

M. ROTONDI: INCHIESTE DI DIRITTO COMPARATO  
Collana diretta da GIULIO LEVI

11

## THE MARRIAGE

*Parco o Centro di Diritto  
da Famiglia.*

*Giulio Levi*  
Giulio Levi

*P. A. Giuffrè*



MILANO - DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE - 1998

GUILHERME DE OLIVEIRA - NUNO DE SALTER CID

## CASAMENTO, SEPARAÇÃO E DIVÓRCIO NO DIREITO PORTUGUÊS

### I. O INSTITUTO DO CASAMENTO (\*).

#### 1. *Generalidades.*

No Direito português, o instituto do casamento — entendido aqui como complexo normativo que regula o casamento enquanto acto (negócio jurídico solene constitutivo da relação matrimonial) e enquanto estado (matrimonial), e, ainda, a sua invalidação e dissolução — é objecto de diversos diplomas legais.

A nível constitucional são pertinentes três princípios fundamentais, enunciados, respectivamente, nos n.ºs 1, 2 e 3 do art. 36.º da Constituição da República Portuguesa (C.R.P.) (1), a saber:

— Todos os cidadãos têm o direito de contrair casamento em condições de plena igualdade;

— Os requisitos e efeitos do casamento e da sua dissolução, por morte ou por divórcio, são regulados pela lei (ordinária, civil), independentemente da forma de celebração;

— Os cônjuges têm iguais direitos e deveres quanto à capacidade civil e política e à manutenção e educação dos filhos.

Ao nível da legislação ordinária importam, fundamentalmente, o disposto nos artigos 1576.º, 1577.º e 1587.º a 1795.º-D do Código Civil (C.C.) (2), nos artigos 17.º a 19.º, 825.º, 1404.º a 1408.º e 1413.º a 1424.º

(\*) São do Código Civil todos os artigos citados *infra*, no texto ou nas notas, sem referência ao diploma a que pertencem.

(1) A versão originária da C.R.P. data de 1976 e foi revista em 1982, 1989 e 1992. Os n.ºs 1, 2 e 3 do art. 36.º não foram objecto de alteração.

(2) Aprovado pelo Decreto-Lei (Dec.-Lei) n.º 47 344, de 25 de Novembro de 1966, e objecto de diversas alterações, das quais aqui se salientam as operadas pelos Decs.-Lei n.º

do Código de Processo Civil (C.P.C.) (3) e nos artigos 134.º a 191.º, 245.º a 274.º, 292.º, 296.º e 297.º do Código do Registo Civil (C.R.C.) (4).

O casamento constitui uma das fontes das relações jurídicas familiares (art. 1576.º) e é legalmente definido como "(...) o contrato celebrado entre duas pessoas de sexo diferente que pretendem constituir família mediante uma plena comunhão de vida, nos termos das disposições (...) do Código Civil (cf. art. 1577.º).

## 2. Modalidades do casamento.

A Ordem Jurídica portuguesa adopta actualmente o chamado sistema do casamento civil facultativo (para os católicos). São admitidas duas modalidades com valor e eficácia (civil) de casamento: o casamento católico e o casamento civil (cf. arts. 1587.º e 1588.º) (5). E não são apenas duas formas de celebração; são dois institutos distintos (6). Em qualquer caso, porém, torna-se necessária a verificação dos pressupostos e observância de determinadas formalidades previstos na lei civil; os efeitos pessoais e patrimoniais são regulados por esta lei; e, não só são admitidas a simples separação judicial de bens e a separação de pessoas e bens, como é admitido o divórcio.

No primeiro Código Civil português, de 1867, a celebração de casamento civil era reservada apenas para quem não professasse a religião católica (arts. 1057.º e 1072.º), embora fosse proibido qualquer inquérito prévio sobre a religião dos nubentes (art. 1801.º) e não fosse possível a anulação do casamento por motivo da religião dos contraentes (art. 1090.º). Em 1910,

496/77, de 25 de Novembro, n.º 185/93, de 22 de Maio, n.º 227/94, de 8 de Setembro, e n.º 163/95, de 13 de Julho.

(3) Aprovado pelo Dec.-Lei n.º 44 129, de 28 de Dezembro de 1961, e alterado por diversos diplomas, dos quais cumpre sublinhar aqui os Decs.-Lei n.º 47 690, de 11 de Maio de 1967, n.º 261/75, de 17 de Maio, n.º 605/76, de 24 de Julho, n.º 368/77, de 3 de Setembro, n.º 513-X/79, de 27 de Dezembro, e n.º 207/80, de 1 de Julho.

(4) Aprovado pelo Dec.-Lei n.º 131/95, de 6 de Junho.

(5) Nos termos do art. 1590.º: "O casamento urgente que for celebrado sem a presença de ministro da Igreja Católica ou de funcionário do registo civil é havido por católico ou civil segundo a intenção das partes (...)".

(6) Esta orientação, que supõe uma interpretação restritiva do art. 36.º, n.º 2, da C.R.P., embora defendida pela maioria da doutrina e nunca questionada pela jurisprudência, não é absolutamente pacífica. No sentido que perfilhamos, cf., por todos, PEREIRA COELHO, *Curso de Direito da Família*, Coimbra, 1986, pp. 68 ss. e 117 ss., e ANTUNES VARELA, *Anotação ao Acórdão (Ac.) do Supremo Tribunal de Justiça (S.T.J.) de 06.03.1980*, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência (R.L.J.)*, Ano 113.º, pp. 329 ss. Em sentido contrário, cf., por todos, GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa, Anotada*, Coimbra, 1993, anotação IV ao art. 36.º, p. 221.

após a instauração da República, o casamento passou a ser considerado um contrato puramente civil, só sendo válidos os celebrados perante o oficial do registo civil e com as condições e formalidades previstas na lei civil (arts. 2.º e 3.º do Decreto n.º 1, de 25.12.1910), e, em 1911, o casamento religioso passou a ser obrigatoriamente precedido de casamento civil (art. 312.º do C.R.C. de 1911). Contudo, em 1940, o Estado português firmou com a Santa Sé uma Concordata, cujas principais disposições foram incorporadas no direito interno. Além do mais, o Estado passou a reconhecer efeitos civis ao casamento católico, desde que o duplicado do respectivo assento paroquial, adaptado para o efeito, fosse transcrito nos livros do registo civil, e a Igreja aceitou a aplicabilidade aos casamentos católicos do sistema civil de impedimentos matrimoniais e a competência das repartições civis para organizar o processo preliminar destes casamentos, sem prejuízo do processo canónico. Este sistema foi mantido pelo Código Civil actual e não foi alterado por legislação posterior, excepto no que concerne à possibilidade de dissolução do casamento católico por divórcio, admitida na sequência do Protocolo Adicional à Concordata (em 1975).

A lei não impede a celebração de casamentos segundo os ritos de confissões religiosas não católicas. Todavia, não lhes reconhece o valor e eficácia de casamento; tais uniões são juridicamente havidas e tratadas como meras uniões de facto.

## II. FORMAÇÃO DO VÍNCULO MATRIMONIAL E CELEBRAÇÃO DO CASAMENTO.

### 1. O casamento civil.

A capacidade para contrair casamento pressupõe a inexistência dos *impedimentos matrimoniais* previstos na lei civil relativamente aos nubentes (art. 1600.º). Estes impedimentos podem ser *dirimentes* ou *impedientes*. Os primeiros, estão definidos e enumerados nos arts. 1601.º e 1602.º, não são susceptíveis de *dispensa* (art. 1609.º, n.º 1, a contrario) e tornam *anulável* o casamento contraído não obstante a sua existência (arts. 1627.º, a contrario, e 1631.º, n.º 1, al. a)); os segundos, estão enumerados no art. 1604. (7) e ape-

(7) Falta de autorização dos pais ou do tutor do nubente menor (cf. também arts. 1609.º, n.º 3, e 1612.º do C.C. e 149.º e 150.º do C.R.C.), salvo se tiver sido suprida pelo conservador do registo civil (o processo de suprimento vem regulado nos arts. 255.º a 257.º do C.R.C.); prazo inter-nupcial (cf. também art. 1605.º); parentesco no terceiro grau da linha colateral; vínculos de tutela, curatela ou administração legal de bens (cf. também arts. 1607.º e 1608.º); vínculo de adopção restrita; pronúncia de um dos nubentes pelo crime de

nas determinam a aplicação a quem contraiu o casamento de outras sanções previstas na lei (arts. 1627.º, 1649.º e 1650.º), podendo alguns ser objecto de *dispensa* (art. 1609.º, n.º 1) (8). Por sua vez, os impedimentos dirimentes podem ser *absolutos* (art. 1601.º) (9) ou *relativos* (art. 1602.º) (10), consoante obstem ao casamento da pessoa a quem respeitam com qualquer outra, ou só obstem ao casamento entre si das pessoas a quem respeitam.

A celebração do casamento civil deve ser precedida de um processo destinado à verificação da inexistência de impedimentos e, portanto, a comprovar a capacidade matrimonial dos nubentes (art. 1610.º). Tal processo denomina-se *processo preliminar de publicações*. É organizado na Conservatória do Registo Civil competente (11), de acordo com a tramitação prevista nos arts. 135.º ss. do C.R.C., sendo instaurado a requerimento dos nubentes, pessoalmente ou por intermédio de procurador (art. 135.º, n.º 1, do C.R.C.) (12).

homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o cônjuge do outro, enquanto não transitar em julgado decisão de despronúncia ou de absolvição.

(8) Não são susceptíveis de dispensa os referidos em 1.º, 2.º e último lugares na nota anterior e, bem assim, os vínculos de tutela, curatela ou administração legal de bens, enquanto as respectivas contas não estiverem aprovadas. Cf. *infra* nota 12 *in fine*.

(9) Idade inferior a 16 anos; demência notória e interdição ou inabilitação por anomalia psíquica; e casamento anterior não dissolvido, católico ou civil, ainda que não registado. Segundo o art. 247.º do Código Penal (C.P.) de 1982 (revisado pelo Dec.-Lei n.º 48/95, de 15 de Março), a *Bigamia* é punível com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias.

(10) Parentesco na linha recta ou no segundo grau da linha colateral; afinidade na linha recta; e condenação anterior de um dos nubentes, como autor ou cúmplice, por homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o cônjuge do outro.

(11) A da área em que qualquer dos nubentes tiver domicílio ou residência estabelecida há, pelo menos, 30 dias à data da instauração do processo (art. 134.º do C.R.C.).

(12) O referido requerimento, denominado *declaração para o casamento*, deve conter os elementos e ser instruído com os documentos indicados, respectivamente, nos arts. 136.º, n.º 2, e 137.º, n.º 1, do C.R.C. A pretensão dos nubentes é, então, objecto de publicidade por meio de edital (escrito em impresso de modelo aprovado), no qual se convidam as pessoas que conheçam impedimentos a vir declará-los na conservatória (cf. arts. 140.º e 141.º do C.R.C.). Além disso, o conservador pode efectuar outras diligências que considere necessárias (cf. art. 143.º do C.R.C.). A *declaração de impedimento* pode ser feita por qualquer pessoa até ao momento da celebração do casamento, sendo obrigatória para o Ministério Público e para os funcionários do registo civil logo que tenham conhecimento do impedimento (cf. art. 1611.º, n.ºs 1 e 2 do C.C. e art. 142.º, n.º 1, do C.R.C.). Deduzido algum impedimento, ou conhecida a sua existência pelo conservador, este deve fazê-lo constar do processo de casamento, cujo andamento será suspenso até o impedimento cessar, ser dispensado ou julgado improcedente por decisão judicial transitada em julgado (arts. 1609.º e 1611.º, n.º 3, do C.C. e 142.º, n.º 2, do C.R.C.). O *processo de impedimento do casamento* encontra-se regulado nos arts.

Findas as publicações e diligências necessárias, e os possíveis incidentes legalmente previstos, o conservador do registo civil, no prazo de três dias a contar da última diligência, deve lavrar um *despacho final*, no qual conclua pela autorização aos nubentes para celebrarem o casamento ou pelo arquivamento do processo (arts. 1613.º do C.C. e 144.º do C.R.C.). Se o despacho for favorável, o casamento deve celebrar-se dentro dos noventa dias seguintes (arts. 1614.º do C.C. e 145.º, n.º 1, do C.R.C.) (13).

A celebração do casamento é pública e deve revestir-se das solenidades descritas no art. 155.º do C.R.C. (cf. art. 1615.º). O dia e hora devem ser acordados entre os nubentes e o conservador (art. 153.º do C.R.C.). É indispensável a presença de ambos os contraentes — ou a de um deles e de procurador do outro, munido de procuração com poderes especiais para o acto da qual conste a designação expressa do outro nubente e a indicação da modalidade do casamento (14) —, do conservador do registo civil e de duas

245.º ss. do C.R.C., sendo judicialmente decidido em caso de impugnação pelos nubentes no prazo legal. A competência para concessão de *dispensa de impedimentos* pertence ao conservador do registo civil, mas há possibilidade de recurso da decisão deste para o juiz da comarca (cf. arts. 1609, n.ºs 2 e 3, do C.C. e arts. 253.º e 254.º do C.R.C., que regulam o respectivo processo).

