

## Direito da Família | Exame Escrito (TAN) | Época de Finalistas

Regência: Professor Doutor Daniel Morais

13 de Setembro de 2017 | Duração: 90 minutos

### I

*Alberto e Beatriz decidem casar, celebrando previamente uma convenção antenupcial com o seguinte teor:*

*a) Nos primeiros cinco anos de casamento, o regime de bens é o regime da comunhão geral de bens, posteriormente será o regime da comunhão de adquiridos;*

*b) Todos os bens serão comuns;*

*c) Beatriz não se poderá ausentar de casa depois das 23:00 horas.*

***Pronuncie-se acerca da validade das cláusulas constantes da convenção antenupcial, sem se esquecer de indicar o regime de bens a que o casamento se encontrará sujeito. [5 v.]***

O enquadramento geral da presente convenção antenupcial, em sede de objeto (cfr. art.ºs 1698.º e 1717.º), capacidade (art.º 1708.º), forma (art.º 1710.º), eficácia (art.º 1711.º) e validade (art.º 1716.º) deve anteceder a análise concreta das cláusulas.

A cláusula a) é válida. É admissível a vigência sucessiva de regimes de bens para o casamento, por ser válida a convenção antenupcial sob condição ou a termo (cfr. n.º 1 do art.º 1713.º). A presente possibilidade não atenta contra o princípio da imutabilidade das convenções antenupciais, cfr. art.º 1714.º. O regime de bens do presente casamento obedecerá ao estipulado na presente cláusula.

A cláusula b) é inválida. Pese embora se subentenda a vontade dos nubentes submeterem o presente casamento ao regime de bens da comunhão geral – regime no qual a comunhão conjugal atinge o seu expoente – nos termos do art.º 1733.º existem bens imperativamente incomunicáveis. Nos termos da al.º d) do n.º 1 do art.º 1699.º a presente cláusula é nula (cfr. art.º 294.º) – salvo mediante aproveitamento do presente clausulado, mediante redução da mesma (292.º) e instituição de um regime de bens atípico, no que respeita às alterações introduzidas ao regime de bens da comunhão de adquiridos.

A cláusula c) é inválida. A presente cláusula tem por objeto a regulação de um assunto de relevância familiar. Consubstanciando um acordo sobre a orientação da vida em comum do casal (art.º 1671.º), que visa regular o núcleo intangível da comunhão conjugal, a presente cláusula terá de respeitar a igualdade dos cônjuges (cfr.º n.º 1 do art.º 1671.º) e o dever de respeito (dever este inderrogável – cfr.º art.º 70.º e 1672.º). A presente cláusula ao pretender modificar os efeitos do casamento (n.º 2 do art.º 1618.º) e alterar direitos e deveres conjugais (cfr. al.º b) do n.º 1 do art.º 1699.º) – conferindo-se força vinculativa ao aproveitar os efeitos do negócio base – é nula (cfr. art.º 294.º).

### II

*Joana e Luís casaram em 2010, sem celebrar previamente convenção antenupcial. Na constância do matrimónio Luís recebeu um apartamento por via de herança do seu avô falecido. Como o imóvel necessitava de reparações, Joana entende que Luís não pode aceitar a herança do seu avô, necessitando ainda do seu consentimento pelo facto de estarem casados.*

*Luís, aceitando a herança de seu avô, decidiu proceder à reparação do apartamento, sem o consentimento de Joana, contratando Zeca, empreiteiro famoso. A reparação custou € 100.000,00. Por falta de pagamento das obras realizadas, Zeca entende responsabilizar tanto Luís como Joana pela dívida, uma vez que ambos se encontram casados e por supor que Joana usufrui do presente*

*imóvel. Joana diz que não tem nada a ver com a presente dívida e que nunca chegou sequer a entrar no imóvel.*

*Em 2015, Luís decidiu livrar-se do apartamento. Para tanto, vendeu o apartamento a Fernando, sem o consentimento de Joana.*

***Pronuncie-se sobre a aceitação da herança (1v.), a administração do apartamento (2 v.) a responsabilidade pela dívida com a reparação do apartamento (3v.) e sobre a alienação do imóvel a Fernando (1,5v.) [7,5 v.]***

No casamento de Joana e Luís vigora o regime supletivo da comunhão de adquiridos por falta de convenção antenupcial nos termos do art.º 1717.º. O apartamento que Luís recebeu por via de herança é bem próprio nos termos conjugados da alínea b) do n.º 1 do art.º 1722.º e 1723.º. Nos termos do n.º 1 do art.º 1683.º Luís não carecia do consentimento de Joana para aceitar a herança/legado.

Luís tem a administração do seu apartamento nos termos do n.º 1 do art.º 1678.º. A reparação do apartamento, mediante a contratação de Zeca, que orçou o valor de € 100.000,00 consubstancia um acto de administração extraordinária, tendo em conta o seu montante, pese embora não alterar a substância da coisa, destinando-se somente à sua conservação. Pode ser feita neste sede uma breve distinção entre administração ordinária e extraordinária.

