

Exame Direito da Família (TAN) – Coincidências de Recurso (21/02/2017)

Tópicos de Correção

Grupo I

1. Após um enquadramento da figura da convenção antenupcial (requisitos de capacidade, de forma e formalidades), com menção da base legal relevante, o aluno deverá analisar as cláusulas da convenção.

A cláusula a) é parcialmente inválida. Decorre do art.º 1690.º/1 do Código Civil que qualquer dos cônjuges pode contrair dívidas sem o consentimento do outro, pelo que convencionar o oposto em sede de convenção antenupcial traduz a violação de um regime imperativo. Com efeito, resulta do art.º 1618.º/2 e de uma interpretação sistemática da regulação do regime de dívidas que as regras legais sobre esta matéria não são disponíveis. Deverá mencionar-se o facto de as partes terem adoptado o regime da comunhão geral de bens (art.º 1732.º e seguintes). O aluno poderá, porém, suscitar a questão de saber se os nubentes, ao indicarem que o regime em questão só vigoraria após o casamento, não pretenderiam excluir da comunhão os bens presentes, aplicando dessa forma as regras da comunhão geral apenas aos bens adquiridos (onerosa ou gratuitamente) após o casamento. A cláusula b) é inválida, por violação do art.º 1699.º/1/c), conjugado com o art.º 1678.º/3. De facto, a regra no que respeita à administração dos bens comuns do casal é a de que a administração ordinária pode ser praticada por qualquer dos cônjuges, devendo a administração extraordinária ser levada a cabo com o consentimento de ambos. A cláusula c) é também inválida. A convenção antenupcial é revogável até à celebração do casamento (art.º 1712.º/1), caducando se o matrimónio não for contraído no prazo de um ano após a celebração da convenção (art.º 1716.º).

2. Alínea a): apesar de, nos termos da convenção antenupcial outorgada por **António** e **Bárbara**, o regime de bens aplicável após o casamento ser o da comunhão geral de bens, os EUR. 5.000,00 recebidos por **António** como indemnização não integrariam o património comum do casal. Com efeito, nos termos do art.º 1733.º/1/d), está em causa um bem incomunicável. A quantia é, assim, um bem próprio de **António**.

Nessa medida, a administração do dinheiro cabe em exclusivo a **António** (art.º 1678.º/1). Por conseguinte, nos termos do art.º 1682.º/2, **António** tem legitimidade para alienar o

bem – designadamente, através de doação –sem o consentimento de **Bárbara**. Esta não teria, por esse motivo, fundamento para obter a anulação da doação.

Alínea b): nos termos do art.º 1764.º, só podem ser objecto de doações entre casados bens próprios do cônjuge doador. Nessa medida, sendo os EUR. 5.000,00 um bem próprio de **António**, este poderia doá-lo a **Bárbara**. Para o efeito, seria necessária a celebração de um contrato com forma escrita (art.º 1763.º). Por fim, seria de referir que, apesar de vigorar entre os cônjuges o regime da comunhão geral de bens, o bem não se tornaria comum – nos termos do art.º 1764.º/2, os bens doados não se comunicam.

Grupo II

3. Alínea a): o problema subjacente à pergunta é o de saber se, estando dois cônjuges separados de pessoas e bens, é possível a um deles, antes de decorrido o período de um ano referido no art.º 1795.º-D/1, obter o divórcio sem o consentimento do outro. O problema coloca-se, sobretudo, quando há factos supervenientes susceptíveis de fundamentar uma acção de divórcio. Na hipótese, **Bernardo** descobre que **Ana** violara (e continuava violando) o dever de fidelidade; porém, tal descoberta ocorre quando ainda só haviam decorrido 4 meses desde o decretamento da separação de pessoas e bens. Deveria ser referida a divergência doutrinária sobre a possibilidade de, independentemente da conversão prevista no art.º 1795.º-D – e antes de decorrido o prazo de um ano aí previsto –, é possível a um dos cônjuges requerer o divórcio contra o outro. O aluno deveria expor as duas posições existentes na doutrina, tomando, de preferência, uma posição própria devidamente sustentada.