(13) Se o funcionário do registo civil, sem motivo justificado, der causa a que o casamento não se celebre, ou se celebre o casamento sem prévia organização do processo de publicações, ou depois de denunciado algum impedimento, enquanto a declaração não for considerada sem efeito, ou o impedimento não for julgado improcedente, ou, ainda, se realizar o casamento quando algum dos nubentes reconhecidamente se encontre em estado de não poder manifestar a sua vontade livre e esclarecidamente, incorre na pena aplicável ao crime de desobediência qualificada (arts. 1611.º, n.º 3, do C.C. e 296.º, n.º 1, e 297.º do C.R.C.). Todavia, é permitida a celebração do casamento independentemente do processo preliminar de publicações, e até sem a intervenção do funcionário do registo civil, caso haja fundado receio de morte próxima de algum dos nubentes ou iminência de parto (art. 1622.º, n.º 1); são os casamentos *urgentes*. No entanto, devem ser observadas algumas formalidades: a proclamação oral ou escrita, feita à porta da casa onde os nubentes se encontrem, de que vai celebrar-se o casamento; a declaração expressa do consentimento de cada um dos nubentes perante quatro testemunhas maiores ou emancipadas e que saibam e possam assinar, duas das quais não podem ser parentes sucessíveis daqueles; e a redacção de uma acta, assinada por todos os intervenientes que saibam e possam escrever, salvo se for possível lavrar imediatamente o assento provisório do acto, exigido por lei (cf. arts. 1622.º, n.ºs 2 e 3, do C.C. e 46.º, n.º 1, e 156.º a 158.º do C.R.C.). De qualquer modo, a validade e eficácia do casamento depende da sua homologação posterior (arts. 1623.º e 1624.º do C.C. e 159.º e 160.º do C.R.C.). Sem esta, o casamento é havido por *juridicamente inexistente* (art. 1628.º, al. b)); caso seja concedida, será lavrado o *assento definitivo* (arts. 182.º do C.R.C.).

(14) O constituinte pode, a todo o tempo, revogar a procuração, mas se, por culpa sua, o não fizer a tempo de evitar a celebração, é responsável pelo prejuízo que causar (art. 1621.º, n.º 2). Se o casamento for celebrado depois de cessados os efeitos da procuração, se

testemunhas maiores ou emancipadas que saibam e possam assinar (cf. arts. 1616.º e 1620.º do C.C. e 44.º, 45.º, n.º 1, 46.º e 154.º, n.º 1, do C.R.C.).

A vontade dos nubentes de contrair casamento, cuja existência se exige, não deve estar viciada por erro ou coacção, deve ser actual — só sendo relevante se manifestada no próprio acto da celebração —, é estritamente pessoal em relação a cada um deles, sem prejuízo da admissibilidade de representação nos termos referidos, e importa a aceitação de todos os efeitos legais do matrimónio (15) (cf. arts. 1617.º a 1620.º, 1628.º, als. c) e d), 1631.º, al. b), e 1634.º ss.).

Só é considerado válido o casamento civil relativamente ao qual não se verifique alguma das causas de *inexistência jurídica* (16), ou de *anulabilidade* (17), especificadas na lei (art. 1627.º), e, em princípio, a sua eficácia depende do respectivo registo, que é obrigatório e faz retroagir os seus efeitos à data da celebração (arts. 1651.º, n.º 1, 1669.º e 1670.º do C.C. e 1.º, n.º 1, al. d), 2.º e 188.º, n.º 1, do C.R.C.).

De acordo com a regra geral, a anulação de um negócio jurídico opera

esta for nula, ou não tiver sido outorgada por quem nela figura como constituinte, o casamento é considerado *juridicamente inexistente* (art. 1628.º, al. d)).

(15) Dentro de determinados limites, é admitida a fixação de estipulações patrimoniais pelos esposos em *convenção antenupcial* (cf. arts. 1618.º, n.º 1, e 1698.º ss. do C.C. e 189.º ss. do C.R.C.), mas as cláusulas pelas quais os nubentes, em convenção antenupcial ou em qualquer outro acto, pretendam modificar os efeitos do casamento, ou submetê-lo a condição, a termo ou à preexistência de um facto, consideram-se não escritas (art. 1618.º, n.º 2).

(16) Para além das causas referidas *supra* nas notas 13 e 14, determinam a *inexistência jurídica* do casamento: a sua celebração perante quem não tinha competência funcional para o acto — a não ser que exercesse publicamente as correspondentes funções e ambos os nubentes, no momento da celebração, desconhecem aquela falta de competência (cf. arts. 1629.º do C.C. e 154.º, n.º 2, do C.R.C.) —, salvo tratando-se de *casamento urgente*; a falta de declaração de vontade de um ou ambos os nubentes, ou do procurador de um deles, no próprio acto da sua celebração; e o facto de ser contraído por duas pessoas do mesmo sexo (cf. art. 1628.º). A inexistência pode ser invocada a todo o tempo por qualquer pessoa, independentemente de declaração judicial, e o casamento inexistente não produz qualquer efeito jurídico; nem sequer é havido como putativo (art. 1630.º).

(17) Segundo o disposto no art. 1632.º, o casamento é anulável se tiver sido contraído com algum impedimento dirimente, ou se tiver sido celebrado, por parte de um ou ambos os nubentes, com falta de vontade ou vontade viciada por erro ou coacção (cf. tb. arts. 1635.º, 1636.º e 1638.º) — a declaração da vontade, no acto da celebração, faz presumir que os nubentes quiseram casar e que a sua vontade não está viciada (art. 1634.º) —, ou sem a presença das testemunhas exigidas por lei. A anulabilidade só é invocável uma vez reconhecida por sentença proferida em acção intentada especialmente para esse fim por quem possua legitimidade para tanto e dentro dos prazos previstos para o efeito (arts. 1632.º e 1639.º ss.), e considera-se sanada, e válido o casamento desde o momento da celebração, se, antes de transitada em julgado a sentença, ocorrer algum dos factos previstos no art. 1633.º.

retroactivamente, importando a destruição dos seus efeitos (art. 289.º, n.º 1). Todavia, no que respeita ao casamento, esta regra só funciona plenamente caso ambos os cônjuges o tenham contraído de má fé, *i. e.*, com conhecimento, ou ignorância indesculpável, do vício causador da anulabilidade, e sem que a declaração de vontade tenha sido extorquida a algum deles por coacção (arts. 1647.º, n.º 1, e 1648.º, n.º 1). Caso contrário, das duas uma: ou estavam ambos de *boa fé*, hipótese em que o casamento produz efeitos em relação a ambos e a terceiros; ou só um o estava, e só esse pode prevalecer-se dos efeitos do casamento relativamente ao outro e a terceiros, desde que, relativamente a estes, se trate de mero reflexo das relações havidas entre os cônjuges (art. 1647.º, n.º 2) e não, portanto, de relações havidas entre cada um deles e o terceiro directamente. Em qualquer caso, porém, o casamento apenas produz efeitos até ao trânsito em julgado da sentença anulatória, salvo no que respeita a alimentos, pois a lei prevê expressa e excepcionalmente que o cônjuge de *boa fé* conserva o direito a estes mesmo depois do trânsito em julgado da sentença (cf. arts. 1647.º, n.ºs 1 e 2, e 2017.º).

## 2. O casamento católico.

O casamento católico rege-se por disposições da lei civil e, naturalmente, por normas de Direito Canónico, mas apenas àquelas se afigura pertinente aludir no presente relatório. Assim:

O casamento católico, tal como o civil, só pode ser celebrado se os nubentes possuírem a capacidade matrimonial exigida pela lei civil (art. 1596.º). Esta capacidade é, igualmente, comprovada por meio do *processo preliminar de publicações* — organizado na Conservatória do Registo Civil competente, igualmente nos termos dos arts. 135.º ss. do C.R.C. —, o qual também pode ser instaurado a requerimento do pároco competente para a organização do processo canónico (arts. 1597.º, n.º 1, do C.C. e 135, n.º 2, do C.R.C.).

Se o *despacho final* do conservador autorizar a celebração do casamento, esta deve realizar-se dentro dos noventa dias seguintes (arts. 1614.º do C.C. e 145.º, n.º 1 do C.R.C.). Para tanto, o conservador passará, dentro do prazo de três dias, o certificado da capacidade matrimonial — *certificado para o casamento* (arts. 146.º e 147.º do C.R.C.) —, que será remetido ou apresentado ao pároco competente e sem o qual o casamento não pode ser celebrado (arts. 1598.º, n.º 1, do C.C. e 151.º do C.R.C.) (18). A passagem do certificado

(18) Salvo tratando-se de casamento *in articulo mortis*, na iminência de parto ou cuja celebração imediata seja expressamente autorizada pelo ordinário próprio por grave motivo

sem prévia organização do processo de publicações ou depois de haver sido denunciado algum impedimento — enquanto a declaração não for considerada sem efeito ou o impedimento não for julgado improcedente — faz incorrer o funcionário do registo civil na pena aplicável ao crime de desobediência qualificada (arts. 296.º, n.º 1, e 297.º, als. b) e c), do C.R.C.). Na mesma pena incorre o ministro da Igreja que officie no casamento sem lhe ser presente o certificado (art. 296.º, n.º 1, al. a), do C.R.C.) (19).

Se for conhecido algum impedimento depois de emitido e expedido (ou apresentado) o certificado para o casamento, tal facto deve ser imediatamente comunicado ao pároco a fim de se sobrestar na celebração do casamento até aquele ser apreciado (arts. 1598.º, n.º 2, do C.C. e 148.º do C.R.C.). O ministro da Igreja que officie no casamento depois de recebida aquela comunicação incorre na pena acima referida (art. 296.º, n.º 1, a), do C.R.C.) (20).

Celebrado o casamento católico — de acordo com as solenidades previstas no Direito Canónico —, será lavrado em duplicado o respectivo *assento paroquial*, com as indicações previstas no art. 167.º do C.R.C., que deve ser assinado pelos cônjuges que saibam e possam fazê-lo, pelas testemunhas e pelo sacerdote que o lavrou (art. 168.º, n.º 1, do C.R.C.). O pároco da paróquia da celebração é obrigado a remeter o duplicado à Conservatória competente, dentro do prazo de três dias (21), para ser transcrito no livro

de ordem moral, pois, nestes casos, o casamento pode ser celebrado sem precedência do processo preliminar de publicações e da passagem do certificado para o casamento (arts. 1599.º, n.º 1, do C.C. e 151.º, n.º 2, do C.R.C.). Contudo, esta dispensa não altera as exigências da lei civil quanto à capacidade matrimonial dos nubentes, nem os isenta das sanções na mesma estabelecidas (art. 1599.º, n.º 2). O ministro da Igreja que celebrar o casamento *in articulo mortis* sem motivo justificado e com o intuito de afastar algum impedimento da lei civil, incorre na pena de desobediência qualificada (art. 296.º, n.º 1, al. b), do C.R.C.).

(19) Excepto tratando-se de casamento *in articulo mortis*, nos casos referidos na nota anterior, ou de casamento secreto, regulado no direito canónico como "casamento de consciência". De qualquer modo, a validade e eficácia (civil) destes casamentos fica condicionada a homologação posterior, que, na falta do processo preliminar de publicações, só poderá ser proferida no despacho final do processo de publicações organizado entretanto e cuja realização terá de preceder a transcrição (art. 1658.º).

(20) Cf. nota anterior.

(21) Se não o fizer, não tendo para tanto motivo grave e atendível, ou se o enviar fora do prazo estabelecido, incorre na pena aplicável ao crime de desobediência qualificada, salvo tratando-se de casamento de consciência, enquanto não for denunciado pela autoridade eclesiástica (cf. arts. 170.º, al. a), e 296.º, n.º 1, al. c), e n.º 2, do C.R.C.). A obrigação de remessa do duplicado também está dispensada relativamente aos casamentos *in articulo mortis* que não possam ser transcritos (cf. arts. 1656.º, al. a), *in fine*, C.C.). Cf., ainda, art. 170.º, al. b), do C.R.C.

de assentos de casamento (arts. 1655.º, n.º 1, do C.C. e 169.º, n.º 1, do C.R.C.). Em princípio, só realizada a *transcrição* o casamento produzirá efeitos civis; estes, contudo, retroagem à data da celebração (cf. arts. 1651.º, n.º 1, 1669.º e 1670.º do C.C. e 188.º, n.º 1, do C.R.C.) (22).