No que concerne à falta de pagamento das obras realizadas, Zeca qualifica a presente dívida como comunicável. Da condição de casado não decorre a comunicabilidade da dívida, devendo ser esta questão ser analisada ao abrigo das regras que instituem a comunicabilidade das dívidas (cfr. art.ºs 1691.º, 1693.º e 1694.º). O facto de Zeca supor que Joana usufrui do presente imóvel reporta-se à alínea c) do n.º 1 do art.º 1691.º. Embora se encontrem reunidos os requisitos de a dívida ser contraída na constância do matrimónio (1), pelo cônjuge administrador (2), e nos limites dos respetivos poderes de administração (3), Joana opõe-se à existência de proveito comum do casal, por nunca ter entrado no imóvel. O proveito comum do casal, ainda que se possa reportar à probabilidade de benefício material do casal, deve ser direto, o que não é o caso, e não se presume nos termos do n.º 3 do art.º 1691.º, pelo que incumbirá a Zeca demonstrá-lo, para que a presente dívida responsabilize ambos os cônjuges. Deve ser feita uma breve referência ao conceito de proveito comum do casal.

Sendo a presente dívida incomunicável, i.e. responsabilizando apenas Luís, respondem os bens próprios deste, e, subsidiariamente, a sua meação nos bens comuns, nos termos do art.º 1696.º, podendo haver lugar a compensação no momento da partilha, no caso de terem respondido bens comuns pela presente dívida, nos termos do n.º 2 do art.º 1697.º.

Nos termos da alínea a) do n.º 1 do art.º 1682.º-A, a venda do imóvel carecia do consentimento de Joana (uma vez que os frutos de bens próprios se integram na comunhão conjugal, cfr. alínea b) do art.º 1724.º e n.º 1 do art.º 1728.º, a contrario), pese embora Luís seja titular do imóvel e administrador do mesmo. O consentimento de Joana deve ser prestado nos termos do art.º 1684.º. Joana tem legitimidade para requerer a anulação do contrato de compra e venda nos termos do n.º 1 do art.º 1687.º, por ser o cônjuge que não deu o consentimento, no prazo de seis meses subsequentes à data do seu conhecimento da venda, nunca depois de decorridos três anos sobre a presente alienação, nos termos do n.º 2 do mesmo artigo.

### **III**

*Dina e Elias vivem juntos. Embora nunca se tenham casado, da sua relação nasceu, em 2000, Francisco.*

*Francisco apresenta comportamentos desviantes para um jovem adolescente. Elias entende poder continuar a bater no seu filho, quando se porta mal, porque ele ainda é seu filho e vive na sua casa.*

*Em 2015, Elias decidiu levar o seu filho, com 15 anos de idade, para Nova Iorque, para realizar umas injeções experimentais de hormonas no seu filho, de forma a que este atinja a sua altura, apesar da oposição expressa de sua mãe, Dina.*

***Pronuncie-se sobre as pretensões de Elias [5 v.]***

As responsabilidades parentais de Dina e Elias são exercidas nos termos dos art.ºs 1901.º a 1904.º *ex vi*o art.º 1911.º. No presente modelo de exercício comum pleno das responsabilidades parentais os pais decidem por acordo todas as questões da vida de seu filho Francisco.

Relativamente às pretensões de Elias, no âmbito dos deveres paternofiliais, pai e filho devem-se mutuamente respeito (n.º 1 do art.º 1874.º). Elias no exercício e cumprimento do poder-dever de dirigir a educação do menor Francisco deve zelar pelo seu bem-estar físico e intelectual (cfr.º n.º 2 do art.º 1878.º, art.º 1885.º CC e n.º 5 do art.º 36.º CRP). São discutíveis os limites objetivos do poder de correção decorrente das responsabilidades parentais, i.e., se contende ou não com castigos corporais moderados. Todavia são sempre proibidas agressões físicas e psicológicas graves e reiteradas aos menores, sendo estas as pessoas mais vulneráveis no nosso ordenamento jurídico, para os quais se garante uma proteção adicional por comparação às pessoas maiores de idade ou emancipadas (perante as quais tais agressões seriam criminalmente punidas). Tendo em conta a gravidade das agressões, nos termos do art.º 1915.º poderão estar reunidos os fundamentos para a inibição de Elias do exercício das responsabilidades parentais, a par de responsabilidade criminal devido a maus tratos a menor (cfr. al. a) do n.º 1 do art.º 152.º-A CP).

A ida da menor para Nova Iorque consubstancia uma questão de particular importância, para o qual se exige o acordo expresso de sua mãe, não se presumindo o mesmo nos termos do n.º1 do art.º 1902.º (podendo estar em causa um crime de subtração de menor, p. e p. nos termos do art.º 249.º do Código Penal).

#### IV

*Pese embora a expressa oposição da sua família, Guilherme, de 16 anos, pretende casar com a sua prima direita, Helena, de 20 anos.*

***Aprecie a validade do casamento entre Guilherme e Helena (2,5 v.)***

Guilherme e Berta são parentes no 4.º grau da linha colateral, nos termos conjugados dos art.ºs 1584.º e n.º 1 do art.º 1580.º.

A presente relação jurídica familiar não se apresenta como um impedimento matrimonial relativo, que restrinja a capacidade para Berto e Guilherma contrariem casamento.

A menoridade de Guilherme com 16 anos apresenta-se como um impedimento impediante do casamento, nos termos da al. a) do art.º 1604.º, e não impedimento dirimente absoluto (cfr.º al.a) do art.º 1601.º). Guilherme apenas poderá casar caso obtenha autorização dos seus pais ou pelo respetivo tutor (cfr.º art.º 1618.º).

Como tal, Guilherme e Helena encontram-se impedidos de casar, por falta de capacidade. Todavia, no caso de celebração do presente casamento o mesmo não é anulável, ficando apenas sujeito às sanções jurídicas previstas no art.º 1649.º CC.