

TÓPICOS

I a) Validade e eficácia do casamento entre Alfredo e Bianca

Alfredo contraiu casamento católico com 16 anos de idade. Nos termos do artigo 1596.º do CC, esta modalidade de casamento só pode ser celebrada por quem tiver a capacidade matrimonial exigida na lei civil. A lei civil nega tal capacidade a quem tiver idade inferior a 18 anos (artigo 1601.º, alínea a), do CC), nomeadamente 16 anos.

No entanto, ao contrário do casamento civil (artigo 1631.º, n.º 1, alínea a)), o casamento católico que seja contraído nestas condições não é anulável, estando sujeito ao Direito Canónico em matéria de validade (cf. artigos 1625.º e 1627.º do CC).

Verifica-se situação em que o conservador do registo civil deve recusar a transcrição do casamento (artigo 174.º, n.º 1, alínea d), do CRC), enquanto Alfredo não completar os 18 anos de idade (artigo 175.º do CRC). Ou seja, antes de ser transcrito, o casamento católico não pode ser invocado (artigo 1669.º do CC) e, por conseguinte, carece de eficácia civil, a não ser como impedimento a outro casamento (artigo 1601.º, alínea c), do CC).

Na hipótese de resposta incorrecta, traduzida na aplicação ao casamento das normas de Direito Civil sobre invalidade, para atenuar a perda de cotação, recomenda-se o tratamento dos seguintes tópicos: irrelevância da condição, que se tem por não escrita, nos termos do artigo 1618.º, n.º 2, do CC; identificação do impedimento e do respectivo regime, se fosse casamento civil (artigos 1601.º, alínea a), 1631.º, alínea a), 1639.º; 1643.º, n.º 1, alínea a), e n.º 2, do CC); hipótese de erro-vício e respectivo regime, se fosse casamento civil (artigos 1631.º, alínea b), 1636.º; 1641.º e 1645.º, do CC).

I b) Paternidade de Carlos

Bianca é mãe de Carlos, à luz do CC (1796.º, n.º 1, do CC) e da LPMA (enquanto beneficiária que consentiu na inseminação, atendendo ao disposto no artigo 20.º).

A criança foi concebida mediante inseminação com sémen de pessoa falecida, Xavier. Este não configurou a possibilidade de vir a morrer antes de o seu sémen ser utilizado, pelo que, ao disponibilizar o respectivo material genético, não prestou consentimento

para a *inseminação post mortem*. Ainda assim, a criança é havida como filha de Xavier (artigo 23.º, n.º 2, da LPMA).

O casamento com Alfredo não altera a solução: a presunção do artigo 1826.º, n.º1, do CC é afastada pela norma especial do artigo 23.º, n.º 2, da LPMA (abstraindo-se de eventual questão de saber se a presunção opera no caso de casamento cujo registo tenha sido recusado); não se aplica o artigo 23.º, n.º 3, da LPMA, dado que, por um lado, a inseminação ocorreu antes do casamento com Alfredo e que, por outro lado, não há referência ao consentimento de Alfredo (pelo que tão-pouco se aplica o artigo 1839.º, n.º 3, do CC). Se, por acaso, tivesse havido declaração de consentimento de Alfredo, a mesma seria nula, por falta de idade do declarante (artigo 4.º, n.º 2, da LPMA).

Mesmo que operasse o regime da presunção, esta teria cessado por força do artigo 1828.º, n.º 1.

A natureza especial do artigo 23.º, n.º 2, da LPMA, obsta a solução de filiação distinta e, por conseguinte, à perfilhação por Alfredo (que tinha capacidade para perfilhar, nos termos do artigo 1850.º, n.º 1, do CC). Além disso, Deodato nunca teria legitimidade para perfilhar em nome do filho, enquanto titular das responsabilidades parentais. A perfilhação é acto pessoal (artigo 1849.º do CC), excluído do âmbito do poder de representação inscrito nas responsabilidades parentais (de acordo com a primeira excepção constante do artigo 1881.º, n.º 1, do CC, e com a admissibilidade somente da representação voluntária, nas condições da segunda parte do artigo 1849.º do CC).

II

Prévia alusão à eficácia temporal da convenção, à forma e à capacidade de a outorgar. Cláusula a) coincide com segmentos da lei que regula o regime da comunhão de adquiridos (parte do artigo 1722.º, n.º 1, alínea b), do CC, e todo o artigo 1724.º, alínea b)). A cláusula é admissível. Na falta de outros elementos sobre a titularidade dos bens (sendo discutível interpretação *a contrario* da cláusula de que resultasse a conclusão de que seriam comuns os bens doados e próprios os salários dos cônjuges), deve entender-se que se aplicam os restantes preceitos sobre o regime da comunhão de adquiridos (cf. PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito da Família Contemporâneo*, Coimbra, Gestlegal, 2023, pp. 567-568), pelo que é este o regime que vigora para o casamento (artigo 1717.º do CC).