De acordo com o disposto no art. 1625.º, é reservado aos tribunais e repartições eclesiásticas competentes o conhecimento das causas respeitantes à nulidade do casamento católico e à *dispensa do casamento rato e não consumado*, e, segundo o art. 1626.º, n.º 1, as decisões definitivas de tais autoridades, uma vez transmitidas por via diplomática ao tribunal civil (da Relação) competente, são por este tornadas executórias, independentemente de revisão e confirmação (cf. também art. 7.º, n.º 3, do C.R.C.). Face ao princípio constitucional da competência da lei civil para regular os requisitos do casamento, há quem questione a constitucionalidade destas normas. Contudo, a maioria da doutrina, e a jurisprudência, discordam desta posição (23). Não obstante, é pacífica a competência da lei civil para regular os efeitos da

(22) Embora o art. 1596.º determine que o casamento católico só pode ser celebrado se os nubentes possuírem a capacidade matrimonial exigida pela lei civil, nem sempre a violação desta norma constitui fundamento para recusa da transcrição. Assim, tratando-se de casamento "comum", a transcrição só deve ser recusada se no momento da celebração lhe for oponível impedimento civil dirimente (absoluto ou relativo); tratando-se de casamento dispensado do processo preliminar, só deverá sê-lo em caso de impedimento dirimente absoluto existente no momento da celebração e ainda subsistente (arts. 1657.º, n.º 1, als. d) e e), do C.C. e 174.º, n.º 1, als. d) e e), do C.R.C.). A constitucionalidade desta solução normativa depende, obviamente, do entendimento adoptado quanto à correcta interpretação do art. 36.º, n.º 2, da C.R.P. Seja como for, uma vez que todos os impedimentos dirimentes previstos na lei civil também estão previstos no direito canónico, é natural que a nulidade do casamento venha a ser declarada pelo foro eclesiástico.

(23) Cf. *supra* nota 6. Quanto à jurisprudência, cf. Ac. S.T.J. de 29.06.1978, in *Boletim do Ministério da Justiça (B.M.J.)*, n.º 278, pp. 228 ss.; Ac. S.T.J. de 06.03.1980, in *R.L.J.*, Ano 113.º, pp. 328 s.; Ac. S.T.J. de 22.02.1983, in *B.M.J.*, n.º 324, pp. 590 ss.; Ac. da Relação de Lisboa (R.L.) de 16.10.1990, in *Colectânea de Jurisprudência (Col. Jur.)*, Ano XV, Tomo 4, pp. 152 s.; Ac. da Relação de Coimbra (R.C.), de 15.12.1992, in *Col. Jur.*, Ano XVII, Tomo 5, pp. 80 ss.; e Ac. S.T.J. de 22.02.1994, in *Col. Jur. - Act. do S.T.J.*, Ano II, Tomo 1, pp. 115 ss.

A dispensa do casamento rato e não consumado, constitui, em rigor, uma forma de *disolução* de casamento validamente constituído, cujos efeitos civis operam *ex nunc*, desde a data da concessão da dispensa — neste sentido, cf. PEREIRA COELHO, *Curso...*, cit., pp. 533 s., e 1.º, 2.º e 4.º Acórdãos acima citados. *Contra*, considerando que equivale, para efeitos civis, à anulação do casamento, cf. Ac. S.T.J. de 05.01.1974, in *B.M.J.*, n.º 234, pp. 258 ss. De acordo com o esquema proposto, não será objecto de tratamento no presente relatório. De qualquer modo, o problema da constitucionalidade dos arts. 1625.º e 1626.º, face ao disposto no art. 36.º, n.º 2, da C.R.P., coloca-se nos mesmos termos relativamente nulidade e à dispensa.

nulidade do casamento católico e a aplicabilidade ou não do instituto do *casamento putativo* (arts. 1647.º e 1648.º) (24).

### III. EFEITOS DO CASAMENTO.

#### 1. Efeitos pessoais.

Em matéria de efeitos pessoais do casamento regem os princípios da *igualdade* jurídica dos cônjuges e da *co-direcção* ou *direcção conjunta* da família por estes. Na verdade, em consonância com o princípio enunciado no art. 36.º, n.º 3, da C.R.P., dispõe-se, no art. 1671.º, n.º 1, que o casamento se baseia na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges, e, nos termos do n.º 2 deste artigo, "a direcção da família pertence a ambos os cônjuges, que devem acordar sobre a orientação da vida em comum tendo em conta o bem da família e os interesses de um e outro".

A lei enuncia os deveres conjugais mais relevantes e vincula reciprocamente os cônjuges ao seu cumprimento: são os deveres de *respeito*, *fidelidade*, *coabitação*, *cooperação* e *assistência* (art. 1672.º). Contudo, apenas o conteúdo dos dois últimos é objecto de precisão legal: o dever de *cooperação* traduz-se na obrigação de os cônjuges prestarem *socorro* e *auxílio mútuos* e na de *assumirem em conjunto as responsabilidades inerentes à vida familiar que fundaram* (art. 1674.º) (25); e o de *assistência* compreende a obrigação de *prestar alimentos* e a de *contribuir para os encargos da vida familiar* de harmonia com as possibilidades de cada um, através da afectação dos seus recursos materiais ou do dispêndio de trabalho no lar ou na manutenção e educação dos filhos (arts. 1675.º, n.º 1, e 1676.º, n.º 1) (26).

(24) O casamento católico declarado nulo pela autoridade eclesiástica competente produz efeitos civis, nos termos já sumariamente descritos, até ao averbamento da respectiva decisão, desde que esteja transcrito no registo civil. Todavia, a competência para o conhecimento judicial da *boa fe*, que se presume tal como em caso de anulação do casamento civil, é reservada aos *tribunais do Estado* (cf. arts. 1647.º, 1648.º, n.ºs 2 e 3, e 2017.º).

(25) Nos termos do art. 199.º, n.º 1, do C.P., na versão anterior, quem infringisse grosseiramente dever de socorrer ou ajudar o outro cônjuge, quando daí resultasse perigo que causasse em situação de abandono físico, intelectual ou moral, seria punido com prisão até dois anos ou multa até 180 dias. O crime de *abandono de cônjuge* não figura, porém, na versão revista do mesmo Código.

(26) Se um dos cônjuges não prestar a contribuição devida, o outro pode requerer que lhe seja directamente entregue uma parte dos rendimentos ou proventos do outro, a fixar pelo tribunal (art. 1676.º, n.º 3). O respectivo processo encontra-se regulado no art. 1416.º do C.P.C. Note-se que, de acordo com o disposto no art. 250.º do C.P. reviso, o incumprimento da obrigação legal de alimentos por quem estiver em condições de os prestar,

O facto de a lei não definir os outros deveres, não invalida um consenso doutrinai e jurisprudencial relativamente ao seu conteúdo. Assim, é comumente entendido que: o dever de *respeito* consiste, em termos gerais, em cada um dos cônjuges respeitar os direitos e liberdades individuais do outro, bem como os direitos que lhe advêm do estado de casado (27); o dever de *fidelidade* abrange, não só a proibição de cometer adultério, que constitui a sua mais grave violação, mas também a de outro envolvimento físico, sem relações sexuais consumadas, e/ou sentimental com terceiro; e o dever de *coabitação* compreende a comunhão de leito, mesa e habitação. A coabitação é, pois, entendida no sentido de vida em comum, constituindo violação do respectivo dever o incumprimento *injustificado*, quer do chamado *débito conjugal*, quer da obrigação de os cônjuges viverem juntos sob o mesmo tecto (28).

A *residência da família* é, por excelência, o lugar de cumprimento do dever de coabitação; os cônjuges devem escolhê-la de comum acordo e devem viver juntos nela, salvo *motivos ponderosos* em contrário (art. 1673.º, n.ºs 1 e 2). Se os cônjuges não chegarem a acordo sobre a fixação ou alteração da residência da família, qualquer deles pode requerer ao tribunal que decida (art. 1673.º, n.º 3) (29).

No que respeita ao nome, a lei faculta a cada um dos cônjuges o direito de conservar os seus próprios *apelidos* e, bem assim, de lhes acrescentar até dois apelidos do outro (30), excepto se conservar apelidos do cônjuge de

*pondo em perigo a satisfação, sem auxílio de terceiro, das necessidades fundamentais de quem a eles tem direito*, implica pena de prisão até 2 anos ou multa até 240 dias, mas o cumprimento posterior da obrigação pode dar lugar à dispensa ou extinção da pena ainda não cumprida, no todo ou em parte.

(27) O dever de respeito compreende, obviamente, a obrigação de os cônjuges respeitarem a *integridade física e moral* um do outro. Nos termos da actual versão do C.P., quem infligir ao seu cônjuge maus tratos físicos ou psíquicos é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos ou, se a conduta for punível como *ofensa à integridade física grave*, com pena de prisão de 2 a 10 anos, (cf. arts. 152.º, n.º 1 *in fine*, e n.º 2, e 144.º).

(28) Cf., *v.g.*, Ac. da Relação do Porto (R.P.), de 03.04.1979, in *B.M.J.*, n.º 287, p. 366; Ac. S.T.J., de 16.07.1981, in *B.M.J.*, n.º 309, pp. 346 ss.; Ac. S.T.J. de 28.06.1994, in *sub judice / novos estilos*, 6, Junho / 1994, pp. 139 ss.; e cf. *infra* nota 78.

(29) O processo destinado a resolver o diferendo está regulado no art. 1415.º do C.P.C.. São poucos os casos em que está previsto recurso à via judicial para resolver a falta de acordo entre os cônjuges sobre a *direcção da família*, relativamente a questões não patrimoniais. Os outros casos respeitam à falta de acordo quanto à escolha do nome e apelidos de filho menor (art. 1875, n.º 2) e quanto *questões de particular importância* relativas ao exercício do poder paternal (arts. 1901, n.º 2, do C.C. e 183.º da Organização Tutelar de Menores — O.T.M. — Dec.-Lei n.º 314/78, de 27 de Outubro).

(30) Todavia, se ambos quiserem adoptar apelidos do outro sem perder os seus, terão de fazê-lo de modo a constituir um nome comum; um nome de família.

anterior casamento, o que pode fazer em caso de *viuvez* ou, se o declarar até à celebração do novo casamento, mesmo depois das *segundas núpcias* (cf. arts. 1677.º e 1677.º-A) (31).

Se um cidadão estrangeiro estiver casado há mais de três anos com nacional português, pode adquirir a *nacionalidade* portuguesa. Para tanto, basta que manifeste essa vontade mediante *declaração* feita na constância do casamento, declaração essa cujo registo é obrigatório na *Conservatória dos Registos Centrais*. A aquisição da nacionalidade pode ser objecto de *oposição*, mas a declaração de nulidade do casamento católico, ou a anulação do casamento civil, não prejudica a nacionalidade adquirida por quem o contraiu de *boa fé*. Se um cidadão português casar com nacional estrangeiro, não perde, por isso, a sua nacionalidade, a não ser que tenha adquirido pelo casamento a nacionalidade do seu cônjuge e declare que não quer permanecer português (32).

## 2. Efeitos patrimoniais.

Em sede de efeitos patrimoniais do casamento também rege o princípio da *igualdade*, mas, ao contrário do que acontece relativamente aos efeitos pessoais, imperativamente fixados na lei, vale aqui o *princípio da liberdade* (33). Os efeitos patrimoniais dependem, assim, em geral, do regime de bens estipulado em *convenção antenupcial* (art. 1698.º), ou supletivamente aplicável na falta, caducidade, invalidade ou ineficácia desta (art. 1717.º).

Em princípio, não só pode ser escolhido um dos três regimes de bens actualmente previstos no C.C. — da *comunhão de adquiridos* (arts. 1721.º ss.), da *comunhão geral* (arts. 1732.º ss.) e da *separação* (arts. 1735.º s.) —, como podem estipular-se outras regras patrimoniais, que podem consistir, designadamente, na criação de um regime diferente dos regimes-tipo ou nu-

(31) Em caso de divórcio, a conservação dos apelidos do ex-cônjuge depende do seu consentimento ou de autorização do tribunal, em atenção aos motivos para tanto invocados, a qual pode ser requerida no próprio processo ou mesmo depois (arts. 1677.º-B, n.ºs 1 e 3, do C.C. e 1414.º-A do C.P.C.). Em qualquer caso, porém, aquele que conservar os apelidos pode ser judicialmente privado de os usar "(...) quando esse uso lese gravemente os interesses morais do outro cônjuge ou da sua família" (arts. 1677.º-C, n.º 1, do C.C. e 1414.º do C.P.C.).

(32) Quanto ao assunto, cf. Lei n.º 37/81, de 3 de Setembro (Lei da Nacionalidade), alterada pela Lei n.º 25/94, de 19 Agosto, e Dec.-Lei n.º 322/82, de 12 de Agosto (Regulamento da Nacionalidade Portuguesa), alterado pelo Dec.-Lei, n.º 253/94, de 20 de Outubro.

(33) Cf. *supra* nota 15. A convenção antenupcial deve ser outorgada dentro do ano que precede a celebração do casamento, sob pena de caducidade (art. 1716.º). e, até lá, é livremente revogável, nos termos do art. 1712.º.

ma combinação de regras destes. Há, contudo, algumas restrições a assinalar. Com efeito, existem matérias que não podem ser objecto de convenção antenupcial (art. 1699.º, n.º 1 e n.º 2, *in fine*) (34); há regras aplicáveis qualquer que seja o regime de bens do casamento (cf., *v.g.*, arts. 1680.º, 1682.º, n.º 3, 1682.º-A, n.º 2, e 1682.º-B) (35); existe um caso em que não pode convencionar-se o regime da comunhão geral de bens (art. 1699.º, n.º 2) (36); e há mesmo casos em que o regime da separação de bens é imperativo (art. 1720.º) (37).

