

Direito da Família – 2º ano

Dia: turma B

Prova escrita (recurso)

11/09/2015

1. **António** é casado com **Berta** desde Junho de 2008. Em Março de 2010, **Berta** deu à luz **Francisco**: o **primo de Berta** apressou-se a declarar o nascimento, indicando **Berta** como mãe. Como **Berta** pertence a uma família minhota com história, **José** incita, ameaçando com a sua expulsão de casa onde vive a família, o seu filho **Pedro**, de 16 anos de idade, a assumir-se como pai de **Francisco**. Consequentemente, **Pedro**, em Janeiro de 2011, declara ser pai de **Francisco**. Entretanto, **Marília**, após visitar **Francisco** em casa de Berta, entende que a criança é muito parecida consigo – em conformidade, pretende contestar a maternidade estabelecida a favor de Berta, recorrendo a todos os meios legais à sua disposição. Em Abril de 2011, **Berta** descobre que **António** é, afinal, judeu o que “ofende a sua consciência católica”, sobretudo depois de António ter dissimulado as suas verdadeiras concepções religiosas durante anos. **Berta** pretende, por conseguinte, requerer a invalidação do casamento, incluindo impedir que **António** possa ser considerado pai de **Francisco**. Aprecie todas as questões juridicamente relevantes. (6 valores)
2. **Asdrúbal e Mariana** eram um casal feliz, tendo contraído matrimónio em Junho de 2012. Porém, logo em Novembro do mesmo ano, **Asdrúbal** descobre, no telemóvel de **Mariana**, mensagens trocadas entre esta e César, com conteúdo erótico. **Asdrúbal**, chocado, requereu a dissolução do matrimónio de imediato: no entanto, **Mariana** manifestou a sua oposição veemente. **Mariana** invoca havia sido celebrado convenção antenupcial em que se estipulou que a “relação conjugal seria aberta, receptiva a outras experiências, mantendo os esposados total liberdade de iniciar e manter outros relacionamentos extraconjugais”. Na mesma convenção antenupcial, foi ainda estipulado que (i) o regime a vigorar durante o casamento seria o regime da separação de bens, considerando-se, no entanto, como bens comuns os salários recebidos mensalmente por ambos os cônjuges; (ii) as dívidas contraídas para acorrer aos encargos normais da vida familiar responsabilizam sempre ambos os cônjuges; iii) em caso de divórcio, qualquer dos cônjuges poderá contrair novo casamento, decorrida uma semana desde o momento da dissolução legal do casamento. Pronuncie-se sobre todas as questões juridicamente relevantes, com relevo para a admissibilidade legal das cláusulas constantes da convenção antenupcial. (5 valores)

3. **Humberto** vive com os seus pais, **Josefina e Félix**, em Lisboa. **Humberto** é reincidente no insucesso escolar, encontrando-se em risco de não concluir o 2.º ciclo do Ensino Básico pela segunda vez consecutiva. Os seus pais são um casal estável, que garantem um núcleo familiar funcional e os rendimentos do agregado familiar são superiores à média nacional. O seu tio, **Diocleciano**, professor de Matemática, com disponibilidade para acompanhar o percurso escolar de **Humberto**, pretende exercer as responsabilidades parentais (por entender que os pais de Humberto se revelaram inidóneos para o fazer), sem no entanto constituir um vínculo de filiação. **Josefina e Félix** concordam com a intenção de **Diocleciano**, mas exigem que este lhes comunique semanalmente o desempenho escolar de **Humberto**, o estado de saúde deste e que **Humberto** almoce com **Josefina e Félix** todos os domingos. O advogado de **Diocleciano** aconselha-o a adotar restritamente: é o único meio jurídico que permite enquadrar a intenção de **Diocleciano**. Mais tarde, **Diocleciano** recusa-se a contribuir para as despesas de educação, saúde e alimentação de **Humberto**. *Quid juris?* (4 valores)
4. **Angelina e Ismael** vivem, informalmente, em condições análogas às dos cônjuges há dois anos e meio. Precavendo-se dos eventuais litígios em caso de ruptura da convivência em comum, **Angelina e Ismael** acordam que (i) as relações patrimoniais entre si, durante o período em que estiverem juntos, serão reguladas pelo regime da separação de bens; (ii) a disposição de qualquer bem imóvel, pertencente a qualquer um dos parceiros, carece do consentimento de ambos; (iii) em caso algum, as dívidas contraídas por um dos parceiros poderá responsabilizar o outro. Mais tarde, **Angelina** descobre que **Ismael** é seu tio. *Quid juris?* (5 valores)

