

1. Pronuncie-se sobre a validade da convenção antenupcial celebrada entre **Beatriz** e **David**, e explique qual o regime de bens aplicável ao seu casamento. (3 valores)

A primeira cláusula da convenção antenupcial contraria o disposto no artigo 1699.º/2 do Código Civil, uma vez que, tendo **Beatriz** uma filha de uma anterior relação (**Catarina**), as partes não poderiam estabelecer como regime de bens aplicável ao casamento o da comunhão geral. A regra visa salvaguardar, em parte, a posição sucessória daqueles que, sendo filhos de um dos nubentes, não o são do outro, e que com ele passarão a concorrer em caso de eventual sucessão.

Nessa medida, uma vez que a cláusula era nula, por violação de norma imperativa, o regime de bens aplicável ao casamento seria o da comunhão de adquiridos, nos termos do artigo 1717.º.

A segunda cláusula é igualmente inválida, devendo ser reduzida nos termos legais. As dívidas contraídas por qualquer dos cônjuges para ocorrer a encargos normais da vida familiar são da responsabilidade de ambos, nos termos da alínea b) do artigo 1691.º/1. Apesar de não se tratar de uma restrição expressamente consagrada ao princípio da liberdade de convenção (1698.º e 1699.º), as normas que regulam a responsabilidade por dívidas são imperativas. Alguma doutrina defende mesmo a aplicação analógica da alínea c) do artigo 1699.º/1 para justificar a proibição de as partes incluírem na convenção antenupcial disposições que alterem o regime legal relativo a dívidas contraídas na constância do matrimónio.

Deveria ainda ser problematizada a questão de saber se **Beatriz** teria capacidade para celebrar a convenção. Assim, nos termos do artigo 1708.º, só dispõem de capacidade para celebrar convenções antenupciais aqueles que têm capacidade para contrair casamento. Esta consiste na inexistência de impedimentos matrimoniais (1600.º). Ora, o prazo internupcial ainda não havia decorrido relativamente a **Beatriz**: a dissolução do casamento desta com **António** dera-se em Setembro de 2014, e **Beatriz** voltou a casar em Janeiro de 2015. Nessa medida, existia um impedimento matrimonial relativamente a **Beatriz**, que a tornaria incapaz de casar e de celebrar convenções antenupciais.

2. Pronuncie-se sobre a filiação materna e paterna de **Emanuel**. (3 valores)

A maternidade de **Emanuel** fica estabelecida em relação a **Beatriz**, por força de declaração de maternidade (artigos 1803.º e 1804.º/1).

A paternidade fica estabelecida em relação a **António**, por presunção. Nos termos do artigo 1826.º, presume-se que o filho nascido ou concebido na constância do matrimónio

tem como pai o marido da mãe. De acordo com o artigo 1798.º, a concepção dá-se nos primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento. Tendo **Emanuel** nascido em Março de 2015, a concepção terá ocorrido entre Maio de 2014 e Setembro de 2014. Nessa medida, a concepção pode ter ocorrido num momento em que **Beatriz** ainda era casada com **António**. Por outro lado, o nascimento deu-se numa data em que **Beatriz** era já casada com **David**. Pelos critérios do artigo 1826.º (concepção / nascimento), haveria uma dupla presunção de paternidade.

O artigo que se dedica à resolução desse problema é o 1834.º, sendo a regra a de que se presume que o pai é o segundo marido (neste caso, **David**). Contudo, o facto de **Beatriz** declarar que **David**, seu marido, não é o pai de **Emanuel** faz cessar a presunção de paternidade em relação àquele (1832.º). Cessando a presunção em relação a **David**, sobra apenas a presunção relativamente a **António**.

