

UNIVERSIDADE DE LISBOA
FACULDADE DE DIREITO



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

Crédito compensatório - alguns problemas que o atual paradigma suscita

Dissertação realizada no âmbito do Mestrado em Direito e Prática

Jurídica, na especialidade de Direito Civil

Orientadoras: Professora Doutora Sofia Henriques e Professora Doutora Margarida Silva
Pereira

Ana Catarina Vitorino Vinagre

Maio, 2024

À minha família, pelo apoio incondicional e por me ensinarem a lutar por aquilo em que acredito;

Aos meus amigos, pela paciência para me ouvir e por me incentivarem a continuar mesmos nos dias mais difíceis;

Às minhas Orientadoras, Professora Sofia Henriques e Professora Margarida Silva Pereira, pela disponibilidade e por me continuarem a mostrar a beleza do Direito da Família.

Muito obrigada.

Resumo

A presente dissertação tem como objetivo analisar a figura do crédito compensatório, previsto no n.º 2 do artigo 1676.º do Código Civil. Assim, iremos densificar o conceito de crédito compensatório, refletindo sobre a sua natureza jurídica e o seu fundamento e o modo como o mesmo está relacionado com os deveres conjugais e com a sua eventual violação.

Com esse intuito, far-se-á uma breve análise histórica, no geral, sobre a evolução do instituto do divórcio em Portugal e, em concreto, sobre a forma como as alterações legislativas inseridas pela Lei n.º 496/77, de 25 de novembro, e pela Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, impactaram na consagração do crédito compensatório a ex-cônjuges no ordenamento jurídico nacional. Esta análise implicará breves considerações sobre a evolução dos direitos dos cônjuges, nomeadamente dos direitos das mulheres, e o modo como as mudanças sociais que observámos, sobretudo desde a Revolução de 1974, impactam na forma como a figura deverá ser perspectivada.

Para além disso, analisaremos de forma crítica os atuais requisitos previstos na lei para a atribuição do crédito. Deste modo, iremos tentar densificar os diversos conceitos indeterminados que compõe a norma em estudo, aplicando esses conceitos a alguns exemplos práticos.

Por fim, no último capítulo da presente dissertação, constam algumas propostas que visam colmatar algumas das críticas realizadas durante o seu desenvolvimento, pois a atual norma prevista carece de aplicabilidade prática, devido à sua complexidade e indeterminação.

Palavras-chave: crédito compensatório; deveres conjugais; dissolução do casamento; enriquecimento sem causa; responsabilidade civil.

Abstract

The aim of this dissertation is to analyse the concept of compensatory credit, as set out in Article 1676(2) of the Civil Code. Thus, we will densify the concept of compensatory credit, reflecting on its legal nature and foundation and how it is related to marital duties and their possible violation.

To this end, a brief historical analysis will be made, in general, of the evolution of the institute of divorce in Portugal and, specifically, of how the legislative changes introduced by Law no. 496/77, of 25 November, and Law no. 61/2008, of 31 October, impacted on the enshrinement of compensatory credit for ex-spouses in the national legal system. This analysis will involve brief considerations on the evolution of spouses' rights, particularly women's rights, and how the social changes we have seen, especially since the 1974 Revolution, have had an impact on the way the figure should be viewed.

In addition, we will critically analyse the current requirements set out in the law for granting credit. In this way, we will try to densify the various undetermined concepts that make up the rule under study, applying these concepts to some practical examples.

Finally, the last chapter of this dissertation contains some proposals aimed at remedying some of the criticisms made during its development, since the current rule lacks practical applicability due to its complexity and indeterminacy.

Keywords: compensatory credit; conjugal duties; dissolution of marriage; unjust enrichment; civil liability

Índice

Abreviaturas	7
1. Introdução	8
2. O crédito compensatório em Portugal	9
2.1. A história do instituto	9
2.1.1. O regime de 1977.....	12
2.1.2. O regime de 2008.....	14
2.2. A noção de crédito compensatório	17
2.2.1. A compensação em sentido técnico.....	17
2.2.2. Enquadramento da figura no âmbito dos deveres conjugais.....	20
2.3. Dificuldade de densificação do instituto.....	23
2.4. Conceito de contribuição consideravelmente superior	24
2.5. Renúncia excessiva	30
2.6. Prejuízos patrimoniais importantes.....	35
3. Exigibilidade	41
3.1. Momento em que o crédito se torna exigível.....	41
3.2. O crédito compensatório e a sucessão por morte.....	46
3.3. Determinação do <i>quantum</i>	50
3.4. O incumprimento do dever de contribuir para os encargos da vida familiar na constância do matrimónio.....	53
3.5. O problema da volubilidade do património	58
3.6. Acordos sobre os efeitos patrimoniais do divórcio	58
3.6.1. A relevância da autonomia da vontade no contrato de casamento.....	58
3.6.2. Limites à autonomia privada dos cônjuges.....	60
3.6.3. Admissibilidade dos acordos sobre os efeitos patrimoniais do divórcio	61
4. Repensar o crédito compensatório	66
4.1. Questões de prova e a sua valoração.....	67

4.2. A subsidiariedade do enriquecimento sem causa	68
4.3. A responsabilidade civil por violação da confiança	70
5. Conclusão.....	74
Bibliografia	79
Jurisprudência consultada	83

Abreviaturas

Art.(s)	Artigo(s)
CC	Código Civil
Cf.	Confronte
CPC	Código de Processo Civil
CRP	Constituição da República Portuguesa
n.º	Número(s)
p.(p)	Página(s)
ss.	Seguinte(s)
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
Vd.	Vide

1. Introdução

A presente dissertação tem como objetivo estudar a figura do crédito compensatório, prevista e regulada no n.º 2 do artigo 1676.º do CC, nomeadamente a sua natureza jurídica e os requisitos para a sua aplicação.

Pelo tema em análise iremos relacionar a aplicação do instituto com o seu potencial contributo para a luta pela igualdade de género, sendo que reforçamos, em diversos pontos, a leitura que será necessária realizar para compreendermos os fundamentos que levam à consagração do crédito compensatório e reforçamos a importância da sua aplicação.

Para tal, começaremos por fazer uma breve análise histórica da evolução do instituto do divórcio em Portugal, nomeadamente sobre as alterações introduzidas pela Lei n.º 496/77, de 25 de novembro, e, em especial, pela Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro. Mais concretamente, analisamos o impacto da consagração do direito à igualdade na ação de divórcio e a alteração dos fundamentos que permitem a instauração da ação de divórcio sem consentimento de um dos cônjuges. Em relação ao crédito compensatório, importa referir que apenas com a reforma de 2008 se elimina a presunção de renúncia ao mesmo.

De seguida, refletimos sobre a natureza da figura do crédito compensatório e o seu enquadramento nos deveres conjugais, assim como sobre a dificuldade de aplicação do instituto, que se deve também à utilização de critérios indeterminados de difícil densificação.

Assim, analisar-se-ão e densificam-se, em particular, os conceitos de “contribuição consideravelmente superior”, de “renúncia excessiva” e da verificação de “prejuízos patrimoniais importantes”, por forma a tomar posição sobre o modo mais adequado de preenchimento de cada um dos requisitos. Nestes pontos também se torna necessário discutir o conceito de trabalho doméstico para verificar que prestações serão consideradas para o potencial reconhecimento do direito de crédito do cônjuge que mais se sacrificou.

Adicionalmente, pretende-se também tirar algumas conclusões sobre a exigibilidade do crédito compensatório, da influência desta exigibilidade na determinação do *quantum* indemnizatório e também, ainda que de forma breve, analisar como esta se irá articular com a possibilidade de intentar, na constância do matrimónio, uma ação contra o outro cônjuge quando o mesmo incumpra o dever de contribuir para os encargos da vida familiar. Esta discussão é particularmente relevante se considerarmos que o crédito compensatório só poderá ser exigido após a dissolução do casamento.

Posteriormente, iremos analisar e tomar posição em relação à possibilidade de requerer o crédito compensatório nos casos em que o casamento se dissolve por morte. Neste âmbito, a questão sob a qual nos debruçamos é o modo como se poderá analisar um eventual desequilíbrio que surja entre as partes, após o falecimento do cônjuge que beneficiou dos sacrifícios do requerente do crédito compensatório.

Seguidamente, debruçar-nos-emos sob a possibilidade de os cônjuge regularem, por contrato, alguns aspetos do crédito compensatório, nomeadamente o *quantum* e forma de cumprimento do crédito, refletindo também sobre a preponderância a dar a autonomia privada dos mesmos nesta matéria, mas também os limites e as matérias que não poderão ser reguladas por acordo.

Por fim, propomo-nos analisar em maior detalhe o problema da prova e da sua valoração no âmbito da ação que tem como intuito reconhecer a atribuição deste crédito e tomar posição sobre a aproximação da figura a uma matriz de responsabilidade civil ou a uma matriz da figura do enriquecimento sem causa.

2. O crédito compensatório em Portugal

2.1. A história do instituto

Antes de se analisar, em concreto, a evolução do crédito compensatório, não poderemos deixar de fazer uma breve análise sobre a evolução do instituto do divórcio, pois os percursos evolutivos das duas figuras estão bastante interligados, principalmente se considerarmos a que a atribuição do crédito compensatório poderá ser um efeito do divórcio.

A forma como o instituto do divórcio vai evoluindo em Portugal ao longo da história está intimamente ligado ao papel que as mulheres vão exercendo na comunidade e a perspetiva que a sociedade tem do casamento e da família. Assim, podem distinguir-se três sistemas que encaram o divórcio de diversos pontos de vista: o sistema do divórcio-sanção, o do divórcio-remédio e o do divórcio-constatação da rutura do casamento.

No sistema do divórcio-sanção o enfoque incide sobre a avaliação do comportamento culposos de um dos cônjuges. Significa isto que a ação de divórcio apenas é admissível quando existe uma conduta de tal modo gravosa de um dos cônjuges que se torna insustentável a manutenção da vida conjugal¹.

¹ Eva Dias Costa, *Da relevância da culpa nos efeitos patrimoniais do divórcio* (Coimbra: Almedina, 2005). Página 32.

Relativamente à legitimidade ativa para a propositura da ação de divórcio sem consentimento do outro cônjuge, no âmbito do divórcio-sanção apenas o cônjuge não faltoso poderia instaurar a ação de divórcio, considerando que o mesmo era visto como uma sanção aplicada ao cônjuge inadimplente. Esta forma de perceber o divórcio terá outras consequências, nomeadamente no plano patrimonial, pois o cônjuge considerado culpado poderia inclusivamente ter de responder pelos danos patrimoniais e não patrimoniais causados ao cônjuge com a dissolução do casamento.

A questão que poderia eventualmente ser mais complicada de avaliar seria os casos em que o Tribunal poderia entender que ambos os cônjuges contribuíram para a dissolução do matrimónio. Neste sentido, poderemos fazer referência ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (doravante referido como “STJ”), de 17 de junho de 2004². Na referida decisão o STJ considera que quando ambos os cônjuges contribuíram para o fracasso do casamento será necessário averiguar se um deles contribuiu de forma muito superior, pois se a diferença for insignificante não existirá um principal culpado. Após refletir sobre os argumentos apresentados pelas partes, o STJ decide manter a decisão do Tribunal da Relação do Porto, pois decidiu que ambos os cônjuges contribuíram para a dissolução do casamento, então nenhum dos dois poderia ser considerado como único responsável, não havendo lugar à atribuição de uma indemnização pelos danos não patrimoniais provocados pelo divórcio.

A possibilidade de aplicação de sanções de carácter patrimonial com base na culpa era uma circunstância que dificultava todo o processo de divórcio. Como será perceptível, no âmbito do divórcio sem consentimento de um dos cônjuges haverá necessariamente uma atmosfera de conflito e desentendimento entre os cônjuges, pois, caso contrário, teriam recorrido ao divórcio por mútuo consentimento, cuja tramitação é mais simples e maioritariamente corre fora do tribunal. A ideia da avaliação da culpa de um dos cônjuges estimula a discussão de aspetos da vida privada do casal sobre os quais o Estado, no caso representado pelo Tribunal, não deverá pronunciar-se.

Os fatores descritos acima e a alteração dos valores comuns partilhados pela comunidade como um todo fizeram com que se começasse gradualmente a admitir a ideia de que o divórcio poderia ocorrer sem que para tal existisse culpa de qualquer um dos cônjuges. Deste modo, embora o divórcio ainda seja uma medida de “*última ratio*”, aplicável apenas perante situações

² Acórdão do STJ de 17/06/2004, proferido no âmbito do processo, Processo n.º 04B1819. Relator: Araújo Barros. Disponível em www.dgsi.pt (último acesso a 09/05/2024).

em que a manutenção da vida em comum se torne insustentável, a dissolução é possível ainda que não se verifique a culpa do outro cônjuge. Assim, o enfoque da ação de divórcio deixa de ser a aplicação de uma sanção a uma das partes que celebrou o contrato (considerada responsável pela cessação do mesmo), mas sim pôr fim a uma situação de crise conjugal irreparável.

Como teremos oportunidade de desenvolver num ponto posterior, esta visão do casamento parece-nos inaceitável. Os cônjuges gozam de autonomia privada e, como tal, devem poder conformar a sua relação do modo que considerarem mais adequado. Ainda que não se apliquem *tout court* as regras do Direito geral das Obrigações, tem de se ter em consideração que o casamento é um vínculo contratual no qual a vontade das parte em manter a relação deve desempenhar um papel central.

Com o desenvolvimento e aceitação deste pensamento, a doutrina começa a discutir a possibilidade da consagração de um modelo de divórcio-constatação da rutura³. Neste sistema, qualquer uma das partes poderá requerer o divórcio, ainda que objetivamente tenha sido a parte que mais contribuiu para que a relação conjugal definhasse, uma vez que a mera vontade de pôr fim à relação conjugal seria suficiente para conferir ao cônjuge legitimidade para intentar a ação de divórcio. Assim, o divórcio é concedido pela mera constatação da rutura da relação, sem que seja realizado qualquer juízo de valor sobre os comportamentos que levaram à dita rutura.

