidades de nomeação e pagamento da compensação de patrono e de nomeação e pagamento faseado de patrono” a

que se referem as alíneas b) e e) do art. 16.º da Lei n.º 34/2004. 4.2. Quanto à dispensa dos encargos com o processo, nenhuma remissão é feita para o regime do apoio judiciário porque previamente se diz, no enunciado do mesmo preceito legal, que tais processos beneficiam do regime de gratuidade previsto no art. 10.º/3 do RERN, donde a insuficiência económica, que justifica o apoio judiciário, já conhece relevância por outra via, ou seja, pela mesma via da gratuidade prevista no RERN para os atos e processos de registo civil⁸. 4.3. O mesmo é dizer, relativamente ao tratamento emolumentar do processo de divórcio, que a situação de insuficiência económica dos requerentes, ou de algum deles, não reclama resposta ao abrigo do regime do apoio judiciário, posto que a mesma passou a estar acautelada pela gratuidade do RERN e, antes disso, pela isenção concedida pelo art. 300.º do CRC (revogado pelo Decreto-Lei n.º 194/2003, de 23 de agosto), conforme o disposto no art. 20.º do Decreto-Lei n.º 272/2001 e suas alterações. Da extensão da gratuidade do processo de divórcio (art. 10.º/3 do RERN) à partilha e registo dos bens ⁷

Assim, processo R. Bm. 6/2017 STJSR-CC e, em termos mais desenvolvidos, processo C.P. 33/2012 SJC-CT atrás referido.

8

Notamos que esta questão não se confunde com a da viabilidade de comprovação da insuficiência económica através de “documento de apoio judiciário emitido pela segurança social”, nos termos preconizados no parecer proferido no processo Div. 38/2013 STJ-CC. Av. D. João II, Lote 1.08.01 Edifício H • Parque das Nações • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 geral@irn.mj.pt • www.irn.mj.pt

5/8

5. Finalmente, quanto à questão de saber se a gratuidade assente na insuficiência económica que vale para o processo de divórcio se estende à

partilha do património conjugal que se pretenda integrar no dito processo, por força do preceituado no art. 272.º-A do CRC, não nos custa afirmar que, havendo um tratamento emolumentar diferenciado para o processo de divórcio (art. 18.º.6.1. do RERN) e para o “processo de divórcio integrando a partilha e o registo do património conjugal” (art. 18.º.6.2. do RERN), a gratuitidade só poderá ser aplicada na parte referente ao emolumento devido pelo processo de divórcio, cobrando-se por inteiro a parte excedente, ou seja, o acréscimo que, em concreto, seja devido pela partilha e registo. 5.1. Isto porque o processo de divórcio com partilha do património conjugal, nos termos do art. 272.º-A do CRC, apesar da unicidade processual, não deixa de combinar atos com qualificações jurídicas diversas, permitindo-se que nele se distinga, na parte relativa ao divórcio, a mesma natureza de jurisdição voluntária; na parte relativa à partilha, a mesma índole negocial e função probatória que cabe à partilha notarial; e na parte relativa ao registo de aquisição, um esquema de publicidade semelhante ao que opera no processo comum de registo predial ou de bens móveis. 5.2. Donde, estando a gratuitidade por insuficiência económica atribuída apenas ao processo de divórcio, com as características essenciais e a natureza transitadas do tribunal, e não havendo como atribuir à partilha do património conjugal tramitada nos serviços de registo o carácter de processo de registo civil, não vemos que a circunstância de a partilha ser feita no mesmo fluxo processual pertinente ao divórcio seja razão suficiente para alargar a gratuitidade à totalidade do processo. 5.3. Damos, pois, por assente que o processo de partilha do património conjugal tramitado no balcão das heranças e divórcios com partilha (BHDP) não é um processo de registo civil, na aceção que julgamos ter sido considerada para efeitos da gratuitidade estabelecida no art. 10.º/3 do RERN, ainda que, tal como acontece nos procedimentos simplificados de sucessão hereditária, o Código do Registo Civil tenha sido o local escolhido pelo legislador para definir a sua estrutura e tramitação e as conservatórias do registo civil, pela “proximidade” ao facto jurídico determinante da cessação da

comunhão conjugal, tenham sido a primeira escolha para a prestação do serviço em causa. 5.4. Mas, se, por um lado, entendemos que os argumentos atrás aduzidos para declinar a extensão da gratuidade

prevista no art. 10.º/3 do RERN aos procedimentos simplificados de sucessão hereditária se aplicam, nos mesmos termos, ao processo de partilha e registo do património conjugal, também entendemos, por outro lado, que os interessados não podem ser prejudicados, nem do ponto de vista emolumentar, nem do ponto de vista da simplificação e da economia processual, pelo facto de a gratuidade só poder operar quanto a um dos segmentos (divórcio) em que o processo de divórcio com partilha do património conjugal se pode analisar. 5.5. O mesmo é dizer que, para nós, não haverá razão para propor aos interessados um desdobramento processual, mediante a instauração do processo de partilha do património conjugal na sequência do processo de divórcio, de forma a assegurar o benefício da gratuidade conferido ao primeiro (com fundamento na insuficiência Av. D. João II, Lote 1.08.01 Edifício H • Parque das Nações • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 geral@irn.mj.pt • www.irn.mj.pt