É verdade que, sendo a epígrafe do artigo 1834.º “dupla presunção de paternidade”, a previsão é menos exigente: literalmente, parece bastar que a mãe da criança seja bigama ou que tenha contraído novas núpcias sem respeitar o prazo internupcial, independentemente de, no caso concreto, existir verdadeiramente um conflito de presunções. Contudo, daí não se pode retirar que a norma deva ser aplicada *in casu*, e que como tal prevaleça a paternidade de **David**. É que a previsão do artigo 1834.º corresponde aos dois únicos casos em que pode existir uma dupla presunção de paternidade: bigamia ou violação do prazo internupcial. Assim, é idêntico descrever essas situações ou simplesmente remeter para uma situação de “dupla presunção”. Ponto é que a declaração feita por **Beatriz** afasta a presunção relativamente a **David**, motivo pelo qual não existe verdadeiramente um conflito de presunções no caso.

A razão de ser do artigo 1834.º prende-se com uma consideração estatística ou social segundo a qual o mais provável é que a mãe da criança tenha praticado relações sexuais com o actual marido, e não com o anterior – *ratio* que, em bom rigor, contraria a teleologia do instituto da presunção de paternidade (a presunção de que a mulher cumpre o seu dever de fidelidade).

A declaração de **Beatriz** poderia sempre ser feita à luz do artigo 1832.º; em todo o caso, como na hipótese o nascimento se deu menos de seis meses depois da celebração do casamento com **David**, a declaração poderia ainda ser feita ao abrigo do artigo 1828.º.

3. Explique por quem, e em que termos, são exercidas as responsabilidades parentais relativamente a **Catarina** e a **Emanuel**. (2 valores)

A filiação de **Catarina** está estabelecida em relação a **António** e a **Beatriz**. Na constância do matrimónio destes, as responsabilidades parentais eram exercidas nos termos do artigo 1901.º do Código Civil – modelo de exercício conjunto. Após o divórcio, as responsabilidades parentais são exercidas nos termos do artigo 1906.º, devendo no processo de divórcio ter sido junto acordo quanto ao exercício das responsabilidades ou a sentença que o regulou (artigo 1775.º/1/b) e 1776.º-A). O artigo 1906.º contempla um modelo de exercício conjunto mitigado, com a designação do progenitor com quem o menor reside habitualmente (a quem cabe o exercício das responsabilidades quanto aos actos da vida corrente do filho – 1906.º/3), e com as responsabilidades relativas às questões de particular importância a serem exercidas em comum (1906.º/1). Não obstante, mediante uma avaliação feita no caso concreto, e posto que tal corresponda ao superior interesse do menor, é possível a definição de uma guarda alternada (artigo 1906.º/5).

Como vimos na resposta anterior, a filiação de **Emanuel** fica estabelecida quanto a **António** e a **Beatriz**. Contudo, o nascimento de **Emanuel** não se deu na constância do matrimónio de **António** e **Beatriz**. Nessa medida, é aplicável o artigo 1912.º, que por sua vez remete para o artigo 1906.º.

4. Imagine que, em Dezembro de 2014, **Catarina** herdara de **Felismina**, mãe de **António**, um apartamento no Chiado. Ocorre agora a **António** que seria boa ideia arrendar o apartamento, já que com o dinheiro das rendas seria mais fácil suportar as despesas com a educação de **Catarina**. Aprecie juridicamente a pretensão de **António**. (3 valores)
- Catarina** adquiriu o apartamento do Chiado através de devolução sucessória. Nessa medida, a herança terá tido de ser aceite pelos pais de **Catarina** nos termos dos artigos 1906.º/1 e 1890.º/1 (sendo certo que, se nada fizessem, espontaneamente ou após notificação do tribunal (1890.º/2), a herança sempre se teria por aceite (1890.º/3)).
- Nos termos do artigo 1896.º/1, conjugado com o artigo 1879.º, é lícito aos pais utilizar os rendimentos dos bens dos filhos para satisfazerem as despesas com educação destes, como pretendia **António** relativamente a **Catarina**. Contudo, para que o apartamento desse rendimentos, seria necessário arrendá-lo, operação que careceria, desde logo, do consentimento de **Beatriz** (1906.º/1). Para além disso, e ainda que **Beatriz** concordasse com o arrendamento do imóvel, seria necessária autorização do tribunal, nos termos da alínea m) do artigo 1889.º/1 (no caso de o arrendamento ser por prazo superior a seis anos), ou da alínea a) do mesmo preceito (“oneração”). Se tal autorização não fosse obtida, o acto de arrendamento seria anulável (1893.º).