O regime de bens *supletivo* é o da *comunhão de adquiridos* (cf. art. 1717.º e arts. 1722.º ss.) (38). Segundo este regime, em princípio e em termos gerais, apenas integram a comunhão os bens (coisas ou direitos) adquiridos, a *íntulo oneroso*, na constância do casamento. Assim, e precisando melhor, são considerados *bens próprios* de cada cônjuge: os que já lhe pertenciam antes de casar; os que adquiriu depois do casamento por sucessão ou doação (39); os

(34) A *regulamentação* da sucessão hereditária dos cônjuges ou de terceiro, salvo o disposto nos arts. 1700.º ss. e 1719.º; a *alteração* de direitos e deveres paternos e conjugais; a *alteração* das regras relativas à administração de bens do casal; a *estipulação* da comunicabilidade dos bens referidos no art. 1733.º; a *estipulação* de um regime de comunhão em que os cônjuges não participem por metade no activo e no passivo desta (cf. arts. 1730.º, n.º 1, e 1734.º); e, se o casamento for celebrado por quem tenha filhos, a *estipulação* da comunicabilidade dos bens enumerados no art. 1722.º, n.º 1.

(35) De acordo com os artigos citados, cada um dos cônjuges pode sempre fazer depósitos bancários apenas em seu nome e movimentá-los livremente, e carece sempre do consentimento de ambos os cônjuges: a *alienação ou oneração* dos bens *móveis utilizados conjuntamente por ambos na vida do lar ou como instrumento comum de trabalho e dos pertencentes exclusivamente a um deles* (salvo se por acto de administração ordinária); a *alienação, oneração, ou constituição de direitos pessoais de gozo sobre a casa de morada da família*; e, bem assim, a *disposição*, por qualquer forma, *do direito ao arrendamento a esta relativo*.

(36) Se algum dos futuros cônjuges já tiver filhos.

(37) Se o casamento, católico ou civil, não tiver sido precedido do processo de publicações, ou se um ou ambos os contraentes já tiverem completado 60 anos de idade na data da celebração. Note-se que em caso de simples separação judicial de bens o regime de bens passa a ser o da separação (cf. art. 1770.º).

(38) Desde 31 de Maio de 1967 (cf. art. 15.º do Dec.-Lei n.º 47 344, de 25 de Novembro de 1966, que aprovou o C.C. actual). O regime supletivo anterior era o da *comunhão geral*. Como resulta do disposto nos arts. 1698.º e 1721.º, a aplicação do regime da comunhão de adquiridos pode derivar de estipulação em convenção antenupcial. Normalmente, porém, e precisamente por se tratar do regime supletivo, os nubentes só o escolherão como base para alterações que queiram e possam convencionar ao esquema-tipo resultante dos arts. 1722.º ss.

(39) Salvo se o autor da deixa testamentária (sendo esse o caso), ou doador, tiver determinado o contrário, ou se tal deixa ou doação integrem a legítima do beneficiário da liberalidade.



que adquiriu em virtude de direito próprio anterior ao casamento ou em virtude da titularidade de bens próprios, se, neste caso, não puderem considerar-se frutos deles (40); os sub-rogados no lugar de bens próprios (41); os que adquiriu em parte com dinheiro ou bens próprios e noutra parte com dinheiro ou bens comuns, se a parte que lhe pertencia for mais valiosa (42); os que adquiriu apenas em parte, se deles já era comproprietário (43); e, finalmente, os que forem considerados próprios por natureza (v.g. condecorações e diplomas), por disposição legal imperativa (v.g. os enumerados no art. 1733.º, n.º 1), ou por convenção antenupcial. Por sua vez, são *bens comuns*: o produto do trabalho dos cônjuges; os bens móveis, salvo prova em contrário; e, logicamente, todos os bens não referidos acima.

Sendo adoptado o regime da *comunhão geral* de bens, salvas as excepções expressa e imperativamente contempladas na lei, integram a comunhão todos os bens que cada um dos cônjuges já tinha à data da celebração do casamento e todos aqueles que cada um adquirir posteriormente, quer a título oneroso, quer a título gratuito (art. 1732.º). De acordo com o disposto no art. 1733.º, n.º 1, os *bens incomunicáveis* são os seguintes: os doados ou deixados em testamento com cláusula de incomunicabilidade ou de reversão ou com substituição fideicomissária (44); os direitos estritamente pessoais (45); as indemnizações devidas por danos sofridos por cada um dos cônjuges ou provocados nos seus bens próprios; os seguros vencidos em favor de cada um, quer relativos à sua pessoa, quer respeitantes à cobertura de riscos sofridos pelos seus bens próprios; os vestidos, roupas e outros objectos de uso pessoal e exclusivo de cada um (46); e as recordações de família de

(40) Em qualquer hipótese, a aquisição não prejudica a eventual compensação devida ao património comum por somas prestadas para a sua concretização.

(41) Relativamente aos bens adquiridos e às benfeitorias efectuadas com dinheiro ou outros valores próprios de um dos cônjuges, é exigida a menção da proveniência do dinheiro ou valores no título de aquisição ou em documento equivalente, com intervenção de ambos, sob pena de aqueles bens ou benfeitorias serem considerados comuns.

(42) Cf. *supra* nota 40 (ou vice-versa, se a parte comum for a mais valiosa, caso em que o bem integrará a comunhão).

(43) Cf. *supra* nota 40.

(44) Quanto à *cláusula de reversão e à substituição fideicomissária*, cf. arts. 960.º a 962.º e 2286.º ss.

(45) V.g. o de *usufruto* (arts. 1439.º ss.), o de *uso e habitação* (arts. 1484.º ss.) e o *arrendamento para habitação* (art. 83.º do Regime do Arrendamento Urbano — R.A.U. —, aprovado pelo Dec.-Lei n.º 321-B/90, de 15 de Outubro).

(46) A par dos bens referidos, lei alude ainda aos diplomas e à correspondência de cada um dos cônjuges, mas, em boa verdade, a incomunicabilidade destes bens já deriva da sua própria natureza.

reduzido valor económico. A todos estes há que acrescentar os bens próprios que cada um dos cônjuges doe ao outro (art. 1764.º) (47) e, bem assim, aqueles que tenham sido excluídos da comunhão em convenção antenupcial (art. 1698.º). Todavia, "a incomunicabilidade dos bens não abrange os respectivos frutos nem o valor das benfeitorias úteis" (art. 1733.º, n.º 2) (48).

Finalmente, se o regime de bens, escolhido ou imperativamente aplicado, for o da *separação* (arts. 1735.º s.), cada um dos cônjuges conserva o *domínio e fruição* de todos os bens que já tinha, bem como dos que adquirir na constância do casamento, podendo, em princípio, administrá-los e deles dispor livremente. Não há, pois, bens comuns. Os bens adquiridos em conjunto, antes ou depois do casamento, pertencerão a ambos em regime de *compropriedade* (arts. 1403.º ss.), o que se presume relativamente aos bens móveis quando haja dúvidas sobre a sua propriedade exclusiva (art. 1736.º, n.º 2) (49).

Em matéria de regime de bens, vigora o *princípio da imutabilidade* (art. 1714.º). Deste modo, segundo o art. 1715.º, só são admitidas alterações: pela revogação de algumas disposições por morte eventualmente incluídas na convenção antenupcial; pelas simples separação judicial de bens e separação de pessoas e bens; e nos outros casos de separação de bens na constância do casamento previstos na lei (50).

No que respeita à *administração dos bens*, as regras são as seguintes: cada um dos cônjuges administra os seus *bens próprios* e ambos detêm a administração dos *bens comuns* (art. 1678.º, n.º 1 e n.º 3, 2.ª parte). Estas regras, porém, sofrem desvios (art. 1678.º, n.º 2 e n.º 3, 1.ª parte). Assim, um dos cônjuges pode administrar os *bens do outro*: se forem móveis exclusivamente utilizados por si como instrumento de trabalho; nos casos de ausência ou impedimento do outro; ou quando este para tanto lhe confira mandato. E, para além de poder praticar actos de administração ordinária relativamente

(47) Se vigorar *imperativamente* o regime da separação de bens é nula a doação entre casados (art. 1762.º), embora sejam admicidas as doações entre nubentes (art. 1720.º, n.º 2).

(48) *Benfeitorias úteis* são as despesas feitas para conservar ou melhorar uma coisa, mas que não são indispensáveis para a sua conservação (art. 216.º).

(49) A lei admite, porém, a estipulação na convenção antenupcial de cláusulas de presunção relativamente à propriedade de bens móveis, com eficácia entre os cônjuges e em relação a terceiros, sem invalidar a possibilidade de prova em contrário (art. 1736.º, n.º 1).

(50) V.g., ausência (art. 108.º); execução contra um dos cônjuges por dívida sujeita à moratória estabelecida no art. 2196.º, n.º 1, 2.ª parte (art. 825.º, n.º 3, do C.P.C.); e falência (art. 201.º, n.º 1, al. b), do Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência).

aos *bens comuns*, cada um dos cônjuges tem ainda a administração exclusiva destes: nos mesmos casos em que pode administrar os bens do outro; e quando se trate: dos proventos que recebeu pelo seu trabalho; dos seus direitos de autor; dos bens que levou para o casamento ou adquiriu depois a título gratuito, bem como dos sub-rogados em lugar deles; e dos que foram doados ou deixados a ambos com exclusão da administração do outro, salvo se forem doados ou deixados por conta da legítima deste outro.

De acordo com o disposto no art. 1681.º, a administração por um dos cônjuges dos bens comuns ou próprios do outro não o constitui na obrigação de prestar contas, embora seja responsável pelos actos prejudiciais intencionalmente praticados (n.º 1). Contudo, sendo tal administração exercida no âmbito de mandato, aplicam-se as regras respectivas (51), embora só tenha de prestar contas e entregar o saldo eventualmente existente no que se refere aos actos praticados nos últimos cinco anos, salvo estipulação em contrário (n.º 2) (52).

Relativamente à *alienação* ou *oneração* dos bens, há que distinguir consoante se trate de actos *mortis causa* ou *inter vivos*:

Quanto às *disposições para depois da morte* (art. 1685.º), a lei faculta a cada um dos cônjuges o poder de dispor dos seus bens próprios e da sua meação nos comuns, dentro dos limites da sua quota disponível (cf. art. 2156.º ss.), mas a disposição de coisa certa e determinada que constitua bem comum, em princípio, apenas dá ao beneficiário o direito a exigir o respectivo valor em dinheiro (53);

No que concerne à *alienação ou oneração entre vivos* distingue-se, ainda, consoante estejam em causa *bens móveis* (art. 1682.º), ou *imóveis* e o *estabelecimento comercial* (art. 1682.º-A). Quanto aos primeiros: cabendo a administração a ambos os cônjuges, é necessário o consentimento dos dois, excepto tratando-se de acto de administração ordinária; estando a administração a cargo de um só deles, em princípio, este poderá agir por si próprio. Todavia, não poderá alienar ou onerar: os móveis que administre no âmbito de mandato conferido pelo outro que não contemple poderes para tanto; aqueles que pertençam apenas ao outro e cuja administração esteja a seu cargo

(51) Arts. 1157.º ss.

(52) Segundo o n.º 3, esta regra aplica-se também nos casos de um dos cônjuges administrar os bens próprios do outro cônjuge ou bens comuns subtraídos à sua administração, se o fizer sem mandato escrito mas com conhecimento e sem oposição dele, mas, existindo oposição, responde como *possuidor de má fé* (cf. arts. 1269.º ss.).

(53) Excepto se a coisa tiver passado a ser exclusivamente do disponente até à data da sua morte; se a disposição tiver sido devidamente consentida pelo outro cônjuge; ou se for feita em favor deste (art. 1685.º, n.ºs 2 e 3).

por serem exclusivamente utilizados por si como instrumento de trabalho ou devido a ausência ou impedimento daquele; e os utilizados conjuntamente por ambos na vida do lar ou como instrumento de trabalho. Quanto aos segundos: nos regimes de comunhão é sempre necessário o consentimento de ambos (54); no regime da separação apenas se exige tal consentimento relativamente à *casa de morada da família* (55).

Sendo exigido o consentimento de ambos os cônjuges, rege o disposto no art. 1684.º: aquele deve ser prestado especialmente para cada um dos actos (n.º 1) e pela forma que deveria revestir a procuração para a sua prática (n.º 2) (56). No entanto, a lei prevê a possibilidade de *suprimento judicial do consentimento* necessário para os casos de um dos cônjuges se recusar injustamente a prestá-lo ou de não o poder fazer por qualquer motivo (n.º 3) (57). Na falta do consentimento exigido, ou do competente suprimento, o cônjuge que não o prestou, ou os seus herdeiros, podem requerer a *anulação* dos actos praticados dentro dos seis meses subsequentes ao conhecimento destes, salvo se já tiverem decorrido três anos sobre a data da respectiva celebração ou, tratando-se de móveis não sujeitos a registo, se o adquirente estava de boa fé (art. 1687.º, n.ºs 1 e 2). Se, porém, os bens alienados ou onerados sem legitimidade forem próprios do outro cônjuge, aplicam-se as regras previstas para a *alienação de coisa alheia* (art. 1687.º, n.º 3, e arts. 892.º ss.). Cumpre acrescentar que, por força do disposto no art. 1682.º, n.º 4, se um dos cônjuges alienar ou onerar, sem o consentimento do outro e a título gratuito, bens móveis comuns por si administrados, o valor dos alienados ou a diminuição do valor dos onerados será tido em conta na meação que lhe cabe, excepto se a disposição constituir um *donativo conforme aos usos sociais* (art. 940.º, n.º 2) ou uma *doação remuneratória* (art. 941.º).