Neste sentido, parece-nos que o atual sistema vigente em Portugal pode ser considerado um sistema misto, pois o artigo 1781.º do CC prevê nas suas diversas alíneas causas objetivos e causa subjetivas que podem servir de fundamento do divórcio sem consentimento de um dos cônjuges. Embora a alínea d) fosse, à primeira vista, a que mais se assemelhasse à ideia de mera constatação da rutura da relação matrimonial, a sua aplicação carece da densificação de alguns conceitos indeterminados, pelo que não consideramos que se inclua no modelo descrito⁴. Por outro lado, a aplicação do fundamento previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo

³ Esta possibilidade começou a ser discutida no âmbito de diversos ordenamentos jurídicos a partir de 1970, sensivelmente. Não obstante, este modelo ainda não corresponde a nenhum dos sistemas legais atualmente em vigor, uma vez que são colocados limites à legitimidade para requerer a ação de divórcio, uma vez que o seu fundamento tem de corresponder a uma das alíneas do artigo 1781.º do CC, cuja enumeração é taxativa. Neste sentido, para mais desenvolvimentos, consultar Francisco Pereira Coelho e Guilherme De Oliveira, *Curso de Direito da Família: volume I: Introdução Direito Matrimonial*, 5.ª ed. (Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016). Páginas 682 e ss. Disponível on-line em www.centrodedireitodafamilia.org. (último acesso a 09/05/2024).

⁴ Sofia Henriques, *A proteção patrimonial nas relações conjugais e paraconjugais – a necessidade de um novo paradigma*. tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, com vista à obtenção do grau de

1781.º do CC pressupõe apenas que decorra o prazo previsto na lei. Isto é, o decurso do tempo, que é um facto objetivo e de mera constatação, é causa suficiente para que se reconheça a existência de um fundamento para a propositura da ação de divórcio. Assim, por estarem consagradas causas objetivas e subjetivas, consideramos que o atual regime vigente em Portugal é um sistema misto, que se aproxima do modelo de divórcio-constatação da rutura, sem o prever na sua totalidade.

2.1.1. O regime de 1977

A história do instituto do divórcio teve início, em Portugal, no ano de 1910. O regime surgiu no nosso ordenamento jurídico prevendo desde logo duas modalidades de divórcio. Por um lado, o divórcio poderia ser requerido por mútuo consentimento. Por outro lado, o divórcio litigioso poderia ter por base o incumprimento de deveres conjugais (divórcio-sanção), na qual se avalia a culpa de um dos cônjuges, ou poderia ainda ter por base a rutura da relação conjugal (divórcio-rutura). Posteriormente, a lei deixou de reconhecer a possibilidade de um divórcio-rutura mesmo no casamento civil⁵.

Passados sessenta e quatro anos da sua consagração legal após a revolução do 25 de abril de 1974, foi aprovada a Constituição da República Portuguesa de 1976 (“CRP”), que representou uma profunda alteração nos valores e direitos fundamentais reconhecidos. Entre estas alterações, a mais relevante, pelo menos para o tema em análise, foi a consagração da igualdade entre os cônjuges. Deste modo foi reconhecida importância aos interesses de ambos os cônjuges que passam a conformar a condução da vida em conjunto.

Assim, o instituto sofreu grandes alterações quando, em 1977, se verifica a reforma do Código Civil (doravante, referido abreviadamente como “CC”). O n.º 1 do artigo 1671.º do CC prevê expressamente, na lei civil, a igualdade entre os cônjuges (ainda que a mesma resultasse forçosamente da CRP) e que ambos os membros do casal devem contribuir para a condução e

Doutor em Direito, orientada pelo Professor Doutor Miguel Fernando Pessanha Teixeira de Sousa, 2018. Páginas 275 a 278. Página 590.

⁵ A Lei do Divórcio Republicana não viria a ser alterada por muitos anos, reconhecendo, efetivamente, a possibilidade de requerer o divórcio por rutura da relação matrimonial. No entanto, o Decreto-Lei n.º 47344, de 25 de novembro aprovou o CC de 1966, restringia os fundamentos da ação do divórcio litigioso, pelo que, mesmo em relação aos casamentos civis a única possibilidade seria requerer o divórcio-sanção, já que as causas objetivas reconhecidas desde 1910 haviam sido eliminadas do CC. Neste sentido consultar Maria Margarida Silva Pereira, *Direito da Família*, 4.ª edição (Lisboa: AAFDL EDITORA, 2022). Páginas 608 e 609.

determinação da vida familiar. Para além disso, são previstas duas modalidades de divórcio, que diferem pela existência (ou não) de acordo entre os cônjuges.

No divórcio litigioso, ou seja, quando a ação de divórcio era instaurada sem o consentimento de um dos cônjuges, o juiz deveria apreciar a existência de culpa no divórcio. Caso o juiz declarasse que um dos cônjuges teria culpa no divórcio, tal declaração implicava consequências patrimoniais negativas para a parte considerada culpada. Tendo em conta este enquadramento, o CC de 1977 adotou um modelo de divórcio-sanção.

Não obstante, a reforma que ocorreu em 1977 foi inovadora, pois em vez de tipificar as causas de divórcio de forma taxativa, definiu-as numa cláusula aberta com referência à violação de deveres conjugais. Esta alteração permitiu que se previssem causas objetivas e subjetivas que poderiam servir de fundamento à ação de divórcio⁶.

No que diz concretamente respeito à compensação devida pelo trabalho doméstico, foi precisamente a Lei n.º 496/77, de 25 de novembro que reconheceu, pela primeira vez, que a contribuição para os encargos da vida familiar deve ter em consideração a capacidade de contribuição de cada um dos cônjuges. Deste modo, este regime jurídico determinava que uma eventual desigualdade poderia ser compensada no momento da dissolução do casamento, através da atribuição de uma compensação exigida ao outro cônjuge⁷. Embora represente uma evolução necessária, por se tratar de uma norma inovadora dentro do contexto histórico em que deve ser analisada, não podemos deixar de notar que era legalmente prevista a presunção de renúncia a esta compensação, o que na verdade, dificultava o exercício deste direito. Isto porque, embora a presunção pudesse, nos termos gerais do n.º 2 do artigo 350.º do CC, ser ilidida, de acordo com o regime legal previsto, o ónus de ilidir a presunção recairia sobre a parte, à partida, economicamente mais débil. Assim, caberia à parte que anteriormente foi penalizada em excesso fazer esta prova⁸. Atendendo a todas estas condicionantes, julgamos

⁶ Kuong Si Long, *A admissibilidade do divórcio a-pedido no ordenamento jurídico português: estudo comparativo com o divórcio unilateral no ordenamento jurídico espanhol*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, com vista à obtenção do grau de mestre em Direito, orientada pelo Professor Doutor Francisco Manuel Brito Pereira Coelho. Outubro de 2020. Disponível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/> (último acesso a 09/05/2024).

⁷ De acordo com a redação da Lei n.º 496/77, de 25 de novembro, o n.º 2 do artigo 1676.º do CC previa: “*Se a contribuição de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar exceder a parte que lhe pertencia nos termos do número anterior, presume-se a renúncia ao direito de exigir do outro a correspondente compensação*”.

⁸ Cf. Guilherme de Oliveira, «A nova lei do divórcio», in *Lex Familiae* - Revista Portuguesa de Direito da Família, ano VII, n.º 13, Coimbra, Centro de Direito da Família/Coimbra Editora, 2010. Páginas 18 e 19.

que a aplicação desta figura se tornou excessivamente complicada⁹, o que contribui também para a parca aplicabilidade da solução legal e que nos leva, na presente exposição, a questionar a sua utilidade nos moldes em que foi consagrada.

Adicionalmente, importa refletir sobre o contexto temporal e social no qual ocorreu a consagração legal deste instituto. Esta ocorreu no âmbito de uma sociedade na qual o trabalho doméstico era inerentemente atribuído ao cônjuge feminino, sendo que na altura o ingresso no mercado de trabalho das mulheres era raro. Consideramos que estes fatores contribuíram igualmente para a reduzida aplicabilidade prática da figura analisada, uma vez que a mulher era educada para servir e abnegar-se em prol da família, sendo esta “revolta” após a rutura conjugal mal vista.

2.1.2. O regime de 2008

A Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, insere profundas alterações ao instituto do divórcio litigioso, que se refletem na adoção de um modelo de divórcio-ruptura. Em primeiro lugar, houve lugar a uma alteração da denominação da ação proposta para divórcio sem consentimento de um dos cônjuges. A alteração nominativa pretende refletir uma tentativa de diminuição da litigiosidade entre os cônjuges¹⁰, sendo que o divórcio pode ser requerido a todo o tempo. Para tal, é apenas necessário demonstrar a ruptura definitiva do casamento, conforme resulta da formulação genérica da alínea d) do artigo 1781.º do CC. Deste modo, o legislador parece ter retirado qualquer relevância ao comportamento das partes durante a constância do matrimónio no que concerne aos efeitos da sua dissolução. Além disso, os efeitos patrimoniais decorrentes do divórcio deixam de ser considerados sanções aplicadas à parte considerada como única ou principal culpada¹¹. A nova lei, ao estabelecer esta cláusula geral, procura, deste modo, acentuar a relevância da autonomia da vontade das partes no âmbito da ação de divórcio.

⁹ À partida, para iludir a presunção estabelecida, o requerente deveria provar em tribunal (i) que contribui em excesso para os encargos da vida familiar, contrariamente ao disposto no n.º 1 do artigo 1676.º do CC e (ii) que não existiu do cônjuge uma renúncia aos seus interesses. Para mais desenvolvimentos, Paula Távora Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, Coleção Teses (Coimbra: Almedina, 2020). Páginas 197 e 198.

¹⁰ Muitas destas alterações têm também origem no aparecimento de um Direito da Família Europeu, com base em diversos trabalhos da Comissão para o efeito – cfr. Oliveira, «A nova lei do divórcio», 2010. Página 12.

¹¹ Embora não seja diretamente a questão em análise, não podemos deixar de notar que ainda existem normas no nosso CC vigente que implicam uma análise da culpa para a sua aplicação. Note-se, por exemplo, no disposto no n.º 3 do artigo 1675.º do CC. Dispõe o artigo citado: “*Se a separação de facto for imputável a um dos cônjuges, ou a ambos, o dever de assistência só incumbe, em princípio, ao único ou principal culpado*”. A manutenção do dever de assistência acaba por ser uma consequência negativa, com expressão patrimonial, cuja aplicação depende da avaliação da culpa para a separação, o que não é coerente com a eliminação da avaliação que se fazia da mesma após a reforma de 2008.

A Exposição de Motivos do Projeto de Lei n.º 509/X faz uma análise detalhada sobre as alterações ideológicas que motivaram as revisões profundas que se verificaram na lei. Na sociedade portuguesa do século XX começava a observar-se paulatinamente o surgimento de três grandes princípios orientadores que explicariam a necessidades de adaptar a lei à nova realidade social vigente. Os três grandes movimento seriam i) a sentimentalização, ii) a individualização e iii) a secularização¹². O processo de sentimentalização prende-se com a centralização das relações familiar na dimensão afetiva. O afeto passou a ser o núcleo tanto das relações conjugais como das relações entre pais e filhos. Esta realidade tem-se refletido também no modo como as pessoas encaram o exercício das suas atividades profissionais, privilegiando-se cada vez mais o equilíbrio entre a vida profissional e a vida pessoal. Deste modo, o casamento passa a ser encarado como uma fonte de compromisso, que deverá proporcionar bem-estar e felicidades aos cônjuges. Neste contexto, o divórcio torna-se mais aceitável, sendo privilegiada a felicidade individual, o que explica o afastamento da culpa para o divórcio sem consentimento de um dos cônjuges. Entendeu-se que o divórcio, por si, é um processo doloroso, onde os cônjuges tiveram as suas expetativas de uma vida conjunta frustradas, o que significa que a discussão dos efeitos desta frustração não precisa de ser agravada pela aferição de culpa e eventuais sanções patrimoniais aplicáveis.

A individualização reflete-se sobretudo numa maior afirmação dos direitos individuais. A vertente patrimonial do casamento perde a centralidade, sendo necessário assegurar que se respeitam os direitos de cada um dos cônjuges no modo como é conduzido o casamento. Existem estudos que associam a valorização do indivíduo aos crescimento da taxa de divórcios que se tem vindo a observar nos últimos anos. A valorização individual reflete-se numa inconformismo perante um casamento que não resulta e que, por isso, não deve manter-se. A autonomia de vontade dos cônjuges e o caminho para a igualdade de género são incompatíveis com a noção de casamento que se pretendia configurar como um vínculo indissolúvel.

Por fim, a secularização implica não obrigatoriamente o abandono da religião, mas o menor impacto que estas crenças têm na vida das pessoas. A religião integra agora uma esfera mais íntima de cada um, orientando de forma menos intensa as escolhas que são feitas no dia-a-dia.

¹² Exposição de Motivos do Projeto de Lei n.º 509/X. Página 4 e ss. Disponível on-line em www.app.parlamento.pt (último acesso a 09/05/2024)..

Estas alterações fazem com que concentremos agora a nossa análise na aplicação do fundamento para a ação de divórcio que consta na alínea d) do artigo 1781.º do CC, refletindo, ainda que de forma breve sobre intuito da sua consagração. Esta parece ser a disposição legal que abrirá caminho para a aproximação do modelo de divórcio vigente ao modelo de divórcio-constatação da rutura. Não obstante, a sua aplicação ainda implica que se demonstre a rutura definitiva da relação conjugal, pelo que o divórcio não é uma mera constatação.

Após a entrada em vigor desta norma, houve uma grande discussão acerca dos factos que poderiam ser considerados como demonstrativos da “*ruptura definitiva do casamento*”. Não obstante a redação ampla, foi considerado pela doutrina que a nova lei adotou claramente uma ideia de divórcio-ruptura, pelo que os motivos a integrar nesta alínea não podem deixar de ser factos objetivos que convençam o juiz de que os laços matrimoniais se romperam de forma irreversível. Posto isto, os factos objetivos a considerar seriam, por isso, factos muito graves que sustentem a rutura ou, por outro lado, factos menos graves que pela sua reiteração ou prolongamento no tempo levem ao mesmo resultado¹³. Isto é, para os defensores deste ponto de vista, a alínea d) tem de ser considerada no seguimento das demais alíneas, pois uma aplicação mais condescendente desta alínea seria contraditória à ideia do divórcio-ruptura, que assenta na “*falência irreversível do matrimónio*”¹⁴.

