

Tópicos de correção

I

A) Sendo B casada, quando a criança nascer, após a declaração de maternidade (artigos 1796.º, n.º 1, 1804.º e 1805.º), funcionará a presunção de paternidade relativamente ao seu marido (artigos 1796.º, n.º 2, e 1826.º) e isto independentemente da sua relutância em assumir a paternidade. Deste modo, C não poderia perfilhar a criança enquanto a presunção em causa não for afastada (p. ex., veja-se os arts. 1832.º e 1823.º). No entanto, a perfilhação é válida, embora ineficaz (artigo 1848.º/2). Por outro lado, a perfilhação não pode ser condicional (artigo 1852.º) e mesmo que pudesse a condição em causa atentaria de forma inadmissível contra a liberdade de B se relacionar com quem entender. A validade da perfilhação não é afetada, mas a condição é tida por não escrita. Se a perfilhação fosse realizada antes da declaração de maternidade (art. 1851.º), não seria admissível a declaração de maternidade e seria necessário recorrer à ação do artigo 1822.º no âmbito da qual a presunção de paternidade poderia ser impugnada (cfr., igualmente, o art. 1806.º).

Por último, embora o momento em que A pretende perfilhar a criança não resulte claramente do enunciado, o aluno poderia referir que a perfilhação de nascituro é admissível, de acordo com o artigo 1855.º se o perfilhante identificar a mãe. Adicionalmente, pode o aluno referir os requisitos da perfilhação (designadamente, os arts. 1853.º e 1850.º).

B) A PMA é um método subsidiário e não alternativo de procriação para os casais (artigo 4.º/1 LPMA) a que as pessoas casadas podem recorrer (artigo 6.º), embora não devido à existência de um voto de castidade do marido. Por outro lado, estamos perante uma inseminação artificial (artigo 19.º LPMA). Apesar de o motivo ser inadmissível, tendo sido realizada a inseminação, o pai da criança será C, que consentiu na inseminação (artigo 20.º/1 e, por remissão deste, art. 14.º LPMA e artigo 1839.º/3 CC). O facto de ter havido uma troca no sêmen não terá consequências neste campo, tendo em conta que a criança nasceu da inseminação para que o consentimento foi prestado, ou seja, uma inseminação heteróloga, num contexto em que o sigilo da identidade do dador prevalece relativamente aos beneficiários da PMA, nos termos do artigo 15.º LPMA (inaplicabilidade do artigo 20.º/4 LPMA). A isto acresce que em caso algum o dador pode ser havido como pai da criança (artigos 10.º e 21.º LPMA). Poderia referir-se ainda que, antes de B recorrer a inseminação artificial com o seu marido, caso B e A pretendessem que a fecundação se desse por técnicas de PMA, esta nunca poderia ter por base um contrato oneroso (designadamente, cf., art. 18.º LPMA).

C) Relativamente à pretensão de C de se divorciar de B, existe fundamento para um divórcio sem consentimento de um dos cônjuges (arts. 1773 e 1781.º/d), visto que Beatriz viola gravemente o dever de respeito (art. 1672.º) ao procurar A para ter outro filho. (Alguns autores procurariam enquadrar esta situação numa violação do dever de

fidelidade. No entanto, o conceito de fidelidade moral é rejeitado pela regência que considera que o dever de fidelidade se reconduz à proibição do adultério).

A violação deste dever poderá, eventualmente, ser considerado como um facto que impossibilita a continuação da vida em comum. Acresce que B poderia recorrer a um processo de PMA, mesmo sozinha, à luz do arts. 4.º/3 e 6.º/1 LPMA e não precisava de o fazer tendo relações sexuais com A. Além disso, como C já consentiu com a PMA, o divórcio não prejudicaria a sua qualidade jurídica de pai da criança daí decorrente. C tem legitimidade para uma ação de divórcio, nos termos do art. 1785.º/1.