Em consonância com as regras aludidas anteriormente, e com as abaixo descritas, o C.P.C. estabelece quais as *acções que têm de ser propostas por ambos os cônjuges ou por um com o consentimento do outro*, ou o respectivo suprimento

(54) Como actos que carecem do consentimento de ambos a lei refere expressamente: a *alienação, oneração, arrendamento ou constituição de outros direitos pessoais de gozo sobre imóveis próprios ou comuns* e a *alienação, oneração ou locação do estabelecimento comercial próprio ou comum*.

(55) A lei refere-se expressamente à *alienação, oneração, arrendamento ou constituição de outros direitos pessoais de gozo sobre a casa de morada da família*. Como foi mencionado *supra* na nota 35, prevê-se também a necessidade do consentimento de ambos os cônjuges para a disposição, por qualquer forma, do direito ao arrendamento relativo à *casa de morada da família*.

(56) Ou seja, a forma exigida para o negócio a realizar (art. 262.º, n.º 2).

(57) O processo destinado a obter o consentimento segue os termos dos arts. 1425.º ou 1426.º do C.P.C., consoante a causa que determinou o recurso a esta via.

to judicial (art. 18.º do C.P.C.) (58), e quais as *acções que devem ser propostas contra ambos os cônjuges* (art. 19.º do C.P.C.) (59).

Impõe-se também uma referência ao regime das *dívidas dos cônjuges* (art. 1690.º ss.). A lei estabelece, à partida, que qualquer dos cônjuges tem legitimidade para contrair dívidas sem o consentimento do outro (art. 1690.º, n.º 1). Em seguida, determina quais são as dívidas que responsabilizam ambos (arts. 1691.º, n.ºs 1 e 2, 1693.º, n.º 2, e 1694.º, n.º 1 e n.º 2 *in fine*) ou só aquele a que respeitam (arts. 1692.º, 1693.º, n.º 1, e 1694.º, n.º 2, 1.ª parte), e quais os bens que respondem num (art. 1695.º) e noutra caso (art. 1696.º), e, finalmente, refere-se às eventuais compensações devidas por pagamentos efectuados (art. 1697.º).

*Responsabilizam ambos os cônjuges:*

a) as dívidas contraídas por ambos ou por um deles com o consentimento do outro (60) e as contraídas pelo cônjuge administrador, em proveito comum do casal (61) e dentro dos limites dos seus poderes de administração;

b) as dívidas contraídas por qualquer deles: para fazer face a encargos normais da vida familiar (62); no exercício do comércio, excepto se vigorar

(58) São "(...) as acções de que possa resultar a perda ou a oneração de bens que só por ambos possam ser alienados, ou a perda de direitos que só por ambos possam ser exercidos".

(59) São as acções emergentes de facto praticado por ambos os cônjuges, as emergentes de facto praticado por um deles, caso se pretenda obter decisão susceptível de ser executada sobre bens comuns do casal ou próprios do outro, e ainda as acções referidas *supra* na nota anterior. Na sequência de divisões na jurisprudência, a Lei n.º 35/81, de 27 de Agosto, veio determinar expressamente que devem ser propostas contra ambos os cônjuges as acções que tenham por objecto, directa ou indirectamente, a *casa de morada da família* (sobre a questão cf., v.g., Ac. R.L., de 13.11.1981, in *Col. Jur.*, Ano VI, Tomo 5, pp. 137 ss.; Ac. R.L., de 20.10.1983, in *Col. Jur.*, Ano VIII, Tomo 4, pp. 138 ss.; e Ac. S.T.J. de 28.05.1986, in *B.M.J.*, n.º 357, pp. 345 ss.).

(60) Incluindo não só as dívidas contraídas depois do casamento, como as contraídas antes da celebração deste. Não obstante, parece razoável entender que estas últimas apenas ficam sujeitas ao regime em análise caso tenham sido contraídas com vista à realização do casamento; caso contrário ficarão sujeitas ao regime geral das obrigações. Neste sentido, cf., por todos, PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil anotado*, Vol. IV, 2.ª Ed., anotação 3 ao art. 1691.º, Coimbra, 1992, p. 327.

(61) É pacificamente entendido que o proveito comum se deve aferir pela finalidade objectiva e imediata da assunção da dívida, e não pelo resultado positivo ou negativo da aplicação, e que o interesse subjacente não tem de ser material (cf. *ibidem*, pp. 330 ss., e Ac. S.T.J. de 22.02.1994, in *Col. Jur.* — *Ac. S.T.J.*, Ano II, Tomo 1, pp. 119 ss.). Nos termos do art. 1691.º, n.º 3, "o proveito comum do casal não se presume, excepto nos casos em que a lei o declarar"; é o que acontece relativamente às dívidas contraídas pelo cônjuge comerciante no exercício dessa actividade (cf. arts. 1691, n.º 1, al. d), do C.C. e 15.º do Código Comercial).

(62) Quer tenham sido contraídas antes, quer depois, da celebração do casamento.

o regime da separação ou, em qualquer caso, provando-se que não foi contraída no proveito comum do casal; antes do casamento e em proveito comum, se vigorar o regime da comunhão geral;

c) as dívidas que oneram: bens comuns (63); bens próprios de um, se tiverem como causa a percepção dos respectivos rendimentos e estes forem considerados comuns em virtude do regime de bens vigente; doações, heranças ou legados, se os respectivos bens integrarem a comunhão (64).

*Responsabilizam exclusivamente o cônjuge a que respeitam:* as dívidas por ele contraídas sem o consentimento do outro, salvo se forem destinadas à satisfação de encargos normais da vida familiar (65), ou forem contraídas no exercício e dentro dos limites dos seus poderes de administração e em proveito comum (66); as provenientes de crimes ou de outros factos que lhe são imputáveis, excepto se estes outros factos implicarem responsabilidade meramente civil e as dívidas esciverem compreendidas nas hipóteses acima referidas em a) e b); as que oneram bens próprios seus, salvo no segundo caso acima referido em c); as que oneram doações, heranças ou legados por si aceites, ainda que com o consentimento do outro, excepto na última hipótese acima referida em c).

Relativamente aos *bens que respondem pelas dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges*, as regras são simples: respondem em primeiro lugar os bens comuns do casal e, na sua falta ou insuficiência, respondem os bens próprios de qualquer dos cônjuges, solidariamente ou não consoante o regime seja de comunhão (geral ou de adquiridos) ou da separação (67).

No que respeita aos *bens que respondem pelas dívidas da exclusiva responsabilidade de um dos os cônjuges*, a solução legal não é tão simples. Em primeiro lugar, respondem: os bens próprios do cônjuge devedor; os por ele levados para o património comum ou por si adquiridos posteriormente a título gratuito e os respectivos rendimentos; os bens sub-rogados no lugar dos ante-

(63) Ainda que se tenham vencido antes de estes bens integrarem a comunhão.

(64) Nos termos da lei, o repúdio de herança ou legado carece do consentimento de ambos os cônjuges (ou do suprimento judicial do de um), salvo se vigorar o regime da separação de bens, mas tal consentimento é desnecessário para a aceitação de doações, heranças ou legados pelo beneficiário (art. 1683.º). Assim, se os bens aceites ingressarem no património comum por força do regime de bens, o facto de a responsabilidade pelas dívidas que os oneram ser comum não impede o cônjuge do aceitante de impugnar o cumprimento da obrigação com fundamento na insuficiência do valor dos bens para satisfazer os respectivos encargos (art. 1693.º, n.º 2).

(65) Cf. *supra* nota 60.

(66) Cf. *supra* nota 61.

(67) A menos que ambos os cônjuges se tenham voluntariamente obrigado como devedores solidários (cf. art. 513.º).

riormente referidos; e o produto do seu trabalho e os seus direitos de autor. Na falta ou insuficiência dos bens que respondem em primeira linha, o pagamento será feito à custa da meação do cônjuge devedor nos restantes bens comuns do casal. Se assim for, porém, o cumprimento só é em regra exigível no momento da partilha, a qual poderá ser efectuada depois de extinta a relação matrimonial, ou uma vez decretadas a separação de pessoas e bens ou a simples separação judicial de bens (68).

No que concerne às *compensações devidas pelo pagamento de dívidas do casal*, as regras são as seguintes: se as dívidas eram da responsabilidade de ambos e responderam bens de um só deles, este fica credor do outro na parte que excedeu o que lhe competia pagar (69); se a dívida era da responsabilidade de um só e responderam bens comuns, a respectiva importância será levada a crédito do património comum aquando da partilha deste.

*Cessando as relações patrimoniais entre os cônjuges* (70), rege o disposto no art. 1689.º. Proceder-se, então, ao pagamento das dívidas por saldar — a

(68) Constituem excepções a esta regra os casos em que as dívidas respeitantes a um dos cônjuges forem: *provenientes* de crimes ou de outros factos imputáveis a este, salvo se estes outros factos implicarem responsabilidade meramente civil que envolva ambos os cônjuges (cf. as hipóteses referidas *supra* em *a*) e *b*) do texto e art. 1696.º, n.º 3); *referentes* a execuções por custas judiciais (art. 161.º do Código das Custas Judiciais), por acidentes de trabalho e doenças profissionais (art. 95.º do Código do Processo do Trabalho), ou para cobrança de coima fiscal (art. 302.º do Código de Processo Tributário), movidas apenas contra ele; *relativas* ao cumprimento que lhe for exigido de obrigações emergentes de acto de comércio (art. 10.º do Código Comercial). Nestes casos, na execução destinada a obter o cumprimento da dívida, podem ser imediatamente penhorados os bens comuns do casal se o credor (exequente), ao nomeá-los, pedir a citação do outro cônjuge para requerer a separação de bens. Se este, nos dez dias posteriores à citação, o não fizer, ou não provar que já o tinha feito noutro processo, a execução prossegue nos bens penhorados. Havendo separação, a execução fica suspensa até à partilha e só prosseguirá sobre os bens inicialmente penhorados se estes vierem a caber ao cônjuge devedor (executado); caso contrário, podem ser nomeados outros que lhe tenham sido adjudicados dentro de novo prazo contado a partir do trânsito em julgado da sentença homologatória da partilha (art. 825.º do C.P.C.). Note-se, no entanto, que no caso de execução para cobrança de coima fiscal, o prazo para o cônjuge do devedor requerer a separação é de 6 meses e a lei prevê expressamente a possibilidade de a execução prosseguir sobre os bens inicialmente penhorados se o processo de separação for suspenso por inércia ou negligência do requerente em promover os respectivos termos processuais. Requerida a partilha nos termos do art. 825.º do C.P.C., deve observar-se o disposto no art. 1406.º do mesmo Código.

(69) E poderá exigir a satisfação imediata do seu crédito se o regime de bens for o da separação; caso contrário, o crédito só é exigível quando for feita a partilha dos bens do casal.

(70) O que acontece nos casos de dissolução (por morte ou divórcio) ou de invalidação (por nulidade ou anulação) do casamento e em caso de separação de pessoas e bens (arts. 1688.º e 1795.º-A).

terceiros e/ou entre os cônjuges — e à partilha do património do casal (71). Em primeiro lugar, são pagas a terceiros as dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges até ao valor do património comum (72); depois, são pagas as restantes: as da responsabilidade exclusiva de cada um para com terceiros (73) e as de cada um sobre o outro (74) e/ou ao património comum (75). Liquidado o passivo, cada um (76) recebe os seus bens próprios e a meação a que ainda tiver direito nos bens comuns.