5. Tem **David** algum fundamento para obter o divórcio sem consentimento de **Beatriz**? (3 valores)

Em primeiro lugar, **David** não poderia invocar separação de facto por um ano consecutivo (1781.º/a)), visto que os requisitos para verificação de uma situação de separação de facto não estavam preenchidos. À luz do artigo 1782.º, só existe separação de facto quando cesse a comunhão de vida entre os cônjuges e haja, da parte de um deles ou de ambos, o propósito de não a restabelecer. De acordo com a hipótese, quando **David** se separa de **Beatriz**, fá-lo com a intenção de “*pensar bem na relação*”, tendo inclusivamente os dois cônjuges feito terapia de casal. Nenhum destes factos é consentâneo com uma intenção de não restabelecer a comunhão de vida. Assim, a separação de facto só se inicia verdadeiramente quando **David** se apaixona pela colega de trabalho e anuncia a **Beatriz** que pretende o divórcio.

O aluno deveria discutir a possibilidade de **David** invocar a alínea d) do artigo 1781.º (“*quaisquer outros factos que, independentemente da culpa dos cônjuges, mostrem a rutura definitiva do casamento*”), em particular densificando o conceito de “*rutura definitiva do casamento*”. Nesse contexto, o aluno deveria demonstrar conhecimento da posição da Prof.^a Margarida Silva Pereira, para quem, pese embora a formulação genérica do preceito, é necessário que se verifique um “*comportamento ou atitude reiterada*” de um dos cônjuges que o outro considere “*incompatível com a continuação da vida comum*” e que seja “*socialmente entendida como tal*” (p. 362 do Manual).

6. Imagine que, na constância do seu matrimónio com **David**, **Beatriz** recebera uma indemnização no valor de 100.000 euros, valor que utilizou para adquirir um terreno em Trás-os-Montes. Imagine agora que, no processo de divórcio, **David** pretende que o terreno seja incluído na partilha, dizendo que se trata de um bem comum, posição que é refutada por **Beatriz**, que sustenta que o terreno é um bem próprio. *Quid iuris?* (5 valores)

Como vimos na pergunta 1, o regime de bens aplicável ao casamento de **Beatriz** e **David** era o da comunhão de adquiridos (1699.º/2 e 1717.º). Os valores recebidos a título de indemnização são sempre, independentemente do regime de bens, bem próprio do cônjuge que os recebe (1733.º/1/d)). Assim, os 100.000 recebidos por **Beatriz** eram um bem próprio desta. Nessa medida, cabia exclusivamente a **Beatriz** a administração do bem (1678.º/1), assim como a decisão sobre a sua alienação (1682.º/2). Por

consequente, **Beatriz** não carecia do consentimento de **David** para dispor dos 100.000 euros como contrapartida pela aquisição do terreno.

O artigo 1723.º/c) prevê que conservam a qualidade de bens próprios os bens adquiridos com dinheiro ou valores próprios de um dos cônjuges, desde que a proveniência do dinheiro ou valores seja devidamente mencionada no documento de aquisição, ou em documento equivalente, com intervenção de ambos os cônjuges. Segundo a informação disponível, o documento de aquisição do terreno não terá feito menção à circunstância de os 100.000 euros serem bem próprio de **Beatriz**. Contudo, a doutrina e a jurisprudência têm interpretado o requisito da parte final do artigo 1723.º/c) como visando salvaguardar terceiros. Por conseguinte, o facto de o documento de aquisição mencionar ou não a proveniência do dinheiro utilizado deve ser irrelevante nas relações entre os cônjuges (v. o acórdão uniformizador de jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça de 2 de Julho de 2015, no processo n.º 899/10.2TVLSB.L2.S1). Adoptando esta interpretação, conclui-se que é **Beatriz** quem tem razão: o terreno era um bem próprio, não devendo, como tal, ser contemplado na partilha.