Realizado este breve enquadramento, passamos a analisar as alterações introduzidas pela lei de 2008 ao instituto do crédito compensatório. Numa nota positiva, foi eliminada a presunção de renúncia à compensação. Contudo, esta alteração não significou um aumento de aplicação da norma, uma vez que o legislador determinou que a atribuição deste direito de crédito depende da existência de um esforço “*consideravelmente superior*” e de uma renúncia “*excessiva*”.

A utilização de critérios indeterminados é um ponto sobre o qual nos iremos debruçar num ponto posterior da nossa análise. Contudo, cabe-nos adiantar desde já que a utilização, neste caso, significa que apenas serão abrangidos os casos em que o desequilíbrio das contribuições seja evidente. Isoladamente, o facto de a norma ter sido redigida para ser aplicada de forma cautelosa pelos tribunais não é criticável, principalmente tendo em consideração que se pretende reduzir o grau de litigiosidade no momento da dissolução do casamento. No entanto,

¹³ Oliveira, «A nova lei do divórcio», 2010. Página 15.

¹⁴ Oliveira, «A nova lei do divórcio», 2010. Página 15.

uma breve análise jurisprudencial denuncia o problema que temos vindo a aflorar, isto é, a falta de aplicação do instituto que agora se discute¹⁵.

Com as alterações enunciadas, nomeadamente com a abolição de uma avaliação da culpa para determinar os efeitos patrimoniais do divórcio, o critério para averiguar a necessidade de ocorrer uma transferência entre as massas patrimoniais das partes passa a ser a existência ou a inexistência de um equilíbrio patrimonial entre os ex-cônjuges¹⁶. O crédito compensatório previsto no n.º 2 do art. 1676.º do CC é um dos instrumentos previstos na lei que tenta alcançar este equilíbrio patrimonial, pelo que nunca se deverá abandonar esta ideia na discussão de uma eventual reconfiguração de instituto.

O mesmo fenómeno de alteração do paradigma pode ser verificado na figura prevista no direito francês¹⁷. Os efeitos patrimoniais do divórcio são regulados na lei francesa a partir de 1975. Antes desta alteração, seria necessário ter em consideração a culpa dos cônjuges para a dissolução do casamento. Com a entrega em vigor do artigo 270.º do CC francês, a atribuição desta compensação é independente da avaliação da culpa no divórcio, pois o seu principal objetivo é repor o equilíbrio que deixou de existir na constância do matrimónio, colmatando, assim, a desigualdade que surgiria entre os cônjuges no momento do divórcio¹⁸.

2.2. A noção de crédito compensatório

2.2.1. A compensação em sentido técnico

Após o breve enquadramento histórico apresentado, cabe-nos agora tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do instituto em estudo. Esta discussão assume importância prática, pois funcionará como o ponto de partida para a definição da resposta a questões tais como a determinação do *quantum* e do momento em que o direito se torna exigível. Adicionalmente, esta exposição pretenderá estabelecer a diferenciação entre este

¹⁵ No mesmo sentido, questionando a aplicabilidade da solução – cf. Coelho e Oliveira, *Curso de Direito da Família: volume I*, 2016. Página 420. Transcrevemos aqui o excerto pela particular importância que o mesmo assume para a relevância da questão que se discute: “O art. 1676.º foi introduzido pela Reforma de 1977 e tem importante significado. Não vamos dizer que tenha tido ou venha a ter grande aplicação prática, pois mal se imagina que os cônjuges contabilizem as contribuições de cada um para os encargos da vida familiar...”.

¹⁶ Como refere Oliveira, «A nova lei do divórcio», 2010. Página 20: “Este cônjuge - que prova um desinvestimento manifesto na vida pessoal em favor da vida de casado – tem direito a um valor que o compense desse prejuízo e lhe favoreça alguma recuperação do padrão de vida que poderia ter tido...”.

¹⁷ Para mais desenvolvimentos sobre as alterações incluídas pela lei francesa de 1975, vd. Jacques Massip, *La Réforme du divorce. Commentaire des lois n°s 75-617 et 75-618 du 11 juillet 1975 et des textes d'application*, 2ème ed., vol. Tome I (Répertoire du notariat Defrénois, 1986). Páginas 234 a 236.

¹⁸ Alain Bénabent, *Droit civil: droit de la famille*, Domat droit privé (Paris: Montchrestien-Lextenso éd, 2010).

direito de crédito e figuras afins cujo regime legal aplicável será, por isso e inevitavelmente, distinto.

Cumpra efetuar uma nota prévia relativamente à importância da presente discussão acerca do crédito compensatório. Ao longo da vivência em conjunto dos cônjuges, tendencialmente irão ocorrer transferências patrimoniais inevitáveis entre os mesmos. Esta realidade implicou a previsão legal de diversos mecanismos que permitem restaurar o equilíbrio patrimonial aquando da eventual dissolução do casamento (quer em vida, como no caso do divórcio, quer por morte)¹⁹.

Com base na análise do Acórdão do STJ de 10 de dezembro de 2015, Relatora do Tribunal da Relação de Lisboa, Carla Câmara, clarifica qual deverá ser a distinção a operar entre as compensações *latu sensu* das compensações *stricto sensu*. De acordo com a distinção efetuada devem considerar-se compensações *stricto sensu* aquelas que pretendem recuperar o equilíbrio no que concerne às quantias devidas pelo património comum ao património próprio de um dos cônjuges²⁰. Por outro lado, podem ainda ser consideradas compensações (*latu sensu*) as transferências que se verificam entre os patrimónios próprios dos cônjuges.

Nestes casos, surge um verdadeiro direito de crédito de um cônjuge em relação ao outro, pelo que, à partida, aplicar-se-iam as regras do Direito geral das Obrigações, que consagra a exigibilidade imediata a partir do vencimento. Deste modo, a serem aplicáveis as regras que acabámos de enunciar, o crédito poderia ser requerido durante a constância do matrimónio. Partindo deste pressuposto, a Relatora distingue a figura do crédito compensatório, previsto no n.º 2 do artigo 1676.º do CC, dos demais créditos entre cônjuges. De acordo com o n.º 3 do preceito referido, surge aqui um direito de crédito, do património próprio de um dos cônjuges face ao do outro, que apenas se torna exigível no momento da partilha dos bens, o que consiste num desvio em relação à regra geral do artigo 777.º do CC.

Mais um fator que pode ser útil para definir as compensações, enquanto mecanismo para garantir a equidade e de reposição do equilíbrio patrimonial entre os cônjuges, e os créditos

¹⁹ Neste sentido, refere Rita Lobo Xavier, que a compensação aqui prevista se aproxima mais do instituto do enriquecimento sem causa do que da responsabilidade civil – cf. Rita Lobo Xavier, «O divórcio, o regime de bens e a partilha do património conjugal». III jornadas de direito da família e das crianças - diálogo teórico-prático, CEJ, 2019. Página 47. A aproximação, no entanto, não deve originar a sua confusão. De acordo com o artigo 304.º do CC, o instituto do enriquecimento sem causa é subsidiário, pelo que, existindo outra figura que melhor regule a questão, ir-se-á desapplicar o primeiro no caso concreto. Para além disso, como teremos oportunidade de desenvolver, o fim dos institutos é distinto, razão pela qual a sua aplicação deve ser cuidadosa e rigorosa.

²⁰ O regime legal aplicável nestes casos, que não são objeto de estudo na presente dissertação, consta dos artigos 1682.º, n.º 4, 1697.º, 1722.º, n.º 2, 1726.º, n.º 2, 1727.º, 2ª parte e 1728.º, n.º 1, *in fine*, todos do CC.

entre cônjuges é o facto de, nas primeiras, muitas vezes não se verificar a diminuição do património do cônjuge visado. Um dos fatores que contribui para esta realidade é o facto de os proventos do trabalho e demais rendimentos que foram adquiridos pelo outro cônjuge serem considerados bens comuns, quando é aplicado um regime de comunhão (cf. artigo 1724.º do CC)²¹, pelo que o cônjuge acaba por beneficiar, ainda que de forma indireta, destes bens, que contribuem para o nível de vida que é adotado pelo casal.

Adicionalmente, cabe referir que, contrariamente ao que se encontra previsto no artigo 847.º do CC, que regula a compensação enquanto um dos modos de extinção das obrigações, esta transferência entre massas patrimoniais próprias de cada um dos cônjuges não visa uma mera transmissão entre patrimónios por existir um crédito que permite equilibrar o montante devido. Ao invés, a atribuição do crédito compensatório tem como principal objetivo assegurar que não se verifica uma disparidade entre cônjuges, que surge na constância do matrimónio, mas que será particularmente importante valorar após o divórcio. Podemos, deste modo, concluir que a consagração legal da possibilidade de exigir este crédito não só vinca a natureza pessoalíssima do contrato de casamento, como também demonstra uma preocupação do Estado Social com a proteção da família, o que justifica a intervenção do Direito privado no Direito da Família por razões de ordem social²².

Deste modo, o intuito do crédito previsto no n.º 2 do artigo 1676.º do CC, não se prende unicamente com a compensação do excesso da contribuição, mas antes com a compensação de um dos cônjuges pelo seu desinvestimento a nível pessoal em benefício da vida familiar que ocorreu durante a constância do matrimónio²³. Significa isto que a figura em estudo será um verdadeiro crédito entre cônjuges, ainda que se lhe aplique um regime especial em relação à sua exigibilidade, devido à norma prevista no n.º 3 do preceito legal supra citado.

A previsão de uma solução como a do n.º 2 de artigo 1676.º do CC não é exclusiva do ordenamento jurídico português. Os ordenamentos jurídicos francês, alemão e espanhol, por exemplo, preveem soluções que pretendem colmatar algumas das desigualdades que surgem após o divórcio, em resultado do modo como os cônjuges se relacionaram durante o período em que vigorou o contrato de casamento.

²¹ Coelho e Oliveira, *Curso de Direito da Família: volume I*, 2016. Páginas 421 e ss.

²² Maria Margarida Silva Pereira, *Temas de Direito da Família e das Sucessões* (Lisboa: AAFDL EDITORA, 2020). Página 120.

²³ Carla Câmara, «A partilha e os créditos compensatórios», in III jornadas de direito da família e das crianças - diálogo teórico-prático, CEJ, 2019. Páginas 57 e 58.

Considerando a semelhança, iremos, por vezes, fazer referência à previsão de uma figura com os mesmos contornos do crédito compensatório no ordenamento jurídico francês. No referido ordenamento, encontra-se previsto no artigo 214.º do CC francês o dever de assistência, que impõe aos cônjuges um dever de contribuir para os encargos da vida familiar. Adicionalmente, recorre também a um critério de equidade para determinar a medida das prestações a que cada um dos cônjuges estará adstrito. Não obstante a consagração deste dever, a atribuição da compensação prevista no artigo 270.º do CC francês não parece estar tão dependente da violação deste critério de proporcionalidade como se verifica no ordenamento jurídico português. A atribuição deste montante, no direito francês, parece ser unicamente compensar disparidade de condições de vida criadas pela rutura do casamento²⁴. Um dos aspetos que nos parece particularmente relevante no ordenamento jurídico francês é o facto de serem previstos alguns critérios de valoração que têm de ser considerados pelo juiz no momento em que se pondera sobre a atribuição do crédito compensatório²⁵. Ainda que esta enumeração seja meramente exemplificativa e não exista um método concreto para apurar o montante do crédito compensatório, parece-nos que consagração legal daqueles critérios é um passo na objetivação da densificação dos critérios que permitem a atribuição da compensação.

2.2.2. Enquadramento da figura no âmbito dos deveres conjugais

O artigo 1672.º do CC especifica os deveres que surgem entre os cônjuges na constância do matrimónio. Assim, estes deveres reforçam a definição do contrato de casamento estabelecida no artigo 1577.º do CC enquanto uma comunhão plena de vida.

O estabelecimento de uma cláusula geral que sirva de fundamento para a ação de divórcio, isto é, a consagração da alínea d) do artigo 1781.º do CC, que já tivemos oportunidade de referir de forma breve num ponto prévio da presente exposição, pode ter vindo a acentuar a importância destes deveres na relação entre os cônjuges. Isto é, a avaliação de uma possível violação de um destes deveres pode consistir na bitola necessária para o decisor averiguar se existiu ou não uma rutura definitiva da relação matrimonial. Quando versarmos sobre a natureza pessoalíssima do contrato de casamento poderemos desenvolver melhor as nossas críticas a este raciocínio. Por agora, devemos referir apenas que a existência de uma violação reiterada

²⁴ Xavier Labbé, *Les rapports juridiques dans le couple sont-ils contractuels?*, Droit/manuels (Villeneuve d'Ascq, France: Presses universitaires du Septentrion, 1996). Página 105.

²⁵ Bénabent, *Droit civil*. Páginas 264 a 266.

dos deveres conjugais consiste, sem dúvida, num dos factos objetivos que podem ser subsumidos à norma supracitada²⁶.

Relativamente à questão central da presente dissertação, importa frisar que a violação dos deveres conjugais previstos no CC pode ou não comportar prejuízos patrimoniais. Isto porque, por exemplo, a violação do dever de fidelidade não produz qualquer prejuízo de índole económica, mas pode justificar a rutura da comunhão de vida e, conseqüentemente, a dissolução do casamento. Como já referimos, o divórcio-ruptura deixou de ser encarado como uma sanção, pelo que, nestes casos, não existe uma sanção pelo incumprimento do dever conjugal de coabitação. Não obstante, a violação do dever de contribuir para os encargos da vida familiar dá lugar à aplicação de uma sanção - cf. n.º 4 do artigo 1676.º do CC.