#### IV. SEPARAÇÃO E DIVÓRCIO.

##### 1. Separação.

###### a) Separação de facto.

A *separação de facto* traduz-se numa situação objectiva de inexistência de vida em comum entre os cônjuges, ou, o mesmo é dizer, na *falta de coa-*

(71) Em princípio, a partilha é feita em função do regime de bens adoptado. Não o será, porém: *a*) se tiver sido estipulado (em convenção antenupcial) que, no caso de dissolução por morte, a partilha seja feita segundo o regime da comunhão geral, independentemente do regime adoptado — o que a lei permite para a hipótese de existirem descendentes comuns, mas sem prejuízo dos direitos de terceiros na liquidação do passivo (art. 1719.º) —; *b*) sendo adoptado o regime da comunhão geral e tendo um dos cônjuges sido declarado único ou principal culpado da separação ou do divórcio, pois neste caso ele não pode receber mais do que receberia se o regime fosse o da comunhão de adquiridos (art. 1790.º). Por outro lado, existem *atribuições preferenciais*: o cônjuge que necessite de *instrumentos de trabalho* integrados na comunhão para o exercício da sua profissão tem direito a ser neles encabeçado (art. 1731.º) e, no caso de dissolução por morte, o cônjuge sobrevivente tem direito a ser encabeçado no *direito de habitação da casa de morada da família* e no *uso do respectivo recheio*, se aquela e/ou este fizerem parte da herança (cf. arts. 2103.º-A e 2103.º-B). Acresce, para as hipóteses de divórcio ou de separação de pessoas e bens litigiosos, e na falta de acordo, a possibilidade de atribuição do direito ao arrendamento da *casa de morada da família* (cf. art. 84.º do R.A.U.) ou de constituição de um arrendamento sobre esta (cf. art. 1793.º) — sendo seguida a modalidade do mútuo consentimento a existência de acordo quanto ao destino da casa constitui, como veremos, requisito para o próprio decretamento do divórcio ou da separação de pessoas e bens. Por último, refira-se que, se o regime de bens não for o da separação, qualquer dos cônjuges ou ex-cônjuges pode requerer inventário para a partilha na sequência de separação de pessoas e bens, divórcio, declaração de nulidade ou anulação do casamento (art. 1404.º, n.º 1 do C.P.C.). Requerido o inventário deve ter-se em conta o disposto nos arts. 1404.º, n.ºs 2 e 3, e 1405.º do C.P.C.

(72) Como se referiu *supra* no texto, se este património não existir ou for insuficiente o pagamento será feito à custa dos bens próprios de qualquer dos cônjuges.

(73) De acordo com as regras descritas *supra* no texto.

(74) Estas são pagas em primeiro lugar pela meação do cônjuge devedor no património comum e, na falta ou insuficiência dos bens comuns, à custa dos bens próprios daquele cônjuge.

(75) Por pagamentos, efectuados à custa deste património, de dívidas que eram da responsabilidade exclusiva de um ou do outro e que não puderam ser, ou não foram, compensados antes (cf. *supra* nota 69).

(76) Ou os herdeiros, se o casamento se dissolveu por morte de um dos cônjuges.

*bitação* entre eles. Apesar de os cônjuges estarem reciprocamente vinculados pelo dever de coabitação, nem sempre a falta desta constitui uma situação juridicamente relevante; para tanto, torna-se necessário que a inexistência de vida em comum entre os cônjuges possa qualificar-se como uma manifestação de *ruptura da comunhão de vida* que o casamento deve visar — e que constitui a sua essência. Ora, tal não acontece se a separação de facto for indesejada por ambos os cônjuges (77), mas verifica-se se, não obstante uma aparência de vida em comum, os cônjuges se comportam como estranhos (78).

A separação de facto não é objecto de um conjunto autónomo e sistematizado de normas. No entanto, pode relevar para diversos efeitos. Entre eles, salientam-se os seguintes: em princípio, isenta do cumprimento do dever de assistência o cônjuge que dela não é culpado ou principal culpado (art. 1765.º, n.º 2) (79); constitui fundamento para a separação de pessoas e bens ou divórcio litigiosos (arts. 1779.º, 1780.º, al. a), 1782.º e 1794.º) e, uma vez provada no respectivo processo, o cônjuge inocente ou menos culpado pode requerer que os efeitos da separação ou do divórcio se retrotraiam à data fixada na sentença como aquela em que se verificou a cessação da coabitação por culpa exclusiva ou predominante do outro (arts. 1789.º e 1794.º); pode determinar a regulação do exercício do poder paternal (art. 1909.º) (80); e pode obstar à transmissão por morte a favor do cônjuge sobrevivente do arrendamento para habitação e dos arrendamentos rural e florestal (81).

(77) Exceptua-se o caso da *ausência*, pois o desaparecimento de um dos cônjuges por certo lapso de tempo sem que dele haja notícia constitui fundamento para a separação de bens (cf. art. 108.º), e mesmo para a separação de pessoas e bens ou para o divórcio (cf. arts. 1781.º, al. b) e 1794.º), independentemente da sua causa. Ainda assim, nos dois últimos casos, apurando-se a existência de culpa, esta deve ser declarada na sentença proferida na respectiva acção (cf. arts. 1782.º, n.º 2, 1783.º, 1787.º e 1794.º) e releva para diversos efeitos (cf., v.g. arts. 1790.º a 1792.º).

(78) No sentido de que existe separação de facto juridicamente relevante se os cônjuges, apesar de viverem sob o mesmo tecto, se comportam reiteradamente como estranhos, cf. Ac. R.P., de 13.12.1979, in *B.M.J.*, n.º 293, p. 440, e Ac. R.P., de 30.10.1984, in *B.M.J.*, n.º 341, p. 477.

(79) Nos termos desta disposição, só excepcionalmente, e por motivos de equidade, o tribunal pode impor esse dever ao cônjuge inocente ou menos culpado. Em especial, poderá fazê-lo atendendo à *duração do casamento* e à *colaboração que o outro cônjuge tenha prestado à economia do casal*.

(80) Cf., igualmente, art. 183.º da O.T.M.

(81) Cf., respectivamente, art. 85.º, n.º 1, al. a), do R.A.U., art. 23.º, n.º 1, do Dec.-Lei n.º 385/88, de 25 de Outubro, e art. 19.º, n.º 2, do Dec.-Lei n.º 394/88, de 8 de Novem-

#### b) *Simple separação judicial de bens.*

A *simple separação judicial de bens* reveste necessariamente carácter *litigioso* (art. 1768.º), é *irrevogável* (art. 1771.º) e releva apenas para *efeitos patrimoniais*; constitui a providência adequada para, num casamento sob regime de comunhão, um dos cônjuges obviar a que o outro, por má administração, ponha em causa o seu património. Assim, o cônjuge que, por esse motivo, esteja *em perigo de perder o que é seu*, poderá requerer tal separação (art. 1767.º). Transitada em julgado a sentença que a decretar, *o regime de bens do casamento passa a ser o da separação*, sendo o património comum partilhado, extrajudicialmente ou por inventário, como se o casamento tivesse sido dissolvido (art. 1770.º).

#### c) *Separação de pessoas e bens.*

A *separação de pessoas e bens* pressupõe uma *crise mais profunda da relação matrimonial* e, tendo efeitos pessoais e patrimoniais, embora não a extinga, modifica-a acentuadamente. A regulamentação legal desta separação é basicamente feita com recurso ao esquema delineado para o divórcio, para o qual a lei remete (art. 1794.º). Deste modo, as modalidades e os pressupostos ou os fundamentos são os mesmos, a tramitação processual é idêntica e os efeitos patrimoniais são iguais, pelo que apenas se justifica salientar as diferenças, apesar de tudo importantes.

A separação de pessoas e bens litigiosa pode ser pedida, *em reconvenção*, pelo réu numa acção de divórcio (litigioso), tal como o pode ser o divórcio pelo réu numa acção de separação, mas, procedendo ambos os pedidos, a sentença deve decretar aquele e não esta (art. 1795.º).

Decretada a separação de pessoas e bens (82), o vínculo conjugal não se dissolve; *extinguem-se apenas os deveres de coabitação* e de *assistência* (83) e *cessam as relações patrimoniais* entre os cônjuges (arts. 1688.º e 1795.º-A). Logo, os deveres pessoais recíprocos de respeito, fidelidade e cooperação mantêm-se nos mesmos termos, e assim permanecerá a relação matrimonial até

bro. Apesar de a lei não o referir expressamente, parece dever entender-se que esta consequência não se verifica se a separação de facto (ao tempo da morte) é alheia à vontade do cônjuge sobrevivente. Relativamente ao arrendamento para habitação, estando este ausente do prédio arrendado, haverá ainda que averiguar se a separação, embora lhe seja inimputável, não traduz uma renúncia definitiva da sua parte a habitar a casa, pois, em caso afirmativo, não deverá beneficiar da transmissão.

(82) Porque só essa separação foi pedida ou só esse pedido procedeu, ou, ainda, porque tal separação foi requerida por ambos os cônjuges, de comum acordo.

(83) Note-se que a extinção deste dever não prejudica o direito a alimentos (cf. arts. 1795.º-A, 2015.º e 2016.º, n.º 4).

que os cônjuges se reconciliem ou o casamento se dissolva (por morte ou divórcio). Na verdade, "os cônjuges podem a todo o tempo restabelecer a vida em comum e o exercício pleno dos direitos e deveres conjugais" (art. 1795.º-C, n.º 1) (84), mas, segundo o disposto no art. 1795.º-D, na falta de *reconciliação*, qualquer deles pode requerer que a separação (85) seja convertida em divórcio (n.º 1), ou podem requerê-lo ambos (n.º 2). Neste caso, o pedido pode ser feito a todo o tempo (n.º 2); caso contrário, cada um dos cônjuges só pode requerer a *conversão* decorridos dois anos sobre o trânsito em julgado da sentença que decretou a separação (n.º 1) (86), a não ser que o outro tenha cometido adultério depois desta, hipótese em que pode ser requerida independentemente daquele prazo (n.º 3) (87).

## 2. Divórcio.

### a) Divórcio por mútuo consentimento.

A lei admite a possibilidade de os cônjuges requererem o divórcio de comum acordo, *no tribunal ou na conservatória do registo civil se, neste caso, o casal não tiver filhos menores ou, tendo-os, o exercício do respectivo poder paternal se mostrar já judicialmente regulado* (88); é o denominado *divórcio por mútuo con-*

(84) A reconciliação, que pode ser feita por termo no processo judicial em que foi decretada a separação, ou por escritura pública, está sujeita a homologação judicial, devendo a respectiva sentença ser oficiosamente registrada (arts. 1795.º-C, n.º 2, do C.C. e 1418.º do C.P.C.); quando a separação tenha corrido os seus termos na conservatória do registo civil — o que só pode acontecer se for seguida a modalidade do mútuo consentimento e o casal não tiver filhos menores ou, tendo-os, o exercício do respectivo poder paternal se mostrar já judicialmente regulado (cf. arts. 1773.º, n.º 2, e 1794.º) —, faz-se por termo no respectivo processo e está sujeita a homologação do conservador, devendo a decisão ser oficiosamente registrada (art. 1795.º-C, n.º 3). Em qualquer caso, a reconciliação produz efeitos a partir da homologação, sem prejuízo das regras relativas ao registo (cf. art. 1795.º-C, n.º 4).

(85) Tenha a mesma sido pedida por ambos, de comum acordo, ou por um deles contra o outro.

(86) Uma vez que, com as alterações introduzidas no C.C. pelo Dec.-Lei n.º 163/95, de 13 de Julho, passou a ser possível (nos casos referidos *supra* na nota 84) a separação de pessoas e bens não judicial, não obstante não ter sido alterada a redacção do art. 1795.º-D, n.º 1, deve entender-se que, quando assim for, o prazo em causa se conta sobre a data do "trânsito" da decisão do conservador que decretou a separação. De resto, não é este o único preceito do C.C. cuja redacção o legislador se "esqueceu" de alterar em face das inovações introduzidas.

(87) Contudo, este direito é excluído se o requerente tiver *instigado* o outro a praticar o adultério ou tiver intencionalmente criado *condições propícias* à verificação deste, ou, ainda, se *renovar*, pelo seu comportamento posterior ao conhecimento do facto, que não o considera impeditivo da subsistência do vínculo conjugal (cf. arts. 1795.º-D, n.º 3, 1780.º).

(88) A possibilidade de os cônjuges, nos casos referidos, requerem o divórcio por

*sentimento* (art. 1773.º), que está regulado nos arts. 1775.º ss. do C.C., 271.º ss. do C.R.C. e 1419.º ss. do C.P.C. Para o requererem, *os cônjuges não têm de revelar a causa do divórcio*, mas, além do comum acordo, é imprescindível a verificação de determinados *requisitos* de carácter substantivo (art. 1775.º, n.ºs 1 e 2): os cônjuges têm de estar *casados há*, pelo menos, *três anos*, e *devem acordar sobre a prestação de alimentos* àquele que destes careça, sobre o *exercício do poder paternal* relativamente aos filhos menores e sobre o *destino da casa de morada da família* (89). A inexistência de filhos menores ou, existindo estes, a prévia regulação judicial do exercício do respectivo poder paternal, apenas constituem, portanto, condições necessárias (requisitos acrescidos) para que o divórcio possa ser requerido na conservatória do registo civil e aí corra os seus termos.

A *tramitação processual* desta modalidade de divórcio é relativamente simples. O requerimento inicial deve ser assinado por ambos os cônjuges, ou pelos respectivos procuradores, e deve ser instruído com os documentos discriminados no art. 1419.º, n.º 1, do C.P.C., ou, caso o divórcio seja requerido na conservatória, no art. 272.º, n.º 1, do C.R.C. Inexistindo fundamento para indeferir liminarmente o requerimento, o juiz (ou o conservador) (90) convoca os cônjuges (91) para uma *primeira conferência* (cf. arts.

mútuo consentimento na conservatória do registo civil, tal como a de aí requerem a separação de pessoas e bens, nos mesmos casos, foi contemplada muito recentemente, ao abrigo da autorização legislativa conferida pela Assembleia da República ao Governo na Lei n.º 3/95, de 20 de Fevereiro, na sequência da qual foi aprovado o novo C.R.C. e foram introduzidas alterações ao C.C. (pelos citados Decs.-Lei n.º 131/95 e 163/95, respectivamente).

