

I.

1.ª cláusula: no que se refere à primeira cláusula da convenção antenupcial, estamos perante uma matéria que diz respeito a um acordo sobre a orientação da vida em comum (art 1671.º/2). A mesma é válida, na medida em que o dever de assistência (que, na constância do matrimónio se traduz na obrigação da contribuir para o encargos da vida familiar, arts. 1672.º e 1675.º/1) é caracterizado pela fungibilidade e pela proporcionalidade. Assim, este dever pode ser cumprido pelo trabalho despendido no lar e na manutenção e educação dos filhos e pela afetação dos recursos de um dos cônjuges àqueles encargos (art. 1676.º/1).

2.ª cláusula: a segunda cláusula da convenção procede a uma distribuição desigual dos encargos com as dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges. Resulta do art. 1730.º/1 que os cônjuges participam em metade do ativo e do passivo, sendo nula qualquer estipulação em contrário (art. 1730.º/1), pelo que esta cláusula seria nula. Recorde-se, igualmente, que o regime das dívidas do casal é injuntivo, tendo em conta a integração sistemática do regime das dívidas no capítulo relativo aos efeitos do casamento, bem como o contemplado no art. 1618.º/2.

3.ª cláusula: ao determinar que o salário pertence ao cônjuge que o auferir, esta cláusula afasta-se do regime do art. 1724.º, al. a), nos termos do qual o produto do trabalho dos cônjuges é um bem comum do casal. A norma é supletiva, pelo que poderá ser afastada segundo a vontade das partes. Estamos, por isso, perante um regime de bens atípico misto de tipo modificado que tem por base o regime da comunhão de adquiridos.

II.

A presente questão suscita três problemas diversos: o que se refere à validade da troca do quadro de Paula Rego pelo quadro de Miró, a que se relaciona com a possibilidade de Carlos doar a Dália um quadro que tinha adquiridos enquanto ainda era solteiro e o que se prende com a possibilidade de Carlos lhe vender esse quadro.

No que se refere ao primeiro problema, a legitimidade para a alienação de bens próprios resulta da legitimidade para a sua administração (art. 1682.º/1 e 2), ainda que existam exceções a esta regra (art. 1682.º/3). Carlos herdou o quadro de sua mãe, o que significa que se trata de um bem próprio (art. 1722.º/1/b), visto que o casal se encontra casado no regime da comunhão de adquiridos (art. 1717.º). Quem terá a administração do mesmo é Carlos (art. 1678.º/1, não se encontrando preenchida nenhuma das exceções do n.º 2 do preceito). Resulta, por isso, aparentemente, do art. 1682.º/2 que Carlos tinha legitimidade para alienar o bem em causa, neste caso, através de um contrato de permuta. No entanto, tal aparência é negada pela exceção contemplada no art. 1682.º/3/a, na medida em que nos encontramos perante um móvel utilizado conjuntamente por ambos os cônjuges na vida do lar. Deste modo, o ato seria anulável (art. 1687.º/1).

Quanto ao segundo problema, sabendo que o quadro que Dália pretendia que Carlos lhe doasse era um bem próprio de Carlos, por ter sido adquirido antes da celebração do casamento (art. 1722.º/1/a), não haveria qualquer obstáculo à referida doação entre casados (arts. 1761.º e ss), visto que esta doação apenas pode ter por objeto bens próprios dos cônjuges (art. 1764.º/1). A doação teria de ser feita em documento escrito (art. 1763.º/1) e seria sempre livremente revogável (art. 1765.º/1), regra cuja teleologia se reconduz àquela que se encontra subjacente ao próprio princípio da imutabilidade dos regimes de bens.

No que se refere ao terceiro problema, pelo contrário o contrato de compra e venda de um dos quadro que Carlos tinha adquirido enquanto solteiro não seria admissível, tendo em conta que este contrato, quando celebrado entre cônjuges, se considera abrangido pela proibição de alteração dos regime de

bens após a celebração do casamento (art. 1714.º/2). Considera-se que o contrato de compra e venda entre cônjuges dissimula um contrato de doação, que, sendo celebrado entre cônjuges, não seria livremente revogável, o que se traduziria num desrespeito pela regra que resulta do art. 1765.º/1.

III.A.

O caso apresentado levanta, em primeiro lugar, o problema da qualificação do acordo em causa, sendo necessário analisar, em segundo lugar, o problema da admissibilidade do acordo atendendo ao seu conteúdo. Resulta dos dados apresentados que o casal se encontra separado de facto, visto que não existe vida em comum entre os cônjuges e nada indica que exista o propósito de a reestabelecer (art. 1782.º).

O acordo deverá ser qualificado como um acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais e encontra-se sujeito ao disposto nos arts. 1905.º a 1908.º, aplicáveis aos cônjuges separados de facto ex vi do art. 1909.º.