Pamplona Côrte-Real tem, no entanto, uma opinião mais crítica em relação à consagração destes deveres²⁷. O autor defende que, antes da Reforma de 2008, estes deveres eram vistos pela doutrina como imperativos e a sua violação poderia gerar uma situação culposa que permitia a obtenção do divórcio, uma vez que vigorava a figura do divórcio sanção. Já nessa altura, o autor defendia que a figura dos deveres conjugais seria problemática, uma vez que o cunho de imperatividade que a doutrina pretendia imprimir embateria com a indisponibilidade da esfera jurídica dos cônjuges.

Após a entrada em vigor de Lei nº 61/2008, na opinião do autor, a consagração destes deveres na lei torna-se uma verdadeira “aberração”. Sendo eliminado o fator culpa do divórcio, passando a vigorar a figura do divórcio-ruptura, a manutenção de “deveres” conjugais no plano jurídico é inexplicável. A violação destes “deveres” não acarreta agora qualquer sanção, o que faz quando muito que esta norma tenha um cunho programático.

A esta crítica acresce a mesma circunstância que já se apontara anteriormente, no sentido de que, perante um contrato de casamento, de natureza pessoalíssima, que importa uma comunhão plena de vida, mas também a gestão livre e intimista da relação, não faz sentido fazer referência a vinculações imperativas que limitem essa liberdade.

²⁶ Jorge Duarte Pinheiro, *O Direito da Família Contemporâneo*, 8.ª edição (Coimbra, Portugal: Gestlegal, 2023). Páginas 486 e 487.

²⁷ Carlos Pamplona Corte-Real, *Relance crítico sobre o Direito da Família Português*, in *Textos de Direito da Família - Para Francisco Pereira Coelho*, Coordenação de Guilherme de Oliveira, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016. Páginas 116 e 117. Disponível em: <http://books.uc.pt/chapter?chapter=69309> (último acesso a 09/05/2024).

Não obstante as críticas enumeradas, importa referir que, por agora, estes deveres estão consagrados e são plenamente aplicáveis ao contrato de casamento. Deste modo, podemos recorrer a estes deveres, relacionando a sua existência com o direito de crédito reconhecido no artigo 1676.º, n.º 2 do CC, com vista a uma análise do instituto.

Sendo o dever de contribuir para os encargos da vida familiar um dever com expressão patrimonial e, por isso, com valor económico, parece estabelecer-se neste artigo uma consequência negativa para a inobservância do dever de contribuir para os encargos com a vida familiar. Significa isto que afirmar que o incumprimento dos deveres conjugais não tem qualquer sanção é uma afirmação que pode ser, por vezes, pouco exata, pois caso os mesmos tenham consequências patrimoniais negativas pode ser prevista a necessidade de compensação em virtude da violação destes deveres.

A relação do cumprimento deste dever com a possibilidade de atribuição do crédito ao cônjuge que mais abdicou pode ser relevante para refletir sobre a exigibilidade do crédito, mas também para determinar o seu *quantum*, conforme teremos oportunidade de desenvolver num ponto posterior da nossa análise.

De acordo com o previsto no artigo 1675.º do CC, o dever de assistência desdobra-se em duas obrigações: a obrigação de alimentos e a obrigação de contribuir para os encargos da vida patrimonial. Assim e tal como Margarida Silva Pereira reforça, o dever de assistência tem um cunho patrimonial, o que facilita a análise do dano, além de se poder refletir na possibilidade de fazer o património próprio do cônjuge devedor responder pelo incumprimento tanto da obrigação de alimentos como da obrigação de contribuir para os encargos da vida familiar.

Neste sentido, reforçando a natureza económica do dever de assistência, parece-nos útil referir o acórdão do STJ, proferido no âmbito do processo 01B4058, pelo Relator Jubilado do Supremo Tribunal de Justiça, Quirino Soares²⁸, que analisa a fronteira que deve ser estabelecida entre o dever de assistência e os demais deveres matrimoniais, nomeadamente o dever de cooperação. Embora ambos os deveres sejam corolários essenciais da comunhão plena de vida, atualmente, ambos são regulados por normas distintas.

O dever de cooperação prende-se, sobretudo, com um dever de solidariedade e partilha de responsabilidades relativamente às tarefas domésticas. Por outro lado, o dever de assistência reflete-se num dever de pagar as despesas do dia-a-dia comum, contribuições estas que podem

²⁸ Acórdão do STJ de 17/01/2002, proferido no âmbito do Processo n.º 01B4058. Relator: Quirino Soares. Disponível em www.dgsi.pt (último acesso a 09/05/2024).

ser pecuniárias ou não, uma vez que o trabalho doméstico é considerado uma contribuição. Deste modo, é reforçado pela conclusão do STJ que o critério mais útil para distinguir estas figuras é o facto de o dever de cooperação ter um carácter moral, por oposição ao dever de assistência, que tem um carácter estritamente material.

Conclui-se, assim, que a existência desta dimensão económica e patrimonial releva para concluir porque é que, neste caso, o incumprimento pode originar o direito de crédito de um cônjuge contra o outro, contrariamente ao que se sucede face aos demais deveres aplicáveis especificamente ao contrato de casamento, como, por exemplo, os deveres de coabitação ou cooperação.

2.3. Dificuldade de densificação do instituto

Antes de iniciarmos uma análise mais aprofundada do instituto, iremos deixar uma breve nota referente à utilização de conceitos indeterminados, que, embora se afigure por vezes necessária, dificulta a aplicação e interpretação da figura em estudo.

A ampla utilização de critérios indeterminados e cláusulas gerais é uma característica frequentemente associada ao Direito da Família, que se explica pela necessidade de contemplar uma multiplicidade de contextos socioculturais, o que não é compatível com a consagração de normas imperativas e taxativas²⁹. Para além disso, não poderemos ignorar que será necessário, neste ramo de direito, ter em consideração o padrão adotado por cada família, o que implica que a aplicação de fórmulas imprecisas e que carecem de densificação, permitem, na verdade, aplicar a norma a uma multiplicidade de situações de vida, nomeadamente, a cada família.

Esta característica atribui ao juiz um maior poder discricionário na aplicação das normas, uma vez que o intérprete tem de densificar o conceito indeterminado, favorecendo a decisão no caso concreto. Não obstante, importa referir que este poder discricionário deve observar limites. Em primeiro lugar, ainda que seja atribuída uma margem de liberdade de decisão, não poderá estar em causa uma decisão que seja considerada arbitrária. Deste modo, o poder de decisão estará

²⁹ Neste sentido, Coelho e Oliveira, *Curso de Direito da Família: volume I*, 2016. Páginas 171 a 173. A Reforma de 1977 substituiu diversos artigos taxativos por cláusulas gerais, tendo sido adotada a mesma técnica legislativa nas alterações introduzidas pela Lei n.º 61/2008 no instituto do divórcio e nos seus efeitos; pela Lei n.º 9/2010, que introduz a possibilidade de celebração de casamento civil entre pessoas do mesmo sexo; e pela Lei n.º 103/2009, de 11 de setembro, que instituiu o apadrinhamento civil.

sempre limitado, não só pela legislação que se aplica³⁰, mas também por regras teleológicas e axiológicas que demonstrem o raciocínio lógico que suporta a decisão³¹.

No caso concreto do crédito compensatório, o seu reconhecimento depende do preenchimento de diversos conceitos indeterminados entre os quais a existência de uma contribuição “consideravelmente superior”, que terá de ser verificada juntamente com o facto de que “renunciou de forma excessiva” aos seus “interesses”, formando-se, desta forma, um desequilíbrio manifesto que necessite de ser compensado.

Ao longo do desenvolvimento dos próximos pontos tentaremos densificar cada um dos conceitos jurídicos indeterminados que constam do n.º 2 do artigo 1676.º do CC, na sua redação legal, para que possamos, posteriormente, equacionar uma forma de interpretação e aplicação da norma que aumente a sua aplicação, considerando que, atualmente e desde a sua entrada em vigor, a norma tem sido essencialmente uma norma programática, condição esta que é reforçada pela existência de diminuta de jurisprudência que verse sobre a sua aplicação.

2.4. Conceito de contribuição consideravelmente superior

Como tivemos oportunidade de referir, o dever de contribuir para os encargos da vida familiar é um corolário da comunhão plena de vida com a qual os cônjuges se comprometem na altura em que celebram o contrato de casamento – cf. artigo 1577.º do CC.

Deste modo, serão relevantes para a aplicação do crédito compensatório todas e quaisquer contribuições que os cônjuges façam tendo em vista o alcance do plano de vida traçado em conjunto³².

Chegados a este ponto, importa referir que as contribuições podem ser feitas de duas formas distintas. Numa vertente puramente patrimonial, o crédito compensatório pode implicar a afetação de recursos, entre os quais se incluem os frutos e os proventos do trabalho. Por outro lado, a contribuição pode ser, de facto, uma reflexão do tempo de trabalho despendido no lar

³⁰ Com particular relevância para a proteção do indivíduo contra as decisões arbitrária dos juizes, está consagrado no ordenamento jurídico português o dever de fundamentação das decisões judiciais, que obriga o julgador a explicitar os motivos pelos quais decidiu em determinado sentido ao dirimir um conflito – cf. artigo 154.º do CPC e o artigo 205.º da CRP. Assim, os particulares terão oportunidade de reagir a uma decisão que não lhes seja favorável, contestando os fundamentos que levaram à sua adoção.

³¹ Helder Roque, «Os Conceitos jurídicos indeterminados em direito da família e a sua integração», *Lex familiae. Revista Portuguesa de Direito da Família*, n.º 2, n.º 4 (2005). Página 95.

³² Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Páginas 41 a 51. Nas páginas anteriormente citadas, a autora analisa diversas “estruturas” familiares e diversas contribuições que podem ser consideradas como contribuições para os encargos da vida familiar.

ou na educação dos filhos³³. De acordo com o elemento literal do n.º 1 do artigo 1676.º do CC, as contribuições podem ser cumuladas, o que representa uma mais evidente tentativa de atribuição de valor económico ao trabalho doméstico³⁴.

Relativamente ao conceito de trabalho doméstico, note-se que este conceito se torna mais abrangente, se se considerar que não engloba apenas os cuidados domésticos, – tais como a organização e confeção de refeições, a limpeza e o cuidado pela manutenção da casa de morada da família, que representam um esforço e uma dedicação de tempo e energia significativos. Além disso, este conceito abrange necessariamente o cuidado, vigilância e acompanhamento dos filhos. Esta última aceção abarca diversas realidades, não exclusivamente relacionadas com os cuidados físicos dos filhos (alimentares e de higiene, por exemplo), como também com o acompanhamento dos mesmos a nível académico e ao nível das atividades extracurriculares, que são cada vez mais comuns para as crianças de todas as idades. Isto é, estarão incluídos no conceito de cuidados com os filhos todas as atividades que se possam relacionar com o cumprimento das obrigações que surgem da norma do artigo 1878.º do CC, que regula o conteúdo das responsabilidades parentais.

Destarte, será necessário delimitarmos o que pode ou não ser considerado como trabalho doméstico. No que concerne ao carácter material ou intelectual do trabalho, este não parece ser suficiente para uma distinção totalmente correta entre o trabalho doméstico e o trabalho profissional. Ao abranger questões como o auxílio dos filhos com os trabalhos da escola, por exemplo, o trabalho doméstico acaba por abranger uma dimensão intelectual que não lhe seria atribuída se se considerassem tarefas exclusivamente associadas com a vida doméstica como a preparação de refeições ou a limpeza da casa ou, com particular importância, a gestão dos recursos financeiros da família. Nesta última estão também incluídas diversas realidades associadas à gestão orçamental da família, que envolve um planeamento das compras de mercearia que será necessário realizar, mas também um esforço no planeamento das refeições,

³³ Sandra Passinhas, «O crédito compensatório previsto no artigo 1676, n.º 2, do código civil português: o que o legislador disse e o que realmente quis dizer» in Revista de Actualidad Jurídica Iberoamericana, n.º 6, fevereiro, 2017. Páginas 73 a 74.

³⁴ Maria dos Prazeres, «Os créditos compensatórios como reposição do equilíbrio entre os ex-cônjuges» in *Jurismat*, n.º 13, 2021. Link: <https://doi.org/10.60543/jurismat.vi13.8199> (Último acesso a 9 de maio de 2024). Páginas 118 a 121. Na apresentação da questão, a autora reforça dois pontos que nos parecem essenciais: em primeiro lugar, que em 1977, a norma pretendia, de certa forma, compensar o trabalho doméstico, a que é inevitavelmente associada a leitura de género, refletida na Exposição de Motivos do Projecto de Lei n.º 509/X, em www.parlamento.pt (último acesso a 09/05/2024). Para além disso, acaba por aflorar, parece-nos, um dos maiores problemas da norma, que se prende com a necessidade de uma leitura atualista do preceito. Conforme referido: “*Mostra também a observação da realidade portuguesa que a situação mais frequente é a de ambos os cônjuges trabalharem profissionalmente, desde logo por não poderem prescindir de dois salários; e de contribuírem para as tarefas domésticas e de cuidado dos filhos em proporção variável.*”.

preocupação esta cada vez mais presente no dia-a-dia de quem cuida de crianças, pelos desenvolvimentos científicos que têm existido no campo da nutrição que reforçam a importância desta dimensão para o desenvolvimento das crianças. Nos casos em que apenas um dos cônjuges se dedica à gestão do orçamento familiar e sendo esse o cônjuge que requer o crédito compensatório, o trabalho doméstico pode ser dotado de um pendor particularmente intelectual. No escopo desta gestão podem ser incluídas tarefas contabilísticas, como a apresentação das declarações de IRS do agregado familiar, que são indubitavelmente tarefas que envolvem a aplicação de alguns conhecimentos e não são meras tarefas manuais.

Assim, o critério principal a adotar parece ser o facto de servir ou não para a satisfação de necessidades do agregado familiar no seu todo. Isto é, enquanto através do trabalho remunerado os cônjuges irão contribuir de forma indireta para o sustento do lar conjugal, a realização de trabalho doméstico implica a satisfação direta destas necessidades³⁵.