(89) A lei exige ainda que os cônjuges acordem sobre o regime que vigorará na pendência do processo quanto a estes três aspectos (art. 1775.º, n.º 3), mas, se o contrário não resultar dos documentos apresentados com o requerimento para o divórcio, presume-se que os acordos para o período posterior se destinam também àquele período (arts. 1419.º, n.º 2, do C.P.C. e 272.º, n.º 2, do C.R.C.). Quanto ao acordo sobre o destino da casa de morada da família, cf. *infra* nota 97.

(90) Nos termos do art. 1778.º-A do C.C., é aplicável ao divórcio por mútuo consentimento decretado pelo conservador do registo civil, com as necessárias adaptações, o disposto nos arts. 1775.º a 1778.º — o mesmo se diga no que respeita à separação de pessoas e bens, por força disposto no art. 1794.º do C.C. —, produzindo as decisões proferidas nestes termos os mesmos efeitos das decisões judiciais sobre idêntica matéria. Note-se também que, segundo o art. 272.º, n.º 3, do C.R.C., é aplicável ao processo de divórcio (ou de separação de pessoas e bens) requerido na conservatória do registo civil, com as necessárias adaptações, o disposto nos arts. 1420.º a 1423.º e 1424.º do C.P.C.

(91) Pode igualmente convocar familiares (parentes ou afins) destes ou quaisquer outras pessoas cuja presença considere útil (art. 1420.º, n.º 1, do C.P.C.). Em princípio, os cônjuges devem comparecer pessoalmente à conferência, sendo a mesma adiada quando algum deles faltar, até que seja requerida a designação de novo dia para a sua realização (art.

1776.º do C.C. e 1420 a 1422.º do C.P.C.), na qual tentará conciliá-los (92); não o conseguindo, adverte-os de que, após um período de reflexão de três meses e até um ano a contar da data desta conferência, deverão renovar o pedido de divórcio, sob pena de este ficar sem efeito. Além disso, o juiz (ou o conservador) deve apreciar os acordos acima referidos e convidar os cônjuges a alterá-los caso os mesmos não acautelem suficiente os interesses cuja salvaguarda se pretende seja assegurada; existindo acordos expressos para o período da pendência do processo, devem estes ser homologados, mas podem ser alterados, ouvidos os cônjuges, se o interesse dos filhos assim o exigir (93). A partir desta conferência fica suspenso o dever de coabitação, e qualquer dos cônjuges pode requerer o arrolamento dos seus bens próprios e dos comuns (94).

Tomando os cônjuges a iniciativa de renovar o pedido de divórcio, após o período de reflexão e dentro do prazo concedido para o efeito, o juiz (ou o conservador) convoca-os para uma *segunda conferência* (arts. 1777.º do C.C. e 1423.º do C.P.C.) (95), na qual tentará, de novo, conciliá-los; persi-

1422.º, n.º 2, do C.P.C.). O cônjuge que estiver ausente do continente ou ilha em que a conferência tem lugar ou estiver impossibilitado de comparecer, pode fazer-se representar por procurador com poderes especiais, mas a conferência pode ser adiada, por um período máximo de 30 dias, se houver motivo para presumir que a impossibilidade de comparecer cessará dentro daquele prazo (art. 1420.º, n.ºs 2 e 3, do C.P.C.).

(92) A conferência pode ser suspensa por um período máximo de 30 dias se existir razão para crer que, deste modo, se facilita a desistência do pedido de divórcio (art. 1422.º, n.º 1, do C.P.C.); desistindo ambos ou um só dos cônjuges, na sequência da suspensão ou mesmo sem ela, tal será consignado em acta e homologado pelo juiz (ou pelo conservador) (art. 1421.º, n.º 1, do C.P.C.).

(93) A lei não se refere à hipótese de não serem apresentados acordos provisórios, mas parece razoável entender que, nesse caso, o juiz (ou o conservador) deve homologar *como provisórios* os acordos estipulados para depois do decretamento do divórcio ou pode alterá-los *provisoriamente*, ouvidos os cônjuges, se o interesse dos filhos o exigir. De qualquer modo, as decisões tomadas quanto aos acordos, bem como o acordo dos cônjuges em se divorciarem, devem ser exarados em acta (art. 1421.º, n.º 2, do C.P.C.).

(94) Esta *providência* corresponde à prevista no art. 1413.º do C.P.C. e pode igualmente ser utilizada como preliminar ou incidente de acção de separação judicial de pessoas e bens ou de divórcio litigiosos e, bem assim, de declaração de nulidade ou de anulação do casamento. A lei processual exige expressamente que os bens a arrolar estejam sob a administração do cônjuge contra o qual é requerida a providência.

(95) Uma vez mais, os cônjuges devem comparecer pessoalmente, mas podem, igualmente, fazer-se representar nos casos e termos referidos *supra* na nota 91. Também aqui é aplicável o referido *supra* na nota 92. Se um ou ambos os cônjuges faltarem — e não se fizerem representar devidamente —, sendo a(s) falta(s) justificada(s), adia-se a conferência; caso contrário, nada sendo requerido por aqueles no prazo de 30 dias, o pedido de divórcio fica sem efeito (cf. art. 1423.º do C.P.C.).

stindo estes no propósito de se divorciarem, se os acordos exigidos acautelarem suficientemente os interesses deles ou dos filhos, será decretado o divórcio; caso contrário, o juiz (ou o conservador) pode marcar prazo para os acordos serem alterados, sob pena de o pedido de divórcio ficar sem efeito (96), ou pode recusar a respectiva homologação e indeferir o pedido de divórcio, o que deverá acontecer sempre se, mesmo introduzidas alterações pelos cônjuges na sequência da decisão proferida nesse sentido, continuarem a não resultar suficientemente acautelados os aludidos interesses (cf. arts. 1777.º, 1778.º e 1778.º-A) (97).

#### b) *Divórcio litigioso.*

Quando o divórcio é requerido ao tribunal por um dos cônjuges contra o outro, denomina-se *divórcio litigioso* (art. 1773.º, n.ºs 1 e 3); aplica-se, então, o disposto nos arts. 1779.º ss. do C.C. e 1407.º e 1408.º do C.P.C.

O divórcio litigioso pode basear-se na *violação culposa dos deveres conjugais* (art. 1779.º), ou em determinados factos subsumíveis a uma outra causa: a *ruptura da vida em comum* (art. 1781.º).

A *violação culposa dos deveres conjugais* constitui fundamento do divórcio quando, pela sua gravidade ou reiteração, comprometa a possibilidade de vida em comum (art. 1779.º, n.º1) (98), mas o cônjuge ofendido não poderá obtê-lo

(96) Desta decisão, tal como da proferida na primeira conferência no sentido de os cônjuges deverem alterar os acordos em causa, não cabe recurso (cf. art. 1424.º do C.P.C.).

(97) Ao exigir a celebração do acordo sobre o destino da casa de morada da família, a lei pressupõe, obviamente, que tal seja possível e que o seu objecto seja legalmente admissível. Assim, só em função do regime jurídico do título (direito) que permite a utilização da casa para morada da família se pode aferir se é viável, ou em que termos o é, a celebração de um acordo entre os cônjuges sobre a matéria. Não sendo possível a celebração do acordo, ou só o sendo em determinados termos, parece razoável entender que não deve ser indeferido o pedido de divórcio; o seu decretamento justifica-se com o acordo possível, ou, face à impossibilidade de o firmar, mesmo sem ele. Eventualmente, a situação determinará maiores exigências quanto ao teor dos outros dois acordos exigidos.

Para a hipótese de a casa ser tomada de arrendamento, sujeito às normas do R.A.U. (cf. *infra* nota 115), a lei possibilita aos cônjuges acordarem em que a posição de arrendatário fique pertencendo a qualquer deles; havendo transferência do direito ao arrendamento, deve a mesma ser notificada oficiosamente ao senhorio (cf. art. 84.º, n.ºs 1 e 4, do R.A.U.).

(98) Tem-se entendido que a possibilidade de vida em comum fica comprometida quando, em face dos factos provados, se conclua não ser razoável exigir ao cônjuge ofendido que continue a conviver com o outro. Sobre o assunto cf., *v.g.*, Ac. S.T.J. de 25.06.1992, in *B.M.J.*, n.º 418, pp. 783 ss., e doutrina e jurisprudência aí citadas.

A lei refere que o tribunal, na apreciação da gravidade dos factos invocados, deve tomar em conta, designadamente, a eventual culpa do requerente e o grau de educação e sensibilidade moral dos cônjuges.

se: tiver *instigado* o outro a praticar o facto que invoca para fundamentar o pedido; tiver criado, intencionalmente, *condições propícias* à verificação desse facto; revelar, pelo seu comportamento posterior ao conhecimento do mesmo, que não o considera *impeditivo da vida em comum* (99). Nestes casos, a lei determina a *exclusão do direito de requerer o divórcio* (art. 1780.º). De acordo com o disposto no art. 1785.º, n.º 1, a legitimidade para intentar a acção de divórcio com este fundamento cabe, em princípio, ao cônjuge ofendido, mas se este estiver *interdito* (cf. art. 138.º ss.), é atribuída ao seu representante legal, mediante prévia autorização do *conselho de família* (cf. arts. 1951.º ss.), a não ser que aquele seja o outro cônjuge, caso em que é conferida a qualquer parente na linha recta ou até ao terceiro grau da linha colateral do ofendido, em nome deste, igualmente com autorização prévia do conselho de família.

Constituem fundamentos do divórcio por *ruptura da vida em comum*:

a) a *separação de facto por seis anos consecutivos*, determinando a lei que, para este efeito, "(...) há separação de facto (...) quando não existe comunhão de vida entre os cônjuges e há da parte de ambos, ou de um deles, o propósito de não a restabelecer" (art. 1782.º, n.º 1);

b) a *ausência, sem que do ausente haja notícias, por um mínimo de quatro anos*;

c) a *alteração das faculdades mentais do outro cônjuge, se durar há mais de seis anos e, pela sua gravidade, comprometer a possibilidade de vida em comum*. Note-se, contudo, que o pedido de divórcio com este fundamento deve ser indeferido "(...) quando seja de presumir que o divórcio agrave consideravelmente o estado mental do réu" (art. 1784.º).

No primeiro caso, qualquer dos cônjuges tem legitimidade para requerer o divórcio; nos outros dois, este só pode ser requerido pelo cônjuge que invoca o fundamento respectivo (art. 1785.º, n.º 2).

Deve referir-se que, em qualquer caso, o direito ao divórcio não é pas-

Muito debatida na doutrina e na jurisprudência, em particular no que respeita ao divórcio com fundamento na violação culposa do dever de coabitação, foi a questão de saber se o seu autor tinha o ónus da prova da culpa do réu — o ónus de alegar factos ou circunstâncias capazes de revelar ou indiciar essa culpa — ou se, pelo contrário, lhe bastava invocar os elementos objectivos daquela violação, beneficiando de uma *praesumptio iuris* de culpa por parte do réu, a quem incumbiria provar a sua inocência. A questão foi resolvida pelo Assento n.º 5/94 do S.T.J., de 26.01.1994, in *Diário da República*, I-A Série, n.º 70, de 24.03.1994, no sentido da primeira posição.

(99) A lei refere o *perdão, expresso ou tácito*, como exemplo de atitude reveladora de que o cônjuge não considera o acto praticado como impeditivo da vida em comum (art. 1780.º, al. b)). Sobre o assunto, cf. Ac. S.T.J., de 25.06.1992, in *B.M.J.*, n.º 418, pp. 783 ss.

sível de transmissão por morte. Todavia, tendo a acção sido intentada, os herdeiros do autor podem continuá-la para efeitos patrimoniais, assim como a acção pode prosseguir contra os herdeiros do réu, para os mesmos efeitos, designadamente os decorrentes da *declaração do cônjuge culpado* (100) (art. 1785.º, n.º 3).

Cumpra também notar que, decorridos dois anos sobre a data em que o cônjuge ofendido, ou o seu representante legal, teve conhecimento do facto susceptível de fundamentar o direito ao divórcio, este já não pode ser pedido, por *caducidade da acção* respectiva. Este prazo de caducidade corre separadamente em relação a cada um dos factos ocorridos, mas, se o facto for continuado, só corre a partir da data em que o mesmo tiver cessado (art. 1786.º).