6/8

económica), porquanto se afigura viável uma divisibilidade processual assente na distinção entre cada um dos atos contidos no dito processo, que a própria lei já admite quando, por exemplo, concilia a recusa de titulação da partilha com o prosseguimento do procedimento de divórcio (art. 272.º-A/6 do CRC), mas que aqui valeria apenas para efeitos emolumentares. 5.6. Notamos que a própria possibilidade de divisão emolumentar já se encontra admitida no RERN, a propósito da gratuidade por insuficiência económica, quando tal condição se verifique apenas em relação a um dos requerentes (art. 10.º/4), pelo que, segundo cremos, nenhuma dificuldade de ordem contabilística se colocará com a solução de divisão emolumentar aqui proposta, tendo agora por fundamento, não as circunstâncias dos requerentes, mas a natureza diferenciada de cada um

dos atos contidos no processo de divórcio com partilha do património conjugal.

Em face do que antecede, formulamos as seguintes

CONCLUSÕES I – Os procedimentos de sucessão hereditária não estão cobertos pela gratuidade prevista no art. 10.º/3 do Regulamento Emolumentar dos Registos e do Notariado, pois, embora se trate de procedimentos que podem correr os seus termos nos serviços de registo civil e que têm a sua disciplina jurídica incorporada no Código do Registo Civil, não são processos relativos ao estado civil ou à condição jurídica das pessoas, mas uma via simplificada e condensada de titulação da habilitação de herdeiros, da partilha da herança e de registo dos respetivos bens, equiparável, do ponto de vista da natureza e dos efeitos dos atos nela realizados, aos atos lavrados segundo a lei notarial ou no âmbito do processo comum de registo. II – De acordo com o disposto no art. 17.º/3 da Lei n.º 34/2004, relativa ao regime de acesso ao direito e aos tribunais, “o regime do apoio judiciário é aplicável nos processos que corram nas conservatórias, em termos a definir por lei”, pelo que, enquanto não houver esta lei conformadora do direito de acesso ao direito nos serviços de registo, não cabe extrair quaisquer efeitos emolumentares com base na insuficiência económica dos interessados, para além do âmbito material estipulado no art. 10.º/3 do RERN ou em disposição legal avulsa. III – Não obstante, mantém-se, relativamente aos processos de jurisdição voluntária transferidos para as conservatórias do registo civil, a aplicação do regime do apoio judiciário, nas modalidades indicadas no Av. D. João II, Lote 1.08.01 Edifício H • Parque das Nações • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 geral@irn.mj.pt • www.irn.mj.pt

7/8

art. 20.º Decreto-Lei n.º 272/2001, e, bem assim, a extensão da gratuidade prevista no art. 10.º/3 do RERN, conforme o preceituado naquela disposição legal (art. 20.º do Decreto-Lei n.º 272/2001). IV – A gratuidade do processo de

divórcio, com fundamento na insuficiência económica dos requerentes ou de algum deles, não pode ficar prejudicada pelo facto de o processo também integrar a partilha dos bens comuns e o subsequente registo de aquisição dos bens partilhados, pelo que, nesta hipótese, o benefício da gratuidade deverá incidir sobre a parte emolumentar correspondente ao processo de divórcio e, dentro desta, caso a situação económica dos requerentes seja distinta, sobre a parte que compete ao requerente beneficiário.

Parecer aprovado em sessão do Conselho Consultivo de 17 de dezembro de 2018. Maria Madalena Rodrigues Teixeira, relatora, Benilde da Conceição Alves Ferreira, Maria Regina Rodrigues Fontainhas, Maria de Lurdes Barata Pires de Mendes Serrano, Luís Manuel Nunes Martins, Carlos Manuel Santana Vidigal, António Manuel Fernandes Lopes, Blandina Maria da Silva Soares, Ana Viriato Sommer Ribeiro.

Este parecer foi homologado pela Senhora Presidente do Conselho Diretivo, em 17.12.2018.

Av. D. João II, Lote 1.08.01 Edifício H • Parque das Nações • 1990-097 Lisboa
Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500
geral@irn.mj.pt • www.irn.mj.pt

8/8

Fonte: <http://www.irn.mj.pt>