Tópicos de correcção

1. O caso prático suscita a discussão sobre problemas atinentes à matéria da filiação. Em primeiro lugar, cumpre aferir a legitimidade do primo de Berta para proceder à declaração de nascimento (art. 97 Código do Registo Civil). Declaração de maternidade feita por terceiro: admissibilidade e efeitos. Relevância do facto de o nascimento ter ocorrido há menos de um ano para efeitos de estabelecimento da maternidade. Perfilhação de Pedro: explicitação dos requisitos de validade e eficácia da perfilhação. A presunção legal de paternidade a favor de António e a eficácia da perfilhação. Perfilhação sob coacção: efeitos. Impugnação da maternidade estabelecida a favor de Berta: arts... Quanto à validade do casamento, cumpre referir o artigo 1636.º CC : explicação dos seus pressupostos e requisitos. Concretização do significado normativo de “qualidades essenciais da pessoa do outro cônjuge”: menção à essencialidade objectiva e à essencialidade subjectiva. Tomada de posição sobre a essencialidade das crenças religiosas do outro cônjuge para efeitos de invalidação do casamento. Legitimidade para arguir a invalidade fundada em vícios da vontade e prazo para o exercício da acção de anulação (arts. 1641.º e 1645.º CC). Efeitos da invalidação do casamento. Em especial, referência ao casamento putativo (arts. 1647.º e 1648.º) e sua relevância para o estabelecimento da paternidade: a anulação de casamento civil, ainda que contraído de má fé por ambos os cônjuges, não exclui a presunção de paternidade (art. 1827.º, n.º 1).
2. Violação do dever conjugal de fidelidade por parte de Mariana. Explicação dos corolários normativos do dever de fidelidade (art. 1672.º CC). Poderá a troca de mensagens de telemóvel configurar a violação do dever de fidelidade? Posição da regência do curso (v. JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo – Lições*, 4.ª edição, Lisboa, Lisboa, AAFDL, 2013, pp. 459-461). Efeitos da violação do dever conjugal de fidelidade: fundamento de divórcio litigioso (art. 1781.º, d), CC) e eventual pedido de indemnização formulado por Asdrúbal contra Mariana e César (manifestação da oponibilidade *erga omnes* das situações jurídicas familiares). Legitimidade para requerer o divórcio litigioso: art. 1785.º CC. Quanto à cláusula fixada em convenção antenupcial de que, pelo matrimónio, se estabeleceria uma “relação aberta”, esta é inválida por via do art. 1699.º, n.º 1, b). A cláusula (i) fixa um regime de bens atípico, na medida em que, pese embora os esposados o qualifiquem como sendo de separação de bens, a estipulação de que os salários recebidos mensalmente por ambos os cônjuges constitui um desvio relevante ao regime típico da separação de bens (arts. 1735.º - 1737.º CC); quanto à cláusula (ii), importa discutir a sua validade à luz do art. 1699.º, n.º 1, c): a proibição é extensível ao regime de dívidas, pois este pertence ao estatuto patrimonial primário (v. JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo – Lições*, 4.ª edição, Lisboa, Lisboa, AAFDL, 2013, pp.498). *In casu*, não parece que os esposados tenham alterado as regras que regulam a responsabilidade por