Alínea b): apesar de a morte de um dos cônjuges produzir a dissolução do casamento – e de, nessa medida, poder parecer ociosa a prossecução de uma acção de divórcio ainda pendente à data da morte –, a lei prevê expressamente a possibilidade de o processo de divórcio prosseguir. Assim, nos termos do art.º 1785.º/3, os herdeiros de **Bernardo**

poderiam continuar a acção de divórcio “para efeitos patrimoniais” (isto é, para, se fosse esse o caso, obter o afastamento de **Ana** da sucessão de **Bernardo**)¹.

Grupo III

4. Alínea a): sendo **Diana** e **Filipe** casados, e estando ambos juridicamente estabelecidos como pais de **Gonçalo**, o exercício das responsabilidades parentais relativamente a este seria feito nos termos dos artigos 1901.º e seguintes.

A aceitação de liberalidades feitas a favor do menor encontra-se prevista no art.º 1890.º. Uma vez que a deusa testamentária não tinha qualquer encargo, os pais poderiam legalmente aceitá-la, nos termos do número 1 do art.º 1890.º, conjugado com a alínea l) do número 1 do art.º 1889.º (*a contrario sensu*). Contudo, **Diana** aceita a deusa sem consultar **Filipe**. Tratando-se de acto relativo às responsabilidades parentais sobre **Gonçalo**, e devendo estas ser exercidas de comum acordo entre os progenitores (art.º 1901.º), **Diana** deveria ter procurado e obtido o consentimento de **Filipe** antes de aceitar a deusa. Tendo em conta a natureza da liberalidade em questão, bem como o seu valor, tratar-se-ia de um acto de particular importância, o que significaria que nem sequer se presumiria o consentimento de **Filipe** (art.º 1902.º/1). Apesar de a lei não prever expressamente uma consequência, a doutrina aplica analogicamente o art.º 1893.º, referindo a anulabilidade dos actos praticados em contravenção do disposto no art.º 1901.º. De todo o modo, **Filipe** parece conformar-se com a aceitação, uma vez que, de seguida, consente na utilização do dinheiro.

Alínea b): Nos termos do art.º 1889.º/1/a), a alienação de bens do menor só pode ser feita pelos pais com a autorização do Ministério Público. Porém, o número 2 do mesmo artigo exceptua a necessidade de tal autorização quando se trata da “*aplicação de dinheiro ou capitais do menor na aquisição de bens*”. A interpretação do que queira significar “*aplicação*” neste contexto é problemática; de todo o modo, o aluno deveria identificar a circunstância de a aquisição de acções de uma empresa cotada poder ser interpretada como uma forma de

¹ Embora seja matéria de Direito das Sucessões, sempre se poderia notar que os herdeiros de **Bernardo** – se os houvesse – dificilmente conseguiriam demonstrar o interesse patrimonial necessário para continuar a acção de divórcio. E isto porque, à data, **Ana** e **Bernardo** já se encontravam separados de pessoas e bens – facto que, nos termos do art.º 2133.º/3, já implicaria o afastamento de **Ana** da sucessão de **Bernardo**.

investimento, nessa medida enquadrando a utilização do dinheiro de **Gonçalo** por parte dos seus pais na previsão do art.º 1889.º/2. O acto de **Diana** e **Filipe** seria assim lícito.

5. Após um enquadramento do acordo sobre a regulação das responsabilidades parentais no âmbito do processo de divórcio (com citação das normas legais relevantes), o aluno deveria analisar as duas cláusulas do acordo sujeito a homologação.

A alínea i) não seria problemática: o acordo dos pais quanto a quem deva ser o progenitor residente é um dos elementos (mais relevantes) a ter em conta pelo tribunal para efeitos da fixação da residência do menor (art.º 1906.º/5).

Diferentemente, a alínea ii) violaria o disposto no art.º 1906.º/1, uma vez que a decisão quanto a uma matéria de particular importância na vida do menor (viagens ao estrangeiro) estaria a ser cometida em exclusivo a um só dos progenitores.