Cláusula 1: trata-se de uma cláusula claramente inadmissível. Resulta do art. 1906.º/5 e, principalmente, do art. 1906.º/8, que o tribunal decidirá relativamente ao exercício das responsabilidades parentais tendo em vista o interesse deste, nomeadamente, visando promover uma relação de grande proximidade com ambos os progenitores. Deste modo, a cláusula desrespeita grosseiramente o interesse do menor, pelo que não seria objeto de homologação.

Cláusula 2: esta cláusula também se afigura inadmissível, atendendo ao disposto no art. 1905.º/1 que estabelece que os alimentos e a forma de os prestar são regulados por acordo entre os progenitores. Recorde-se que o dever de assistência inclui a obrigação de prestar alimentos, quando não existe vida em comum (art. 1874.º/2) e que o dever de prover ao sustento dos filhos faz parte do conteúdo das responsabilidades parentais (art. 1878.º/1) e tem previsão constitucional (art. 36.º/5 CRP). Os alimentos entre pais e filhos têm uma natureza particular que ultrapassa a medida que resulta, em geral, do art. 2004.º. Não existe qualquer motivo que resulte do acordo para que Eva não preste alimentos ao menor, discutindo-se mesmo se não deverá sempre ser fixada uma pensão de alimentos, independentemente da existência de rendimentos conhecidos de um dos progenitores, nomeadamente, com vista a possibilitar o recurso ao Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores. Note-se que, mesmo nas situações em que existe uma inibição do exercício das responsabilidades parentais, o dever de prestar alimentos continua a existir (art. 1917.º), pelo que a cláusula em causa se traduzia numa renúncia às responsabilidades parentais, inadmissível (art. 1882.º).

Cláusula 3: nesta cláusula encontramos-nos no âmbito do poder-dever de representação dos filhos pelos seus pais (art. 1881.º/1), mas a mesma padece de um problema, a saber, Eva nunca poderia decidir livremente repudiar uma herança a que o seu filho fosse chamado, na medida em que, para tanto, precisaria da autorização do Ministério Público art. 4.º/1 do DL n.º 272/2001. Note-se que a autorização não pertence ao tribunal, como ainda resulta da letra do art. 1889.º, pois este foi tacitamente derogado. De qualquer forma, a necessidade de autorização para repudiar a herança resulta do art. 1889.º/1/j. Tenha-se, igualmente, presente que o motivo do repúdio se poderá prender com eventuais conflitos entre Eva e os seus sogros, não se baseando no interesse do seu filho que deverá presidir à decisão. Tratando-se de um repúdio que seja de algum modo justificável no interesse do menor, o que será comprovado pelo Ministério Público, o repúdio verificar-se-á, ainda que um dos progenitores não concorde. Mesmo que se qualificasse tal repúdio como uma questão de particular importância, a decisão definitiva sobre a mesma nunca caberá aos progenitores. Estes têm um prazo de 30 dias para requerer ao Ministério Público autorização para o repúdio, tendo o requerente de justificar a conveniência do repúdio (art. 4.º/2 do DL n.º 272/2001). Também esta cláusula não seria homologada.

O acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais em caso de divórcio poderá ser apresentado em qualquer Conservatória do Registo Civil ou os progenitores poderão requerer a homologação judicial (art. 1909.º/2).

III.B

Na ordem jurídica portuguesa vigora um sistema de divórcio remédio [art. 1781.º, al. b) e c)] e de divórcio constatação de rutura [art. 1781.º, al. a) e al. d)]. Na medida em que a separação de facto em que os cônjuges se encontravam (cfr. resposta da questão anterior) somente durava há seis meses, Filipe não poderia obter o divórcio sem consentimento de um dos cônjuges (art. 1773.º/1) com base no fundamento previsto no art. 1781.º, al. a) (recorde-se que, em Portugal, não existe “divórcio a pedido”). Acresce que não se encontrava preenchido nenhum dos fundamentos de divórcio remédio. Restava apenas a possibilidade de recorrer à cláusula geral do art. 1781.º, al. d). Será que nos encontramos perante factos que mostram a rutura definitiva do casamento independentemente da culpa dos cônjuges?

Em geral, uma separação de facto por um período inferior ao que se encontra previsto no art. 1781.º, al. a) poderá justificar o divórcio sem consentimento de um dos cônjuges associada a outros factos; no entanto, a mera constatação de que Eva deixou de cumprimentar Filipe afigura-se insuficiente para a obtenção do divórcio. Deste modo, aparentemente, Filipe teria de esperar mais seis meses em separação de facto para a obtenção do divórcio. No entanto, se considerarmos que resulta do conteúdo do acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais que os progenitores pretendiam celebrar, uma situação de grave conflito entre estes (o que é plausível, visto que não pretendem que o filho fale com o outro progenitor na sua frente), que já terá alastrado para um conflito entre Eva e os seus sogros (o que não é tão claro), Filipe poderia obter o divórcio com base na cláusula geral referida. A legitimidade para Filipe pedir o divórcio resulta do art. 1785.º/1 e os respetivos efeitos encontram-se previstos nos arts. 1788.º e ss.