dívidas conjugais: o artigo 1691.º, n.º 1, b) estabelece que são da responsabilidade de ambos os cônjuges, as dívidas contraídas antes ou depois da celebração do casamento para ocorrer aos encargos normais da vida familiar. A dúvida poderia residir no “sempre”, conjunção temporal que não figura no texto legal. Contudo, embora a alínea d) do art. 1691.º CC não se trate de uma dívida comum mas sim de uma dívida comunicável, a verdade é que a sua ratio é , para além da promoção de uma responsabilidade partilhada quanto aos sacrifícios patrimoniais em prol da sociedade conjugal, a protecção de credores. Como são os credores que devem invocar a comunicabilidade da dívida, o facto de os esposados estabelecerem que as dívidas para acorrer aos encargos normais da vida familiar são sempre da responsabilidade de ambos os cônjuges não prejudica os interesses dos credores: pelo contrário, reforça a sua tutela. Por outro lado, se um dos cônjuges considerar que a dívida é da sua exclusiva responsabilidade, poderá excluir a responsabilidade patrimonial do outro, demonstrando que não foi contraída para satisfazer os “encargos normais da vida familiar”. Por último, a cláusula (iii) é inválida: os esposados estão a alterar o prazo internupcial fixado no artigo 1605.º CC, o qual é um impedimento impediente à celebração de casamento (art. 1604.º CC). Qualificação do desvalor das cláusulas constante da convenção antenupcial que infringem regras injuntivas como nulidade (art. 294.º CC).

3. A situação descrita enquadra-se no vínculo parafamiliar que é o apadrinhamento civil. Noção de apadrinhamento civil: art. 2.º LAC. Requisitos do apadrinhamento civil: em especial, explicitação da relevância de que Diocleciano não pretende constituir um vínculo de filiação com Humberto (o que afasta o regime de adopção) e a circunstância de o insucesso escolar de Humberto não justificar a inibição do exercício das responsabilidades parentais por parte dos seus pais biológicos (art. 1978.º CC e 1913.º CC). Humberto poderia ser apadrinhado por via do art. 5.º e 10.º, d) da LAC. Explicação dos efeitos do apadrinhamento civil. Discussão sobre a natureza jurídica do apadrinhamento civil, em especial seu confronto com a adopção restrita, apontando o erro ao advogado de Diocleciano (v. JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo – Lições*, 4.ª edição, Lisboa, Lisboa, AAFDL, 2013, p. 381).
4. Qualificação da relação entre Angelina e Ismael como união de facto protegida (art. 1.º, n.º 2 da LUF) que não é posta em causa pela existência do vínculo de parentesco no terceiro grau da linha colateral entre os companheiros (como decorre do art. 2.º, alínea d) da LUF, para obstar à protecção da união de facto, o parentesco na linha colateral teria de ser no 2º grau). Qualificação do acordo entre Angelina e Ismael como contrato de coabitação. Quanto à cláusula (i), importa verificar se esta se revela compatível com as regras gerais de Direito Civil patrimonial (*maxime*, Direito das Obrigações e Direitos Reais). A sua validade dependerá de tal conformidade, ressalvando-se, de antemão, que, como a lei não estabelece para a união de facto regras similares às do

casamento, estas não são, *a priori*, aplicáveis à união de facto. No que respeita à cláusula (ii), esta é inválida na medida em que afecta os interesses de terceiros credores ao exigir o consentimento de ambos os parceiros para a validade do acto de disposição de imóveis. Por fim, a cláusula (iii) poderá ser válida se se defender a não aplicação do regime de dívidas previsto para o casamento à união de facto, na medida em que esta coincidirá com o regime comum do Direito das Obrigações; será inválida, se se defender que é analogicamente aplicável à união de facto o art. 1691.º, b) CC, porquanto esta norma se destina a tutelar a confiança de terceiro (JORGE DUARTE PINHEIRO). V. JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo – Lições*, 4.ª edição, Lisboa, Lisboa, AAFDL, 2013, p. 662.