Afigura-se ainda pertinente aludir às *regras processuais* aplicáveis a esta modalidade de divórcio (arts. 1407.º e 1408.º do C.P.C.):

Existindo fundamento para o divórcio, se a petição que visa o seu decretamento estiver em termos de ser recebida e não houver motivo para o indeferimento liminar, o juiz deve designar o dia para uma tentativa de conciliação, à qual as partes devem comparecer pessoalmente ou, estando ausentes do continente ou ilha onde corre o processo, fazendo-se representar por mandatário com poderes especiais, sob pena de serem condenados no pagamento de multa (101). Comparecendo ambos os cônjuges e não sendo possível conciliá-los, o juiz deve tentar obter o seu acordo para o divórcio por mútuo consentimento (102). Frustrando-se, igualmente, esta tentativa, o juiz procurará obter o acordo deles sobre a prestação de alimentos, a regulação do exercício do poder paternal quanto aos filhos menores e, sendo caso disso, sobre a utilização da casa de morada da família durante o período da pendência do processo. Aliás, em qualquer altura do processo, o juiz, por sua própria iniciativa ou a requerimento de algum dos cônjuges, pode fixar um regime provisório quanto a estes três aspectos, se o considerar conve-

(100) Cf. art. 1787.º. Nos termos deste artigo, havendo *culpa* de um ou de ambos os cônjuges, deve a mesma ser declarada na sentença — com indicação do cônjuge principal culpado se a culpa de um for *consideravelmente superior* à do outro. Tal declaração deve ser feita ainda que o réu não tenha deduzido reconvenção ou já tenha decorrido o prazo de caducidade relativamente aos factos por si alegados.

(101) Se o réu estiver ausente em parte incerta, serão efectuadas diligências pela secretaria para conhecer a sua residência; não resultando estas, fica sem efeito a designação do dia para a tentativa de conciliação e o juiz ordenará a citação edital daquele.

(102) A opção por esta modalidade de divórcio pode ser feita em qualquer altura do processo, desde que se verifiquem os necessários pressupostos, seguindo-se então as regras respectivas (cf. arts. 1774.º, n.º 2, do C.C. e 1407.º, n.ºs 3 e 4, do C.P.C.).



niente, podendo ordenar a prévia realização de diligências que tenha por necessárias para se habilitar a decidir.

Faltando ambos os cônjuges ou algum deles à tentativa de conciliação, ou não sendo possível obtê-la, nem obter o acordo para a conversão do divórcio em divórcio por mútuo consentimento, o juiz deve ordenar a notificação do réu para contestar dentro do prazo de vinte dias; se este o fizer, seguem-se os termos do processo ordinário (arts. 486.º ss. do C.P.C.); caso contrário, é o autor notificado para, no prazo de cinco dias, apresentar um rol de testemunhas (não mais de oito) e requerer quaisquer outras provas. Havendo necessidade absoluta da realização de diligências probatórias antes da audiência para discussão e julgamento da causa, estas serão efectuadas e, uma vez findas, ou não sendo necessária a sua prévia realização, é designado o dia para a referida audiência, feita com intervenção de tribunal colectivo. Encerrada a discussão, o tribunal deve pronunciar-se sobre as matérias de facto e de direito; a decisão (103) é ditada para a acta pelo respectivo presidente, descrevendo os factos que forem considerados provados.

#### c) Efeitos do divórcio.

O divórcio dissolve o casamento e tem efeitos jurídicos idênticos aos da dissolução por morte, salvas as excepções contempladas na lei (104); é o *princípio geral* proclamado no art. 1788.º.

No que respeita à *data em que se produzem os efeitos do divórcio*, dispõe o art. 1789.º: a regra é a de que se produzem a partir do trânsito em julgado da respectiva sentença (n.º 1), embora os efeitos patrimoniais só possam ser opostos a terceiros a partir da data do registo daquela (n.º 3) (105). No en-

(103) A decisão é tomada por maioria e o presidente, tal como qualquer dos outros dois juízes, podem formular voto de vencido.

(104) Entre elas, para além do que *infra* será referido no texto, são de salientar diferenças no que respeita *v.g.*: ao direito ao nome (arts. 1677.º-A e 1677.º-B); ao poder paternal (arts. 1904.º e 1905.º); ao direito a alimentos (arts. 2016.º e 2018.º); à sucessão na titularidade das relações jurídicas patrimoniais em geral (art. 2133.º, n.º 1, als. a) e b), e n.º 2, e 2317.º, al. d); ao destino da casa de morada da família que constitua bem próprio ou comum (arts. 1793.º e 2103.º-A); e à transmissão da posição do direito do arrendatário habitacional (arts. 84.º e 85.º do R.A.U.).

(105) Não obstante ter sido contemplada a possibilidade de o divórcio por mútuo consentimento ser decretado pelo conservador do registo civil, não foi dada nova redacção aos n.ºs 1 e 3 do art. 1789.º, que continuam a referir-se apenas à *sentença* — tal como o n.º 2, mas este está claramente configurado para os processos litigiosos —, apesar de a decisão proferida pelo conservador ser recorrível para o Tribunal da Relação (cf. art. 274.º, n.º 1, do C.R.C.). Assim, salvo melhor opinião, parece dever entender-se que os efeitos do divórcio requerido na conservatória (e decretado) se produzem a partir do "trânsito" da respectiva deci-

ranto, relativamente às relações patrimoniais entre os cônjuges, os efeitos retrotraem-se à data da proposição da acção (n.º 1), a não ser que a falta de coabitação entre os cônjuges esteja provada no processo de divórcio litigioso, pois, nesse caso, o cônjuge inocente ou menos culpado pode requerer que tais efeitos se retrotraiam à data fixada na sentença como aquela em que a falta de coabitação tenha cessado por culpa exclusiva ou predominante do outro (n.º 2). Aliás, e como foi referido, a culpa exclusiva ou principal do divórcio pode relevar para outros efeitos. Assim, de acordo com o disposto nos arts. 1790.º a 1792.º (106), o cônjuge a quem esta for atribuída:

a) se o regime de bens for o da comunhão geral, não pode receber na partilha mais do que receberia se o regime fosse o da comunhão de adquiridos;

b) perde todos os benefícios recebidos ou a receber do outro cônjuge ou de terceiro, em vista do casamento ou em atenção ao estado de casado, quer a estipulação que os contemplou seja anterior ou posterior ao casamento (107); e

c) deve indemnizar o outro cônjuge pelos danos não patrimoniais causados pela dissolução do casamento (108).

Conforme referido, como condição para o decretamento do divórcio por mútuo consentimento, a lei exige a celebração de acordos entre os cônjuges sobre alimentos àquele que deles careça (109), sobre o exercício do poder paternal relativamente aos filhos menores e sobre o destino da casa de morada da família (110), em termos de se acautelarem suficientemente os interesses deles e dos filhos. O mesmo não acontece sendo o divórcio litigioso, como bem se compreende, mas nada impede que os cônjuges acor-

são do conservador — já que esta produz os mesmos efeitos da sentença (cf. *supra* nota 90) —, ou do trânsito em julgado do Acórdão do Tribunal da Relação, caso tenha havido recurso (cf. art. 274.º, n.º 2, do C.R.C.), e que a possibilidade de oposição dos efeitos patrimoniais a terceiros se verifica a partir do registo efectuado nos termos previstos nos arts. 273.º ou 274.º, n.º 3, ambos do C.R.C., consoante o caso.

(106) Os efeitos que resultam destes artigos não esgotam, como veremos, todos os previsto na lei.

(107) Pelo contrário, o cônjuge considerado inocente ou menos culpado conserva os referidos benefícios, ainda tenham sido estipulados com cláusula de reciprocidade, embora possa renunciar a eles. Havendo filhos, porém, a renúncia só pode ser feita em favor destes.

(108) Este dever também impende sobre o cônjuge que pediu o divórcio com fundamento na alteração das faculdades mentais do outro. Em qualquer caso, o pedido de indemnização deve ser deduzido na própria acção de divórcio.

(109) Ainda que nenhum dos cônjuges careça deles aquando do divórcio, ambos têm direito a pedi-los posteriormente (art. 2016.º, n.º 1, al. c)).

(110) Cf. *supra* nota 97.

dem sobre tais aspectos, ainda que se mantenha esta modalidade, sendo até desejável que o façam (111). Na falta de acordo, as soluções legais são as seguintes:

Relativamente aos *alimentos*, têm direito a eles (art. 2016.º, n.ºs 1 e 2) (112); o cônjuge considerado inocente ou menos culpado; o cônjuge réu na acção de divórcio com fundamento na alteração das suas faculdades mentais; ambos os cônjuges, se foram considerados igualmente culpados; o cônjuge que a eles não teria direito, excepcionalmente, e por motivos de equidade, atendendo, em particular, à duração do casamento e à colaboração que tenha prestado à economia do casal;

No que concerne ao *destino dos filhos* e ao exercício do respectivo *poder paternal* (art. 1905.º, n.ºs 2 e 3, e 1906.º) (113) a decisão final cabe ao tribunal e será tomada de harmonia com os interesses dos menores. Estes podem ser confiados à guarda de qualquer dos pais (114). De qualquer modo, será fixado um regime de visitas ao progenitor que não tenha a guarda do filho, excepto se o interesse deste o desaconselhar. O exercício do poder paternal cabe ao progenitor a quem o filho foi confiado, mas pode ser acordado, ou decidido pelo tribunal, que a administração dos bens do filho seja exercida pelo outro, a quem, de resto, assiste, sempre, o poder de vigiar a educação e as condições de vida do menor.

Finalmente, quanto ao *destino da casa de morada da família*, distingue-se consoante esta é tomada de arrendamento (115) (art. 84.º do R.A.U.) ou constitui bem próprio de um dos cônjuges (ou ex-cônjuges) ou bem comum de ambos (116) (art. 1793.º). Na primeira hipótese, cabe ao tribunal

(111) Aliás, como foi referido, o juiz deve até procurar obter o acordo dos cônjuges quanto aos dois primeiros aspectos e, sendo caso disso, quanto à utilização da casa de morada da família durante o período da pendência do processo (art. 1407.º, n.º 2, do C.P.C.).

(112) Cf., ainda, arts 2003.º ss. e 2019.º.

(113) Cf., ainda, arts. 174.º ss. da O.T.M.

(114) Em caso de perigo para a segurança, saúde, formação moral ou educação do menor, este pode ser confiado à guarda de terceira pessoa ou de estabelecimento de educação ou assistência. Deve, então, ser estabelecido um regime de visitas aos progenitores, a menos que o interesse daquele aconselhe o contrário. Os poderes e deveres dos pais que forem exigidos pelo adequado desempenho das funções da pessoa ou estabelecimento a cuja guarda o menor foi confiado caberão àquela ou a este, quanto aos restantes, o tribunal decidirá a qual dos progenitores competirão. Sobre a matéria, cf. arts. 1905.º, n.ºs 2 e 3, 1907.º, 1918.º e 1919.º.

(115) Arrendamento para habitação sujeito à normas do R.A.U. — como normalmente acontece —, pois estando sujeito a regime especial, haverá, naturalmente, que respeitar as regras respectivas.

(116) Ou, bem assim, quando estes são os únicos comproprietários dela, ou quando

decidir qual dos dois ficará como arrendatário; para tanto, deverá atender à situação patrimonial de cada um, às circunstâncias de facto relativas à ocupação da casa, ao interesse dos filhos, à culpa atribuída no divórcio, ao facto de o arrendamento ser anterior ou posterior ao casamento e a quaisquer *outras razões atendíveis*; havendo transferência do direito ao arrendamento, a decisão será notificada officiosamente ao senhorio. Nas hipóteses restantes, o tribunal pode dar de arrendamento a casa ao cônjuge (ou ex-cônjuge) não titular — ou não titular em exclusivo — de direito sobre ela, tendo em conta, *nomeadamente*, as necessidades de cada um e o interesse dos filhos de ambos. Este arrendamento fica sujeito às regras do arrendamento para habitação, embora o tribunal possa definir as condições contratuais, ouvidos os interessados, e possa fazer caducar o arrendamento, quando o senhorio o requeira, caso circunstâncias supervenientes o justifiquem.

\* \* \*

De acordo com os dados estatísticos disponíveis (117), em Portugal, entre 1990 e 1994, inclusive, foram celebrados 100.195 casamentos civis e 247.333 casamentos católicos, realizaram-se 1.051 separações de pessoas e bens e foram decretados 57.939 divórcios.

\* \* \*

Entre a data da conclusão e a data da publicação do presente relatório verificaram-se alterações legislativas com reflexos em algumas das matérias aqui abordadas. Não sendo oportuno modificá-lo em conformidade com tais alterações, cumpre no entanto referir que, entretanto:

O Código Civil foi alterado: pela Lei n.º 84/95, de 31 de Agosto; pelo Dec.-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, (cf. apenas o respectivo art. 4.º); e pelo Dec.-Lei n.º 35/97, de 31 de Janeiro;

O Código de Processo Civil foi revisto pelo Dec.-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, e pelo Dec.-Lei n.º 180/96, de 25 de Setembro;

O Código do Registro Civil foi modificado pelo Dec.-Lei n.º 36/97, de 31 de Janeiro; e

O Regulamento da Nacionalidade Portuguesa (Dec.-Lei n.º 322/82, de 12 de Agosto) foi alterado pelo Dec.-Lei n.º 37/97, de 31 de Janeiro.

apenas um, ou ambos, são titulares de outro direito ao abrigo do qual se processava a utilização da casa para o efeito e cujo regime permita a constituição de um arrendamento como acontece relativamente ao direitos de usufruto e de superfície (cf. arts. 1444.º e 1445.º).

(117) *Estatísticas Demográficas*, Instituto Nacional de Estatística (I.N.E.).