O ingresso das mulheres no mercado de trabalho e a luta pela igualdade de direitos neste plano começou, aos poucos, a implicar mudanças no modo como a divisão do trabalho doméstico e trabalho remunerado era aceite pelos casais. Do ponto de vista da investigação na área das ciências sociais, esta alteração de paradigma chamou à atenção para a necessidade de se analisar a forma como os casais realizam a divisão do tempo de cada um dos seus membros face ao trabalho doméstico e ao trabalho profissional.

A atribuição de um crédito compensatório ao cônjuge que se sacrificou excessivamente para contribuir para os encargos da vida familiar poderia significar uma forma de compensar as desigualdades que estes estudos tornaram ostensivas. No início dos anos 70 do século XX, em França, inspirados pelos movimentos feministas que começavam a ganhar força, começam a surgir os primeiros estudos que pretendiam comprovar a existência de uma divisão do trabalho com base no género. Estes estudos evidenciaram o modo como existe um conjunto considerável de tarefas realizadas gratuitamente pelas mulheres para manutenção do lar e da vida familiar, que implicam necessariamente sacrifícios³⁶.

Com base na pesquisa realizada Helena Hirata e Danièle Kergoat propõe resumir a conciliação entre o trabalho doméstico e a atividade profissional em quatro modelos que podem ser

³⁵ Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Página 55.

³⁶ Helena Hirata, Danièle Kergoat, e Fátima Murad, «NOVAS CONFIGURAÇÕES DA DIVISÃO SEXUAL DO TRABALHO», *Cadernos de Pesquisa* 37, n.º 132 (2007). Página 597.

analisados: o modelo tradicional; o modelo de conciliação, o paradigma de parceria e o modelo da delegação³⁷.

O modelo tradicional abrange os casos em que o papel doméstico é assumido de forma quase exclusiva pelas mulheres, sendo que o contributo do homem é sobretudo de natureza patrimonial, ao garantir o sustento da família pelos proventos da atividade profissional por si realizada.

O modelo de conciliação descreve os casos que parecem ser mais frequentes na sociedade portuguesa dos tempos modernos. Assim, cabe à mulher articular o exercício da atividade profissional com o trabalho doméstico, o que implica a realização das duplas jornadas de trabalho.

Relativamente ao modelo do paradigma de parceria, este descreve as situações em que os cônjuges se encaram como verdadeiros parceiros e que se baseia sobretudo numa ideia de igualdade de género, não devendo presumir-se a assunção de determinadas tarefas por um dos membros do casal, em função do sexo.

Por último, no denominado modelo da delegação, existe o recurso a uma terceira pessoa, não pertencente ao agregado familiar, para que a mesma realize uma parte das tarefas domésticas, nomeadamente a limpeza da casa e confeção das refeições ou até o cuidado dos filhos do casal.

Referem as mesmas autoras, na obra citada³⁸, que a emergência do modelo da delegação tenderá a substituir ou sobrepor-se ao modelo da conciliação em França. Salvo melhor opinião, parece-nos que, em Portugal, ainda que possa ocorrer esta transição, a mesma será bastante lenta. Se considerarmos o nível de educação da população portuguesa e a composição das administrações das empresas, parece-nos que a possibilidade de transição ainda não é de considerar. Poderemos associar este atraso, entre outros fatores culturais, à vigência do Estado Novo em Portugal até 1974. Enquanto estes movimento se iniciaram em França precisamente na altura em que termina a ditadura em Portugal, os períodos de instabilidade política e os quarenta anos de atraso no desenvolvimento de diversas ideologias implicaram um atraso no desenvolvimento de áreas mais específicas, entre as quais a luta pela igualdade de género.

³⁷ Hirata, Kergoat e Murad. «Novas configurações da divisão sexual do trabalho». Páginas 603 a 605.

³⁸ Hirata, Kergoat e Murad. «NOVAS CONFIGURAÇÕES DA DIVISÃO SEXUAL DO TRABALHO». Página 604.

Estes estudos apoiam a convicção de que ainda não se verifica uma distribuição igualitária do trabalho doméstico, havendo uma tendência de atribuir estes encargos às mulheres, acabando por, indiretamente, acentuar-se as diferenças sociais entre os géneros.

Uma vez que existem diversos modelos de organização familiar e diversas realidades que têm de ser consideradas, para a averiguação do preenchimento do requisito da contribuição consideravelmente superior será necessário considerar a existência de acordos sobre a direção da vida comum, estabelecidos entre os cônjuges nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 1671.º do CC. Estes acordos podem ser tácitos, mas sendo consideradas declarações negociais, este fator não impede a sua revogação ou denúncia³⁹.

Os acordos sobre a orientação da vida comum, tendo em consideração os interesses de cada um dos cônjuges, são uma das formas através das quais se assegura, de certo modo, o princípio da igualdade no governo da vida familiar⁴⁰. Deste modo, devem versar sobre as matérias de maior relevância, nomeadamente, o modo de cumprimento dos deveres conjugais. O incumprimento deste acordo poderá, se verificados os restantes requisitos, originar o direito de crédito consagrado no artigo 1676.º do CC.

A admissibilidade destes acordos e a necessidade de gestão da vida familiar, faz com que o n.º 1 do 1676.º do CC prescindia da ideia de uma contribuição igual entre os cônjuges. Novamente, a determinação objetiva seria praticamente impossível, pela necessidade de aplicação abstrata da lei a um número indeterminado de sujeitos e de realidades familiares. Neste sentido, a lei apenas exige que contribuam em “*harmonia com as possibilidades de cada um*”, sem isentar qualquer uma das partes de contribuir.

Considerando o antecedente, parece existir uma tentativa de eliminar as presunções de género normalmente associadas ao trabalho doméstico, o que resultaria inevitavelmente do CC e da CRP.

Não obstante, parece-nos que esta tentativa de dissociação é infrutífera, enquanto não for alterada a realidade cultural e social no âmbito da qual a norma é aplicada⁴¹. O direito não pode

³⁹ Coelho e Oliveira, *Curso de Direito da Família: volume I*, 2016. Página 419.

⁴⁰ Pinheiro, *O Direito da Família Contemporâneo*, 2023. Páginas 481 e 482.

⁴¹ Pamplona Corte-Real, *Relance crítico...*, p. 114. Neste excerto o autor refere que o crédito compensatório continua a ser um mecanismo de encobrir a realidade que pretensamente pretende combater, uma vez que continua a “permitir” a existência de uma contribuição desigual entre os cônjuges. Para além disso, vd. Silva Pereira, *Temas de Direito da Família e das Sucessões*, 2020. Páginas 109 a 112. Refere a citada autora que o preceito carece de uma leitura de género, pois a distribuição de tarefas continua a fragilizar sobretudo o desenvolvimento individual do cônjuge feminino, nomeadamente no que concerne à sua evolução no mercado de trabalho e na ascensão

ser uma realidade desligada do universo a que é aplicado, sob pena de as normas jurídicas se tornarem meras intenções e não orientações específicas a considerar na vida em sociedade. Deste modo, não se pode, na aplicação deste conceito, desconsiderar o motivo pelo qual se recorre a conceitos indeterminados no ramo do direito da família, isto é, a tentativa de tutelar, no caso concreto, todas as situações que careçam de tutela jurídica. Neste caso, parece ainda ser necessária uma espécie de discriminação positiva para que se atinja, eventualmente, uma repartição igualitária das tarefas entre os géneros que, infelizmente, hoje ainda não se verifica. Adicionalmente, verifica-se que o legislador estabelece que a contribuição só se deve considerar relevante quando assuma um valor superior ao que é estabelecido no n.º 1 do artigo 1676.º do CC. A dificuldade de análise, neste ponto, prende-se com o facto de o preceito citado estabelecer um critério de proporcionalidade, o que faz com que não se analise a desigualdade das contribuições, mas sim o sacrifício individual de cada um dos cônjuges para as tornar possíveis. Esta avaliação acaba, deste modo, por abdicar do critério objetivo de avaliação, dando maior preponderância ao elemento subjetivo e ao comportamento de cada um dos cônjuges, o que dificulta a análise no caso concreto⁴².

Uma interpretação mais literal do texto da norma implicaria que a aplicação do n.º 2 impõe que se determine, nos termos do n.º 1, em que medida estão obrigados os cônjuges a contribuir, para que se pudesse averiguar em que medida foi ultrapassada a contribuição exigível⁴³. Isto leva-nos a refletir sobre a necessidade de atribuir um valor económico ao trabalho doméstico.

No que concerne às contribuições económicas, tendo em consideração que podem ser avaliadas pelo seu carácter pecuniário, atribuir-lhes um “valor” que possa ser comparado é uma tarefa simples. A questão torna-se mais complicada quando se tenta comparar a contribuição patrimonial de um dos cônjuges com a contribuição para o trabalho doméstico, cuja divisão nem sempre é igualitária. Contudo, considerando os critérios adotados pelo legislador, afigura-se necessário apurar critérios de comparação e avaliação. Os referenciais que têm sido

profissional. No mesmo sentido, fazendo a análise da aplicação da norma no âmbito do ordenamento jurídico francês e reconhecendo a tendencial aplicação da norma ao cônjuge feminino vd. Bénabent, *Droit civil*. Página 257.

⁴² Passinhas, «O crédito compensatório previsto no artigo 1676, n.º 2, do código civil português: o que o legislador disse e o que realmente quis dizer», 2017. Página 80.

⁴³ Conforme refere Paula Távora Vítor: “...as contribuições não têm de ter a mesma importância do ponto de vista matemático, mas terão de ser na proporção relativa àquilo que se pode prestar.” - cf. Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Página 112.

utilizados para a comparação são bastante diferentes, consoante o método adotado pelo decisor⁴⁴.

Não obstante a existência de diferentes modelos, as críticas que lhes são tecidas parecem ter como ponto comum a desadequação dos fatores estritamente económicos para avaliar o trabalho doméstico que é realizado no âmbito familiar.

No entanto, Maria dos Prazeres Beleza discorda desta interpretação literal da norma que é realizada, referindo que a mesma desconsidera a necessidade de interpretação conjunta dos requisitos previstos no n.º 2 do artigo 1676.º do CC⁴⁵.

Todas estas indefinições dificultam a aplicação do regime. Os aplicadores do direito veem-se confrontados com diversos critérios que têm de densificar, especialmente atendendo à existência de um duplo nexo de causalidade que tem de se demonstrar preenchido para a aplicação deste regime⁴⁶. Esta é uma das circunstâncias que nos faz defender a necessidade de simplificação dos requisitos e de procurar recorrer a critérios mais objetivos que permitam a produção de prova necessária por quem invoca este direito. Neste caso, parece-nos que se abdica excessivamente da certeza e segurança jurídica, o que não é benéfico para aqueles que seriam tutelados pela aplicação da norma.

2.5. Renúncia excessiva

Considerando que o legislador recorreu à definição do conceito optando por uma cadeia de conceitos indeterminados, o mais adequado seria proceder à densificação de cada um deles, para verificar o seu preenchimento e concluir pela atribuição (ou não) do referido crédito. No entanto, não deixamos de notar que os vários requisitos do artigo parecem estar intrinsecamente relacionados, motivo pelo qual se poderão aplicar as mesmas críticas a diversos conceitos utilizados.

⁴⁴ De acordo com Paula Sofia Távora Vítor, os modelos mais utilizados são o *replacement cost*, que implica a determinação do custo dos serviços domésticos no mercado ou o *opportunity cost approach*, que passa por avaliar o tempo despendido pelo prestador do serviço no mercado. Neste sentido, consultar Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Página 128.

⁴⁵ Neste sentido, Prazeres Beleza, “Os Créditos compensatórios como reposição do equilíbrio entre os ex-cônjuges, em caso de divórcio”. Página 126. Disponível em <https://recil.grupolusofona.pt/> (último acesso a 09/05/2024).

⁴⁶ Câmara, «A partilha e os créditos compensatórios», 2019. Página 60.

O tópico que nos parece mais relevante analisar no âmbito da “renúncia excessiva”, para além da forma como poderemos, novamente, quantificar esta renúncia, é a qualificação dos interesses que podem ser considerados para a analisar.

A maioria da doutrina atual parece inserir neste requisito a renúncia não apenas à vida profissional, como também aquela que se verifica face à formação pessoal e ao desenvolvimento pessoal e da sua própria individualidade⁴⁷. Neste sentido, a referência à desistência da vida profissional tem carácter exemplificativo, mas não implica que não existam outras dimensões relevantes. Um dos fatores que nos parece explicar esta exemplificação é o facto de esta ser uma das formas de renúncia mais simples de “quantificar”, por se refletir em perda de vantagens patrimoniais.

Não obstante esta tendência que poderemos considerar maioritária, ainda existem na doutrina autores que defendem que o conceito de renúncia deve ser interpretado de uma forma mais restrita⁴⁸. Neste sentido, esta posição parece apenas admitir o reconhecimento do crédito quando existe renúncia à atividade profissional, não sendo considerados relevantes para a aplicação da norma outros interesses em relação aos quais o cônjuge poderá ter renunciado. Tomé d’Almeida Ramião chegou a defender que esta seria a única interpretação do artigo com correspondência na letra da lei e, por isso, conforme às regras de interpretação previstas nos n.ºs 2 e 3 do artigo 9.º do CC.

A posição que acabou de se expor implica uma leitura mais literal do n.º 2 do artigo 1676.º do CC, e, conseqüentemente, uma aplicação menos ampla do artigo, ancorada no significado da expressão abdicar e que, por isso, conduz a uma exclusão automática de aplicação aos cônjuges que nunca exerceram uma atividade remunerada ou às pessoas que se encontram em situação de desemprego involuntário. Para os defensores desta interpretação, nestes casos, não existe uma “desistência voluntária” de algo que se obteve ou poderia obter em troca da vida familiar, pois, na verdade, a alternativa nunca teria sido colocada.

⁴⁷ Passinhas, «O crédito compensatório previsto no artigo 1676, n.º 2, do código civil português: o que o legislador disse e o que realmente quis dizer», 2017. Página 81; Lobo Xavier, «O divórcio, o regime de bens e a partilha do património conjugal», 2019. Página 47.; Câmara, «A partilha e os créditos compensatórios», 2019. Página 61; Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Páginas 134 a 136.