No que se refere às consequências de uma eventual ação de divórcio, o mesmo determina a cessação das relações pessoais e patrimoniais entre os cônjuges (art. 1788.º). Por outro lado, não se sabendo qual o regime de bens em que se encontravam casados, é de notar que nenhum dos cônjuges poderia receber mais no divórcio do que receberia se o regime de bens fosse o da comunhão de adquiridos (art. 1790.º).

Acresce ainda a possibilidade de o cônjuge lesado pedir uma reparação nos termos do art. 1792.º se se considerar que a atuação de B ao violar o dever de respeito foi suficientemente grave para justificar uma indemnização por danos não patrimoniais. Recorde-se que, de acordo com a posição de Jorge Duarte Pinheiro, poderá estar em causa meramente a violação de um dever conjugal, por o autor rejeitar a teoria da fragilidade da garantia das situações jurídicas familiares.

No caso não há qualquer notícia de doações para casamento ou de doações entre casados que caducariam nos termos do art. 1791.º. Recorde-se que o nosso sistema de divórcio é um sistema de divórcio-remédio e de divórcio constatação da rutura, que é guiado por uma lógica de enriquecimento sem causa. O destino da casa de morada de família é regulado pelo art. 1793.º.

Por último, tendo em conta a atuação da mesma, B poderia perder o direito a alimentos com base em motivos de equidade a considerar-se a sua atuação suficientemente gravosa no caso concreto (art. 2016.º/3).

A propósito do exercício das responsabilidades parentais quanto aos filhos de C e B, aplicar-se-iam os artigos 1905.º e 1906.º.

D) No que se refere às pretensões de Cláudio, relativamente a Guilherme, não se encontrando o mesmo divorciado, ou separado de facto, será aplicável o artigo 1901.º. Deste modo, cabe a ambos os progenitores o exercício das responsabilidades parentais. A decisão relativa à integração de G na referida Igreja pode ser considerada uma questão de particular importância (cf., arts. 1885.º e 1886.º), atendendo às prescrições decorrentes da pertença à mesma. Deste modo, resulta do artigo 1902.º/1 que nas questões em causa não se presume o acordo do outro progenitor, quando só um deles pratica determinado ato. Se o acordo faltar, qualquer um dos cônjuges pode recorrer ao tribunal (artigo 1901.º/2). Resta saber se a integração de G na Igreja em causa seria no seu superior interesse e a resposta parece ser negativa se uma das práticas da referidas Igreja for a obrigatoriedade de utilização de um cinto de castidade masculino. Claramente estaríamos perante uma atuação que contrasta com os poderes-deveres que incumbem

aos pais no exercício das responsabilidades parentais, nomeadamente, de velar pela segurança e saúde dos menores (artigo 1878.º/1). Deste modo, nenhuma das pretensões de C é procedente.

II

Possível indicação de que, apesar de previamente ao casamento, Bela ter vivido com dificuldades enquanto Alberto detinha um vasto património, durante a constância do casamento os cônjuges estão vinculados entre si a um dever de cooperação e de assistência (cf., arts. 1674.º a 1676.º). Referência aos requisitos das convenções antenupciais. Trata-se de um regime atípico misto de tipo modificado, tendo por base o regime de comunhão geral de bens (por se estipular na cláusula 2 a existência de bem próprio que não cabe no elenco do art. 1733.º). Os regimes atípicos são permitidos na ordem jurídica portuguesa devido ao princípio da liberdade de convenção (artigo 1698.º). Segundo o entendimento maioritário na doutrina, e seguido pela regência, quando os nubentes já têm um filho em comum, o artigo 1699.º/2 não se lhes aplica, pelo que nada obstava à escolha do regime de bens em causa. Deste modo, as cláusulas 1 e 2 são válidas. A cláusula 3. era nula (artigo 294.º), por violação do artigo 1699.º/1/c, tendo em conta a ratio do artigo 1682.º-A/1. Na falta de indicação expressa sobre esse aspeto, aos frutos do imóvel em Sintra aplica-se o artigo 1728.º/1, a contrario, pelo que os frutos respetivos serão comuns o que significa que para a alienação do imóvel se torna necessário o consentimento de B.