Cláusula b) não viola o artigo 1699.º, n.º 1, alínea c), do CC. Abarca somente a administração a que respeita o artigo 1678.º, estando em conformidade com a regra geral do n.º 1. E não parece colidir com as alíneas f) e g) do artigo 1678.º, n.º 2; no caso da alínea f), confere-se administração a um cônjuge porque o outro cônjuge não está em condições fácticas de a exercer por si e não atribuiu poderes de administração a outrem; no caso da alínea g), o titular dos bens próprios, no exercício da liberdade contratual, conferiu poderes de administração ao seu cônjuge.

Será de valorizar a resposta que, mencionando a hipótese de arrendamento (dada a qualificação legal do contrato como acto de administração, nos termos do artigo 1024.º), detecte colisão com o disposto no artigo 1682.º-A, n.º 1, alínea a), que assume cariz imperativo, à luz do mencionado artigo 1699.º, n.º 1, alínea c).

Cláusula c) Ao divórcio aplicam-se os artigos 1105.º e 1793.º CC, que se aplicam igualmente à ruptura da união de facto (artigo 4.º da LUF). Não se demarcando da disciplina legal, a cláusula não suscita objecção.

Será de valorizar a resposta que equacionar eventual invalidade superveniente se vier a ocorrer alteração legal do regime da união de facto, que importaria modificação dos efeitos imperativos do divórcio posterior à convenção.

III

Pressuposto de tomada de posição sobre as cláusulas: trata-se de projecto de acordo de regulação do exercício das responsabilidades parentais, sujeito ao disposto no artigo 1909.º, n.º 2, *ex vi* do artigo 1911.º, n.º 2, também do CC. Como se refere nos artigos 274.º-A a 274.º-C do CRC mencionados no citado artigo 1909.º, n.º 2, o acordo está submetido a apreciação sucessiva do Conservador do Registo Civil e do Ministério Público, cuja pronúncia favorável depende de o estipulado estar em consonância com o interesse da criança. Como decorre do citado artigo 1911.º, n.º 2, à situação aplica-se ainda o artigo 1906.º do CC.

Cláusula a) Em abstracto, não há obstáculo à estipulação de residência alternada do filho com cada um dos progenitores, que até pode ocorrer na falta de acordo, por imposição do tribunal, nos termos do artigo 1906.º, n.º 6, do CC. Contudo, este preceito exige que a residência alternada corresponda ao superior interesse da criança e se faça sem prejuízo da fixação da prestação de alimentos. Não há dados no enunciado quanto a se ter procedido, ou não, a fixação de prestação de alimentos, pelo que o tema não tem de ser alvo de tomada específica de posição.

Todavia, afigura-se problemática a parte da cláusula que alude à possibilidade de a mãe confiar a sua posição, no quadro da residência alternada, a pessoa que ela vier a indicar; esta possibilidade tem de ser eliminada ou alterada, em nome do interesse superior da criança. Não obstante o n.º 4 do artigo 1906.º permitir a delegação por progenitores do exercício de suas responsabilidades parentais relativamente a actos da vida corrente da criança, a permissão não parece abranger a atribuição a um só deles da faculdade de indicar terceiro como adulto residente com a criança (ainda que por acordo dos dois progenitores), sem restrições e, designadamente, sem que se consiga identificar a aptidão do terceiro que viesse a ser designado para cuidar da criança (não identificado no projecto de acordo, especificamente ou por referência a alguém de entre um determinado elenco de pessoas, *v.g.*, avós maternos, pessoa que coabite com a mãe).

Cláusula b) Na falta de acordo entre os progenitores sobre questões de particular importância para a vida da criança, o diferendo não deve ser resolvido por esta, o que se traduziria em colocar o filho num delicado e perturbador “conflito de lealdades”, contrário ao seu interesse. Se os progenitores pretendem superar o impasse, um ou ambos devem requerer a intervenção do tribunal, nos termos do artigo 44.º do RGPTC; neste contexto, em princípio, a criança será ouvida (artigo 35.º, n.º 3, do RGTPC, *ex vi* do citado artigo 44.º, n.º 2), sem que seja forçada a decidir. O juiz decide, se entretanto não tiver conseguido que os progenitores alcancem um acordo que seja conforme ao interesse do filho (artigo 44.º, n.ºs 2 e 3, do RGPTC). Em suma, a cláusula não é admissível.