⁴⁸ Tomé d’Almeida Ramião, *O divórcio e questões conexas: regime jurídico actual (de acordo com a Lei n.º 61/2008)*; *Responsabilidades parentais, Partilha dos bens comuns, Crédito de compensação, Alimentos, Casa de morada de família, Arrolamento*, 3.ª edição (Lisboa: Quid Juris, 2011). Páginas 112 e 113. Defende o supracitado autor: “Renunciar significa desistir, abdicar. O cônjuge que não exerce nem nunca exerceu qualquer atividade profissional, porque sempre se ocupou do lar e educação dos filhos, por vontade ou gosto próprios, rejeitando liminarmente exercer outra atividade fora do lar conjugal (...), ou porque exerceu essa atividade profissional e ficou em situação de desemprego involuntário, não se pode afirmar que renunciou à sua atividade profissional.”.

Contudo, no nosso entender, pode considerar-se que existiu uma renúncia mesmo nos casos em que o cônjuge nunca exerceu uma atividade remunerada, desde que se demonstre que essa decisão foi tomada em prol da vida familiar. A decisão pode ser voluntariamente tomada, principalmente nos casos em que existe um casamento precoce, nomeadamente prévio a assunção de funções remuneradas de qualquer tipo, sendo que essa decisão não invalida a verificação de uma renúncia. Para além disso, como vimos, o objetivo da consagração do instituto é sobretudo assegurar que não se verifica uma disparidade entre os cônjuges provocada pela declaração do divórcio, pelo que estes casos não podem ser automaticamente excluídos do âmbito de aplicação do artigo em análise, sem que seja realizada uma análise no caso concreto⁴⁹.

Deste modo, parece-nos que, pelo menos nestas situações, pode-se considerar ter existido uma renúncia ao exercício de uma atividade profissional remunerada, ainda que o cônjuge em causa não tenha desistido de um plano de vida concreto, porque consideramos que a referência à renúncia da atividade profissional é exemplificativa, não sendo o único fator relevante a considerar para efeitos de reconhecimento do crédito compensatório. Imagine-se, por exemplo, o caso em que o cônjuge se encontra em processo de obter a formação adequada para desempenhar determinada atividade profissional remunerada. Posteriormente, sem concluir a dita formação, passa a dedicar-se exclusivamente ao cuidado do lar e dos filhos. Este sacrifício estará, à partida, relacionado com a realização do plano de vida comum do casal (nomeadamente nos casos em que seja necessário cuidar de um filho do casal, com elevado grau de incapacidade, que requeira cuidados constantes, sem que o casal possa ou queira contratar terceiros para prestar esse auxílio). Neste caso, não nos parece razoável excluir o direito à compensação com base, única e exclusiva, no facto de o cônjuge nunca ter exercido uma atividade remunerada. Adicionalmente, não nos parece que se possa considerar que nestes casos existe uma recusa do cônjuge em exercer uma atividade remunerada por “*vontade ou*

⁴⁹ Deste modo, parecemos subscrever a posição de Maria dos Prazeres Beleza - vd. Prazeres Beleza, “Os Créditos compensatórios como reposição do equilíbrio entre os ex-cônjuges, em caso de divórcio”. Páginas 127 e 128. Na obra citada a autora refere que para que surja o direito a ser compensado, tem de se demonstrar que o cônjuge prescindiu objetivamente do exercício de uma profissão total ou parcialmente. Para além disso, considera que esta desistência pode ter ocorrido desde o início do casamento ou em momentos posterior. São os casos em que a desistência se verifica desde o início do casamento que pretendemos incluir no exemplo a que nos socorremos. Deste modo, considera a autora que basta, para considerar o preenchimento deste requisito concreto, que a renúncia ocorra “*em favor de uma organização familiar assim havida como mais eficiente ou mais adequada, e se, por causa disso, deixando de receber rendimentos que poderia ter auferido e de descontar para efeitos de pensão (...) adquire o direito à compensação*”. Concordamos assim com a autora, quando refere que o facto de um dos cônjuges nunca ter chegado a descontar para efeitos de receção de pensão pode ser considerado para determinar se a renúncia foi excessiva. Para tal, admitimos, por maioria de razão, a aplicação deste preceito a pessoas que nunca tenham desempenhado qualquer atividade profissional remunerada.

gosto próprios”⁵⁰, mas sim para responder a uma necessidade do agregado familiar, pelo que será subsumível à previsão normativa do n.º 2 do artigo 1676.º do CC.

À semelhança do que verificámos no critério analisado anteriormente, mediante o qual nem todas as contribuições “a mais” são relevantes, mas apenas as *consideravelmente superiores*, também na análise deste requisito o legislador recorre à ideia de uma renúncia *excessiva*. Em primeiro lugar, somos obrigados a concluir que, pelo recurso ao adjetivo em causa, não é qualquer renúncia que garante o direito à compensação. Apela-se aqui, novamente, à ideia de manifesta desrazoabilidade entre a renúncia de um cônjuge face à que se verifica em relação ao outro. Isto leva-nos a identificar o mesmo problema que verificámos no conceito anterior, que implica uma medição das renúncias em causa para que se possa determinar o que deve ser considerado excessivo.

Rita Lobo Xavier denota que será necessário ponderar todas as circunstâncias que possam implicar uma escolha realizada em prol do projeto de vida comum e em função do casamento, pelo que, após a dissolução do matrimónio deixa de existir uma contrapartida desse investimento⁵¹. Neste sentido, o ingresso do cônjuge numa função dentro da empresa familiar, ainda que com uma remuneração inferior, pode ser considerado uma renúncia ao plano de vida pessoal do cônjuge em prol do casamento⁵². Exceciona-se do caso explicitado as situações em que esse ingresso se afigure concordante com a formação específica desse cônjuge e represente uma ambição pessoal do mesmo. Nesse caso, a integração na empresa familiar apenas se poderá considerar uma renúncia se o cônjuge em questão não receber o mesmo tratamento que outro trabalhador, com a mesma formação e experiência, receberia a exercer a mesma função. O exemplo dado encontra-se pensado para situações, bastante frequentes atendendo ao tecido empresarial português maioritário, nas quais os funcionários da empresa familiar são os membros da família, desempenhando funções que não exigem uma formação específica e cujo recrutamento resultou de uma falta de recursos humanos da empresa. Nestas situações, parece

⁵⁰ Ramião, *O divórcio e questões conexas*, 2011. Página 112.

⁵¹ Rita Lobo Xavier, *Recentes alterações ao regime jurídico do divórcio e das responsabilidades parentais: Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro*, Reimpr. da ed. de abril 2009 (Coimbra: Almedina, 2010). Páginas 52 e 53. Neste sentido, defende: “*Um dos cônjuges, a mulher, como é mais frequente, pode renunciar total ou parcialmente ao exercício de uma profissão remunerada, no pressuposto de que a dedicação ao trabalho da casa e aos filhos irá sempre ser acompanhada da fruição do padrão de vida em comum. O divórcio elimina tais expectativas. O eventual empobrecimento de um dos cônjuges e o eventual enriquecimento do outro já não encontra a sua justificação na conta-corrente da sua vida em comum*” (destaques nossos).

⁵² Lobo Xavier, «O divórcio, o regime de bens e a partilha do património conjugal», 2019. Página 47. Neste texto, refere a autora: “*a renúncia excessiva à satisfação dos seus interesses em favor da vida em comum pode ter a ver, não apenas com o chamado «trabalho doméstico», mas, em sentido mais vasto, com outras formas de colaboração familiar – não remunerada – como a colaboração na profissão do outro cônjuge ou na «empresa familiar»*”.

que poderá haver uma equiparação à renúncia ao plano de vida pessoal do cônjuge em prol do casamento, apesar deste ter uma ocupação profissional, principalmente nos casos em que existe uma acumulação de funções.

Chegados a este ponto, não podemos, no entanto, deixar de reforçar a necessidade de fazer uma leitura atualista deste preceito. Um dos grandes problemas que parece surgir na sua aplicação é o seu desenquadramento com a sociedade portuguesa atual. A norma, numa interpretação literal da mesma, parece aplicar-se apenas ao clássico paradigma da “mulher dona de casa”, a que se aludia diversas vezes antes do início da emancipação da mulher, mais proeminente desde o 25 de abril de 1974.

Atualmente, será excepcional verificarmos casos de mulheres em idade ativa que desistam totalmente de uma carreira com vista a levarem a cabo as tarefas do lar e a prover pela educação dos filhos. Em primeiro lugar, esta mudança resulta do aumento atual do acesso das mulheres à educação e a cursos superiores, o que contribui para a construção de uma ambição própria incompatível com a assunção deste papel passivo. Por outro lado, em termos financeiros, em Portugal, parece-nos difícil verificar situações em que a subsistência de um agregado familiar possa vir a ser assegurada por apenas um dos membros do casal⁵³.

Considerando esta realidade, pensamos ser importante analisar os casos “cinzentos”, ou seja, aqueles em que existe uma duplicação da jornada de trabalho, nos quais, tendencialmente, as mulheres trabalham mais horas seguidas, considerando o trabalho doméstico não remunerado efetuado fora do horário laboral.⁵⁴

A acumulação das horas de trabalho, que contribuem para o cansaço físico e psicológico da mulher, não pode deixar de ser considerada como uma renúncia aos seus interesses pessoais em prol do plano de vida. Este parece-nos ser um dos fatores que mais tem sido desconsiderado pelos aplicadores e intérpretes do Direito. Assim, devemos novamente reforçar a importância de quantificar e valorizar este trabalho e devemos, de forma direta ou indireta, relacioná-lo com

⁵³ De acordo com o Instituto Nacional de Estatística (INE), que publicou, a 20 de novembro de 2023 um resumo dos resultados do estudo realizado relativamente à “Remuneração bruta mensal média por trabalhador”, a mesma correspondia, no período correspondente ao fim do 3.º trimestre de 2023, a um valor bruto de 1 438 Euros.

⁵⁴ Um estudo divulgado no ano passado com dados do Instituto Nacional de Estatística (INE) e do Eurostat revelou que 78% das mulheres trabalhadoras fazem pelo menos uma hora de trabalho doméstico por dia, enquanto apenas 19% dos homens o fazem. - notícia da CNN <https://cnnportugal.iol.pt/carga-mental/igualdade/da-carga-mental-as-penalizacoes-na-carreira-enquanto-nao-existir-igualdade-dentro-de-casa-as-mulheres-continuarao-a-ser-discriminadas-no-mercado-de-trabalho/20221016/633ed4180cf2ea367d51b725> (último acesso a 09/05/2024).

os prejuízos patrimoniais que podem ser sofridos pelo cônjuge que se dedica mais à vida familiar.

Considerando isto, são criticáveis as decisões que têm desconsiderado a cumulação do trabalho doméstico com a carreira profissional por um dos cônjuges, alegando que não existe sacrifício da segunda, uma vez que a atividade laboral desse cônjuge foi desempenhada, pois, objetivamente, as condições em que a mesma é desempenhada são, certamente, desiguais, face àquelas do cônjuge que não dedica tantas horas ao trabalho doméstico.

As construções partem de uma ideia de que existem desvantagem e contribuições de um dos cônjuges que trouxeram benefício para o outro. Para além disso, ambas têm o foco na necessidade de repor o equilíbrio que outrora poderia existir e que, em virtude do divórcio, foi impossibilitado. Não obstante, a norma está construída com enfoque na perda do cônjuge que mais contribuiu para os encargos da vida familiar e não no enriquecimento da contraparte. Considerando o antecedente, a figura que melhor prosseguiria estes objetivos seria o instituto da responsabilidade civil, já que estaria em causa reparar um dano e não compensar um benefício.

A adoção de um modelo de responsabilidade civil, aplicável independentemente da avaliação de culpa, permitiria também que o crédito fosse atribuído sem ser necessário apurar o montante concreto do ganho do cônjuge que beneficiou do trabalho doméstico. Para além disso, a mesma atribuição dependeria apenas de ser possível determinar, com algum grau de probabilidade, o dano que adviria ao cônjuge que contribuiu em excesso, o que torna desnecessário a realização de uma análise económica do trabalho doméstico exercido, ponto que levanta grandes problemas como já tivemos oportunidade de referir.

2.6. Prejuízos patrimoniais importantes

Na análise do preenchimento deste requisito, o essencial será determinar que tipo de danos se podem integrar no conceito e a que título surge o direito de crédito na esfera patrimonial do cônjuge que contribuiu de forma excessiva para o casamento.

No que concerne à primeira questão, respeitante aos danos que surgem da dissolução do casamento, os mesmos não devem ser tidos em consideração para efeitos de aplicação do n.º 2 do artigo 1676.º do CC. De acordo com o elemento literal da norma, não parece ter sido intenção do legislador estabelecer um nexo de causalidade entre os danos que advêm da dissolução do casamento e o direito a receber a compensação em causa. Inclusivamente, podem ser

contemplados prejuízos, para efeitos de determinação da compensação, não relacionados com o divórcio.

Adicionalmente, é de referir que, contrariamente ao mecanismo previsto no n.º 4 do artigo 1676.º do CC, a figura prevista no n.º 2 não tem como objetivo compensar a violação do dever de contribuir para os encargos da vida familiar, mas sim compensar o empobrecimento da parte que mais se sacrificou em prol da vida familiar⁵⁵.

A não consideração dos prejuízos resultantes da dissolução do casamento para efeitos de aplicação da norma que resulta do n.º 2 do artigo 1676.º do CC, pode ser um fator útil para distinguir o âmbito de aplicação da norma supra referida do âmbito de aplicação do artigo 1792.º do CC. Esta última prevê, no âmbito de uma subsecção denominada “efeitos do divórcio”, a possibilidade de um dos cônjuges pedir ao outro a reparação dos danos causados pelo outro cônjuge, remetendo para a aplicação do regime da responsabilidade civil. A interpretação desta norma não tem sido consensual na doutrina, pois implica a possibilidade de instaurar uma ação de responsabilidade civil com base na violação de deveres conjugais, tópico que tem sido frequentemente discutido e para o qual as respostas estão longe de ser pacíficas. Um dos argumentos que é apresentado no sentido da não aplicação das regras da responsabilidade civil contratual ao casamento prende-se com o facto de o contrato de casamento ter uma natureza muito particular, que leva a doutrina a defender uma aplicação cautelosa das regras definidas no âmbito do Direito das Obrigações e dos Contratos ao contrato de casamento.