IV.

O facto de Gonçalo e Helena se terem casado sem que o casamento tenha sido transcrito em Portugal quando tal registo é obrigatório (art. 1651.º/1/b) implica que o casamento não pode ser invocado (art. 1669.º). No entanto, esta regra conhece uma exceção, no que se refere ao impedimento dirimente absoluto de bigamia (art. 1601.º/1/c in fine). O casamento de Gonçalo com Isabel é anulável, por ter sido celebrado comp referido impedimento dirimente absoluto (art. 1631.º/1/a), sendo necessário recorrer a uma ação de anulação com essa finalidade (art. 1632.º). Têm legitimidade para a mesma os cônjuges ou qualquer parente deles na linha reta ou até ao quarto grau da linha colateral, bem como os herdeiros e adotantes dos cônjuges e o Ministério Público (art. 1639.º/1). Assim, os filhos de Gonçalo poderiam, aparentemente, questionar a posição de Isabel como sucessível legitimária de daquele, dentro de prazo de seis meses após a dissolução do casamento (art. 1643.º/1/c). A referida aparência prende-se com a necessidade de ponderar a possibilidade de o casamento de Gonçalo com Isabel se poder validar se for anulado o primeiro casamento do bigamo (art. 1633.º/1/c), o que implica analisar a validade do casamento de Gonçalo e Helena.

Gonçalo descobriu que é irmão de Helena, o que configura um impedimento dirimente relativo (art. 1602.º, al. c). Deste modo, o casamento de ambos é anulável (art. 1631.º/1/a), sendo necessária uma ação específica para esse efeito (art. 1632.º). A legitimidade e o prazo são semelhantes aos que foram referidos quanto ao impedimento de bigamia, o que significa que os filhos de Gonçalo poderiam questionar a posição de Helena como sucessível legitimária de Gonçalo, através da ação de anulação do respetivo casamento, o que teria como efeito a convalidação do casamento deste com Isabel. A não

verificar-se qualquer ação de anulação, tanto Helena quanto Isabel poderiam concorrer à herança de Gonçalo na qualidade de cônjuges sobreviventes.

Poderia, ainda, equacionar-se a possibilidade de se invocar o regime do erro vício com vista à anulação do casamento. Este encontra-se previsto no art. 1636.º e está sujeito a diversos pressupostos: tem de se tratar um erro sobre uma qualidade essencial da pessoa do outro cônjuge (aspeto que é afetado em abstrato), tem de ser desculpável (ou seja, ao cair em erro os cônjuges não podem ter agido com negligência) e tem de ser essencial, tanto numa perspetiva objetiva (será que o aspeto sobre o qual o erro incide seria determinante da vontade de qualquer pessoa naquelas circunstâncias?), quanto numa perspetiva subjetiva (será que o aspeto sobre o qual o erro incide foi determinante da vontade dos cônjuges em causa?). Por último, a doutrina tem entendido que o erro deverá ser próprio, o que significa que o aspeto sobre o qual recai não poderá ser motivo de anulação ou inexistência do casamento por outra causa, como o facto de configurar um impedimento dirimente. Nesta visão, no caso concreto não se poderia invocar o regime do erro, devendo considerar-se, no entanto, os restantes pressupostos do erro vício preenchidos no caso concreto. No entanto, para Jorge Duarte Pinheiro, cuja posição foi adotada neste ponto pela regência, o erro será sempre próprio, visto que só seria impróprio nas situações de inexistência do casamento e a única causa de inexistência que poderia ser relevante no âmbito do erro vício, a saber, o sexo do outro cônjuge, foi suprimida do elenco do art. 1628.º (ou seja, o casamento de pessoas do mesmo sexo já não é motivo de inexistência do casamento). Pelo contrário, quando o facto sobre o qual recai o erro configura um impedimento dirimente, admite-se que se possa optar entre o regime do impedimento ou o regime do erro, não existindo um motivo para sustentar a existência, neste âmbito, de uma relação de consunção. A anulação do casamento com base no erro vício teria de ser intentada pelo cônjuge que foi vítima do erro, ainda que os seus parentes pudessem prosseguir na ação (art. 1641.º). Deste modo, os filhos de Gonçalo somente poderiam afastar Helena da herança do pai na qualidade de herdeira legitimária com base no regime do impedimento dirimente relativo, por estes serem irmãos.