Por outro lado, a reforma de 2008 veio acentuar a discussão, considerando as alterações que foram introduzidas ao artigo 1792.º do CC⁵⁶. De acordo com o texto da norma que consta neste artigo, um cônjuge poderia estar obrigado a indemnizar o outro com base na violação de qualquer um dos deveres conjugais a que ambos estão vinculados na constância do matrimónio. Contudo, é importante refletirmos que uma das motivações para esta reforma foi precisamente a abolição da avaliação da culpa no âmbito das ações de divórcio. Conjugando este propósito com o intuito de atribuir uma maior preponderância à vontade das partes (com a consagração de uma cláusula geral para a propositura da ação de divórcio, que consta na alínea d) do artigo 1781.º do CC), admitir a instauração de uma ação baseada na responsabilidade civil, nos termos gerais, por incumprimento dos deveres conjugais poder-se-ia considerar contraditório em relação a este espírito.

⁵⁵ Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Página 149.

⁵⁶ Silva Pereira, *Temas de Direito da Família e das Sucessões*, 2020. Páginas 100 a 102.

Recusando a contradição entre a abolição da avaliação da culpa na ação de divórcio e a possibilidade de instaurar uma ação de responsabilidade civil com base na violação de deveres conjugais, António Barroso Rodrigues considera que está em causa uma confusão terminológica⁵⁷. Assim, refere o autor que a avaliação da culpa em relação à violação dos deveres conjugais é independente da avaliação da culpa na ação de divórcio, pelo que deve ser feita uma interpretação atualista da norma, que permite conjugar ambas as realidades, considerando os valores da reforma de 2008. No mesmo sentido, defende Paula Távora Vítor, como já referimos, que não se estabelece uma relação entre os factos que dão origem ao divórcio e os que são compensáveis pelo n.º 2 do artigo 1676.º do CC, o que permitiria também uma análise independente das duas realidades.

Chegados a este ponto, será útil referir que a doutrina parece dividir-se quanto à aproximação entre a figura e os institutos da responsabilidade civil e do enriquecimento sem causa. Deste modo, passaremos a enunciar os argumentos de diversos autores.

Excluída a consideração de danos relacionados com o divórcio, resta-nos problematizar se devem ser considerados os prejuízos que se verificam durante o matrimónio ou em resultado da vigência do mesmo. Esta distinção implica também considerar se o direito de crédito aqui previsto se aproxima mais do instituto do enriquecimento sem causa ou se se aproxima mais de uma indemnização paga em consequência da aplicação do regime da responsabilidade civil.

No que concerne à aplicação das regras da responsabilidade civil, o intuito da compensação será repor o lesado, no caso o cônjuge que contribuiu em excesso para a vida familiar, na situação em que estaria se não tivesse contraído matrimónio⁵⁸. Não obstante, como já referimos, as regras da responsabilidade civil contratual, cujos pressupostos estão consagrados no artigo 798.º do CC, nem sempre são as que melhor se adaptam ao contrato de casamento. Nesta relação que se estabelece existe um particular investimento de confiança que tem de ser acautelado no

⁵⁷ Pela preponderância para a discussão, passamos a transcrever o excerto: “... considerar que a tutela indemnizatória dos deveres conjugais de tipo pessoal é um retrocesso relativamente à reforma de 2008, atendendo à exclusão do requisito da culpa no divórcio, confunde os termos da discussão, designadamente a culpa enquanto fundamento do divórcio e a culpa enquanto requisito da responsabilidade civil por incumprimento do dever conjugal. Ora, embora a culpa já não seja (e bem, por nós) fundamento do divórcio permanece relevante enquanto requisito do título da imputação dos danos gerados por este inadimplemento (1675.º/2 e 3 CC). Assim, negar a sua relevância para efeitos do apuramento da pretensão indemnizatória, apelando apenas ao espectro da reforma, não se revela suficiente.” - vd. António Barroso, «A tutela indemnizatória no contexto familiar», in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LXII, 2021, n.º 2. Link: <https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/61949/1/Anto%CC%81nio-Barroso-Rodrigues.pdf> (Último acesso a 9 de maio de 2024). Página 106.

⁵⁸ Labbée, *Les rapports juridiques dans le couple sont-ils contractuels?*, 1996. Página 105. No direito francês, a doutrina aproxima a figura do crédito compensatório a uma indemnização. Tendencialmente, quando a mesma é atribuída, consiste numa prestação única de montante fixo e não uma espécie de renda periódica.

momento do divórcio. Assim, poder-se-ia considerar que o cônjuge lesado tem direito a uma indemnização pelo interesse contratual negativo.

De facto, considerando que já excluímos a violação de deveres conjugais como fundamento para a atribuição da compensação prevista no n.º 2 do artigo 1676.º, será necessário problematizar a que título seria imputada esta responsabilidade.

De acordo com a posição construída por Carneiro da Frada, existem no nosso ordenamento jurídico deveres de proteção que devem ser observados pelas partes nas relações que estabelecem entre si⁵⁹. Considerando a ideia de sociedade de risco, existem certos riscos de integridade que são potenciados pelos contratos. Isto significa que existe uma especial situação de vulnerabilidade de uma das partes que aceitou celebrar o contrato e que deverá ser protegida após a cessação do mesmo. Aplicando concretamente a teoria ao contrato de casamento, facilmente compreendemos que existe uma situação de especial vulnerabilidade, que surge da forma como os cônjuges decidiram conduzir o casamento, pelo que, após a dissolução do mesmo, terá de se assegurar que existe uma justa repartição dos danos. Durante a constância do matrimónio as partes estão numa situação de dependência mútua, em que se podem verificar uma multiplicidade de situações nas quais se poderá restabelecer o equilíbrio entre as partes. No entanto, após o divórcio deixa de existir um plano de vida comum, ou seja, deixa de se verificar a ideia de conta corrente entre os prejuízos e benefícios que poderão ocorrer e, por isso, deixa de haver a possibilidade de atingir o equilíbrio, facto que se torna especialmente lesivo para o cônjuge que se sacrificou mais para a realização do anterior plano de vida comum. De acordo com esta visão, o n.º 2 do 1676.º do CC consagra uma norma de proteção dos interesses do cônjuge que se tornou mais vulnerável, não existindo uma conduta ilícita do outro cônjuge ou até a necessidade de determinar a culpa, pois a imputação do dano depende, exclusivamente, da dissolução do casamento.

O ponto positivo que atribuímos à aplicação da responsabilidade civil pelo risco, nos moldes que acabámos de desenvolver, é o facto de não depender do apuramento do enriquecimento do cônjuge que beneficiou do sacrifício do outro cônjuge, que poderá ser difícil de determinar.

Por outro lado, no que concerne à aplicação do instituto do enriquecimento sem causa, o principal objetivo será impedir que um dos cônjuges se aproveite, de forma injustificada, do trabalho não remunerado exercido pelo cônjuge que mais se sacrificou. Será, no entanto,

⁵⁹ Manuel António de Castro Portugal Carneiro da Frada, *Teoria da confiança e responsabilidade civil*, Coleção teses (Coimbra: Almedina, 2004). Páginas 428 a 430.

necessário tecer algumas considerações sobre cada um dos requisitos que têm de estar preenchidos para que se aplique a figura.

Em primeiro lugar, deverá conseguir indicar-se um enriquecimento do cônjuge que beneficiou do trabalho realizado pelo outro cônjuge. Isto é, a aplicação do instituto do enriquecimento sem causa implica a obtenção de uma vantagem patrimonial, que poderá refletir-se quer no aumento da capacidade de ganho do cônjuge, como também irá abarcar as possibilidades de diminuição da perda. Os ganhos e perdas que aqui têm de ser considerados, no entanto, têm de estar diretamente ligados com as contribuições que seriam feitas para a vida familiar, pois são estas as que estão contempladas no n.º 2 do artigo 1676.º do CC. Significa isto que o n.º 2 do artigo 1676.º do CC seria interpretado como uma norma especial face à do artigo 473.º do CC, pelo que a outros ganhos injustificados, não relacionados com o plano de vida do casal, aplicar-se-ia este último. A título exemplificativo, é possível que no âmbito de um contexto familiar em que apenas um dos cônjuges se dedica e contribui para o trabalho doméstico e acompanhamento dos filhos menores, o outro cônjuge possa ter uma dedicação à sua carreira profissional. Imaginemos que esse cônjuge que se dedica exclusivamente ao trabalho é promovido, sendo apresentados como fator decisivo a sua disponibilidade horária integral para a empresa, sem restrição horária. Nesta situação, é evidente a correlação entre a disponibilidade temporal de um dos cônjuges e a sua falta de participação no trabalho doméstico e no eventual acompanhamento dos filhos menores. Apesar de ser muitas vezes defendido que o trabalho doméstico é difícil de quantificar, é possível identificar situações semelhantes àquela descrita nas quais o intérprete e aplicador do direito tem meios de, casuisticamente, aferir os ganhos injustificados de um dos cônjuges.

Para além disso, não pode verificar-se a existência de uma causa que justifique o desequilíbrio entre cônjuges. Será por isto que se consideram apenas os contributos excessivos e não aqueles que possam enquadrar-se no cumprimento dos deveres de assistência e cooperação. A ideia de um contributo consideravelmente superior estará, deste modo, associada a esta ausência de causa justificativa.

No que concerne ao preenchimento deste requisito, caberá ao cônjuge que foi mais prejudicado provar que não existiu uma causa para aquele desequilíbrio. Adicionalmente, o ónus da prova para o cônjuge que mais abdicou em prol da vida familiar parece estar dificultado pelo facto de estar dependente de prova de um facto negativo que será mais difícil de provar do que o facto positivo que terá dado causa à verificação do desequilíbrio. Esta circunstância tem feito com

que a doutrina critique esta posição, pois a atribuição da compensação implicaria a aplicação de presunções judiciais sobre a normalidade das relações, não existindo um padrão mais objetivo que permita esta avaliação.

Por último, o enriquecimento teria de ser à custa do outro cônjuge. Este requisito implica que se verifique uma relação direta entre o sacrifício do cônjuge que contribuiu de forma desproporcional para os encargos da vida familiar e os ganhos determináveis do cônjuge que beneficiou dessa contribuição.

Conforme refere Paula Távora Vítor⁶⁰, ambas as construções partem de uma ideia de que existem desvantagens e contribuições de um dos cônjuges que trouxeram benefício para o outro. Para além disso, ambas têm o foco na necessidade de repor o equilíbrio que outrora poderia existir e que, em virtude do divórcio, foi impossibilitado. Não obstante, a norma está construída com enfoque na perda do cônjuge que mais contribuiu para os encargos da vida familiar e não no enriquecimento da contraparte⁶¹. Considerando o antecedente, a figura que melhor prosseguiria estes objetivos seria o instituto da responsabilidade civil, já que estaria em causa reparar um dano e não compensar um benefício.

A adoção de um modelo de responsabilidade civil, aplicável independentemente da avaliação de culpa, permitiria também que o crédito fosse atribuído sem ser necessário apurar o montante concreto do ganho do cônjuge que beneficiou do trabalho doméstico. Para além disso, a mesma atribuição dependeria apenas de ser possível determinar, com algum grau de probabilidade, o dano que adviria ao cônjuge que contribuiu em excesso, o que torna desnecessário a realização de uma análise económica do trabalho doméstico exercido, ponto que levanta grandes problemas como já tivemos oportunidade de referir.

⁶⁰ Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Páginas 186 a 190.

⁶¹ Em sentido contrário *vd.* Passinhas, «O crédito compensatório previsto no artigo 1676, n.º 2, do código civil português: o que o legislador disse e o que realmente quis dizer», 2017. Página 84. A autora defende que o objetivo é de facto repor o equilíbrio entre as partes, mas que os prejuízos patrimoniais importantes devem ser avaliados de acordo com o seu cariz relativo, ou seja, os prejuízos de um dos cônjuges serão medidos tendo em consideração o enriquecimento correspondente do outro cônjuge; Prazeres Beleza, “Os Créditos compensatórios como reposição do equilíbrio entre os ex-cônjuges, em caso de divórcio”, 2021. Página 130 e 131. Rita Lobo Xavier, *Recentes alterações ao regime jurídico do divórcio e das responsabilidades parentais*, 2010. Página 53.

3. Exigibilidade

3.1. Momento em que o crédito se torna exigível

O n.º 3 do artigo 1676.º prevê que o crédito se torna exigível no momento da partilha dos bens do casal, pelo menos no que concerne aos regimes de comunhão. Este crédito será, à partida, satisfeito pela meação dos bens comuns que pertenceria ao cônjuge devedor, considerando que é uma dívida do próprio face ao outro cônjuge. Caso não sejam suficientes para satisfazer o crédito em questão, devem responder os bens próprios do mesmo.

Por outro lado, quando vigora o regime de separação de bens, para que se reconheça o direito ao crédito compensatório, o cônjuge que mais se sacrificou terá de instaurar uma ação autónoma, considerando que, pela inexistência de bens comuns, não existe momento da partilha e, conseqüentemente, processo de inventário. À semelhança do que se verifica no Direito geral das Obrigações, os bens do devedor responderão pela dívida, sendo a única diferença face aos regimes de comunhão a inexistência de bens comuns.

Significa isto que o crédito compensatório pode ser apontado como um dos efeitos patrimoniais do divórcio, ainda que se encontre consagrado numa secção autónoma do CC. De acordo com o previsto no artigo 1688.º do CC, as relações pessoais e patrimoniais entre os cônjuges cessam com a dissolução do casamento. A remissão deste artigo para o artigo 1795.º-A do CC implica que, ao ser decretada a separação de pessoas e bens, os efeitos patrimoniais equiparam-se aos do divórcio. De acordo com esta remissão, o crédito compensatório poderá ser atribuído ainda que o vínculo matrimonial não seja dissolvido.

Por outro lado, as relações patrimoniais dos cônjuges poderão cessar e mesmo assim o crédito ser inexigível. São os casos, por exemplo, em que a execução é movida apenas contra um dos cônjuges ou os casos de insolvência individual⁶².

Considerando o antecedente, podemos dizer, de modo mais genérico, que o momento relevante para determinar a exigibilidade do crédito será a desvinculação dos cônjuges ao dever de contribuir para os encargos da vida familiar que, na medida em que consubstancia uma das vertentes do dever de assistência, cessa com o divórcio, nos termos do previsto no artigo 1788.º do CC, ou com a separação de pessoas e bens (cf. artigo 1795.º-A do CC). Adicionalmente,

⁶² Passinhas, «O crédito compensatório previsto no artigo 1676, n.º 2, do código civil português: o que o legislador disse e o que realmente quis dizer», 2017. Página 77.

este é também o momento em que é possível determinar os prejuízos que foram sofridos, como já tivemos oportunidade de referir.

Não obstante, a falta de clareza da segunda parte da norma do n.º 3 do artigo 1676.º do CC, relativamente aos casos em que vigora o regime de separação de bens, serviu de fundamento para que a doutrina problematizasse as diversas opções que poderiam vir a aplicar-se. Assim, poder-se-ia argumentar que, nestes casos, o crédito poderia ser exigido a todo o tempo, considerando a inexistência de bens comuns. Aliás, este é o regime aplicável às compensações em sentido próprio, ou seja, às transferências patrimoniais que se verificam entre o património comum e o património próprio de cada um dos cônjuges. Não obstante, é preciso lembrar que o crédito compensatório é um crédito entre cônjuges, pelo que o regime aplicável às compensações não lhe será aplicável sem as necessárias adaptações⁶³.

Na mesma linha, considerando que estão em causa créditos entre os patrimónios próprios dos cônjuges e não dívidas relativas ao património comum, seria possível invocar que a exigibilidade destas dívidas ficaria sujeita às regras gerais do direito das obrigações, podendo, por isso, a ação ser intentada a todo o tempo, ainda que durante a constância do matrimónio⁶⁴.

Por outro lado, a doutrina que defende a exigibilidade diferida para o momento da cessação das relações familiares tem apontado três motivos para o efeito: (i) teria como objetivo evitar litígios entre os cônjuges; (ii) seria um modo de evitar que o cônjuge credor pudesse controlar a atividade do outro, sob ameaça da cobrança imediata do crédito; (iii) a existência de um património comum nos regimes de comunhão impede que os isoladamente cônjuges disponham do mesmo e, na mesma medida, impede que algum deles possa beneficiar do mesmo isoladamente.

⁶³ Cristina Dias, «*O crédito pela compensação do trabalho doméstico prestado na constância do matrimónio (a contribuição consideravelmente superior de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar - o artigo 1676.º do Código Civil)*», 2010. Neste artigo a autora vem precisamente criticar o facto de o legislador ter transposto para a redação do n.º 3 do artigo 1676.º do CC o regime das compensações, esquecendo-se que este regula a atribuição de um crédito entre os cônjuges.

⁶⁴ Cristina Dias, *Uma análise do novo regime jurídico do divórcio: lei no. 61/2008, de 31 de Outubro* (Coimbra: Almedina, 2009). Página 74 a 77. Da leitura do excerto citado, parece-nos que a autora poderia, *ab initio*, defender a exigibilidade imediata do crédito, nos termos do previsto no n.º 3 do artigo 1676.º do CC, considerando que o legislador não refletiu necessariamente a ideia de que o crédito compensatório seria um efeito do divórcio. Não obstante, a autora critica não só a redação incorreta do enunciado normativo, como também a sua inserção sistemática. Deste modo, parece defender uma interpretação de *jure condendo*, propugnando pela exigibilidade do crédito após a dissolução do casamento. Esta parece-nos a interpretação correta dos argumentos apresentados pela autora, ponto de vista que é reforçado pela clarificação da sua posição no artigo intitulado «*O crédito pela compensação do trabalho doméstico prestado na constância do matrimónio (a contribuição consideravelmente superior de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar - o artigo 1676.º do Código Civil)*», 2010. Páginas 215 e 216.

Quanto ao primeiro ponto, somos de opinião que, apesar da bondade do argumento, este não seria um fator determinante para evitar litígios entre os cônjuges⁶⁵. As situações de rutura que podem ser consideradas são várias, mas parece-nos que a inexigibilidade do crédito na constância do matrimónio seria bastante ineficaz para evitar a litigiosidade. Nomeadamente, estreitamente relacionado com o tema central da presente dissertação, o n.º 4 do artigo 1676.º do CC, conjugado com o artigo 992.º do CPC, permitem a propositura de uma ação de cumprimento das prestações devidas, na constância do matrimónio. A ação prevista no artigo mencionado pressupõe que o cônjuge devedor seja trabalhador por conta de outrem, uma vez que implica que uma parte do rendimento do devedor seja entregue diretamente ao cônjuge credor, por determinação do tribunal, em virtude do incumprimento voluntário do dever de assistência. Sendo possível a cobrança coerciva desta prestação, ainda que não a título de compensação, mas como um mecanismo prévio ao surgimento da mesma, dificilmente se poderia defender a inexistência de litígios neste contexto familiar. Para além disso, não é o facto de existir um mecanismo jurisdicional que protege os interesses de uma das partes que fomenta os desentendimentos de um casal. Os meios jurisdicionais servem para salvaguardar os interesses dos cidadãos quando os mesmos são dignos de proteção, logo a sua inexistência iria significar a carência de tutela desses mesmos direitos e não o desmerecimento da proteção jurídica. Não existindo uma forma de reagir jurisdicionalmente, criar-se-ia uma situação de desequilíbrio injustificada, o que provocaria uma situação de carência na esfera jurídica da parte que contratualmente já tem uma posição mais debilitada.

Relativamente ao segundo argumento, parece-nos que a sua relevância nos dias de hoje será relativa. A exigibilidade imediata do crédito permitiria que a situação de desigualdade entre os cônjuges não se prolongasse no tempo. O pagamento deste montante ainda que na vigência do matrimónio, faria com que o cônjuge credor tivesse a sua posição protegida e impossibilitaria que utilizasse a potencial cobrança do crédito compensatório como meio para obter vantagens. Adicionalmente, considerando o contexto social atual, em que as pessoas valorizam o seu desenvolvimento pessoal, o que leva tendencialmente à propositura da ação de divórcio quando o casamento já não contribui de forma positiva para a vida de cada um dos cônjuges, a perpetuação deste tipo de relações de poder parece ser cada vez mais rejeitada.

O terceiro argumento só seria aplicável aos contratos em que vigorasse um regime de bens de comunhão, pois apenas estes pressupõem a existência de património comum. A intenção dos

⁶⁵ Coelho e Oliveira, *Curso de Direito da Família*. Página 512.

cônjuges de manterem os seus patrimónios segregados não impossibilita que se verifiquem contribuições excessivas de uma das partes para a vida em comum. Ao considerar-se a necessidade de mitigar as desvantagens patrimoniais que um dos cônjuges sofreu na vigência do matrimónio, resultantes de decisões tomadas por ambos os cônjuges, terá de se ter em consideração todo o período em que esteve vigente o contrato de casamento. Adicionalmente, considerando que a compensação opera entre os patrimónios próprios de cada um dos cônjuges, apurar-se a quota concreta da meação dos bens comuns que pertencerá a cada um dos cônjuges no momento da partilha não parece influir com a determinação do *quantum* indemnizatório a atribuir. Isto porque, enquanto a partilha tem como objetivo permitir a participação de cada um dos cônjuges no património comum, o crédito compensatório visa colmatar uma desigualdade injustificada, que se verifica independente da participação no património comum.

Não obstante, cabe reconhecer a essencialidade de atribuição do crédito compensatório no âmbito dos casamentos em que vigora o regime da separação de bens⁶⁶. O elevado número de divórcios e a maior independência económica dos cônjuges parecem ser fatores que levam as partes a considerar de forma mais séria os efeitos patrimoniais do casamento, o que se reflete numa maior preocupação em proteger o seu património próprio. O regime da separação de bens, ainda que não garanta uma total independência patrimonial dos cônjuges, é uma das formas de atingir este objetivo. Normalmente poderá verificar-se que os casais que acabam por adotar este regime de bens são casais com maior poder económico de parte a parte, não havendo uma situação de debilidade tão premente no caso de divórcio, mas esta realidade não justifica *per se* a exclusão de atribuição do crédito compensatório⁶⁷.

No entanto, não será defensável que deixam de se verificar sacrifícios realizados no âmbito do plano de vida familiar, que se apresentem como comuns a ambos cônjuges. Caso este sacrifício se verifique, por virtude de a interpenetração patrimonial ser menos intensa no regime legal da separação de bens, o crédito compensatório deverá ser o meio por excelência para repor o equilíbrio perdido inicialmente⁶⁸.

⁶⁶ Silva Pereira, *Temas de Direito da Família e das Sucessões*. Páginas 108 e 109.

⁶⁷ Silva Pereira, *Direito da Família*, 2022. Página 664.

⁶⁸ Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Páginas 362 e 363. No mesmo sentido, vd. Cristina Dias, «O crédito pela compensação do trabalho doméstico prestado na constância do matrimónio (a contribuição consideravelmente superior de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar - o artigo 1676.º do Código Civil)», em *E foram felizes para sempre ...? uma análise crítica do novo regime jurídico do divórcio: actas do congresso de 23, 24 e 25 de Outubro de 2008*, ed. Maria Clara Sottomayor e Maria Teresa Féria de Almeida, 1.ª edição (Coimbra: Coimbra Editora, 2010). Páginas 213 e 214.

Em conclusão, parece-nos que a norma prevista no n.º 3 do artigo 1676.º do CC tem de ser interpretada no sentido de se admitir a exigibilidade do crédito após a cessação do dever de contribuir para os encargos da vida familiar, pois este momento temporal permite que se apurem de forma adequada os prejuízos sofridos e o desequilíbrio que se pretende compensar, independentemente do regime de bens que se aplique ao casamento. Assim, a lei não faz depender a atribuição da compensação à verificação da partilha, mas sim da inexistência de uma plano de vida comum que justifique os sacrifícios mútuos realizados por ambos os cônjuges para a sua concretização. Recuperando a ideia de que o intuito da atribuição deste crédito é proteger os interesses do cônjuge que se tornou mais vulnerável, podemos verificar que se a situação de vulnerabilidade surge com particular intensidade a partir do momento em que se dá a dissolução do casamento, pelo que este será o momento em que o crédito se torna exigível.

Esta conclusão leva-nos, ainda, a considerar a possibilidade de atribuição do crédito compensatório no âmbito dos casamentos que são declarados nulos ou anulados. De acordo com o previsto no artigo 1647.º do CC, o casamento declarado nulo ou anulado poderá produzir efeitos nos casos em que se verificar a existência de boa fé de um ou de ambos os cônjuges. O artigo 1648.º do CC define que para que um cônjuge esteja de boa fé é necessário que a ignorância sobre o vício do casamento seja desculpável ou que o cônjuge tenha sido coagido, física ou moralmente, a contrair casamento. Assim, cabe-nos analisar se a atribuição do crédito compensatório poderá ser considerada um efeito putativo do casamento declarado nulo ou anulável. Tendo em consideração os requisitos do n.º 2 do artigo 1676.º do CC, não é exigido que o casamento dure por um período mínimo para que seja possível requerer esta compensação. Mesmo que o casamento seja de curta duração, podem ser realizadas escolhas que geram um desequilíbrio manifesto entre os cônjuges que deverá ser posteriormente mitigado⁶⁹. Deste modo, uma vez que se verifica o fim da relação familiar entre os cônjuges, mas que o casamento poderá produzir os seus efeitos nos termos do 1647.º do CC, parece-nos que o cônjuge de boa fé poderá requerer a atribuição do crédito compensatório, ainda que o casamento deixe de produzir os seus efeitos em virtude da sua anulação ou da declaração de nulidade⁷⁰.

⁶⁹ Henriques, *A proteção patrimonial nas relações conjugais e paraconjugais – a necessidade de um novo paradigma*, 2018. Páginas 327 e 328.

⁷⁰ Passinhas, «O crédito compensatório previsto no artigo 1676, n.º 2, do código civil português: o que o legislador disse e o que realmente quis dizer», 2017. Páginas 77 e 78.

Por fim, parece-nos que seria possível equacionar a possibilidade de aplicação do instituto do abuso do direito, na modalidade de *venire contra factum proprium*, nos casos em que o cônjuge que praticou os atos que levaram à rutura definitiva da relação matrimonial requiere, posteriormente, o crédito compensatório. Esta modalidade de abuso do direito aplica-se quando alguém exerce uma posição jurídica em contradição com o comportamento que assumiu anteriormente. Deste modo, os requisitos a preencher serão (i) a existência de uma conduta, que se irá qualificar como o comportamento inicial; (ii) a conduta terá de ser passível de gerar na contraparte uma confiança legítima de que o comportamento se irá manter; (iii) a existência de uma conduta que contrarie objetivamente o comportamento inicialmente adotado; (iv) ocorrência de dano em virtude da assunção de atitudes contraditórias. Não obstante, como já referimos, parece-nos que a atribuição deste crédito terá como objetivo repor uma situação de desigualdade que foi criada durante a vigência do casamento, pelo que, se esta se verificar, o cônjuge terá direito a exigir a respetiva compensação, mesmo que tenha contribuído para a rutura da relação matrimonial.

3.2. O crédito compensatório e a sucessão por morte

Considerando que defendemos que o crédito compensatório apenas se torna exigível com a dissolução do casamento e da cessação da execução de um plano de vida comum, torna-se relevante considerar se nos casos de dissolução do casamento por morte se pode ou não requerer o crédito compensatório, uma vez que se encontram preenchidos os dois requisitos que apontámos como essenciais.

Como argumento abonatório da possibilidade de atribuição do crédito compensatório nos casos de dissolução por morte poder-se-ia defender que, atendendo ao elemento literal, nada impediria que o crédito compensatório fosse satisfeito no âmbito da partilha realizada por morte, considerando que não é feita nenhuma referência expressa à partilha em vida. Deste modo, estando a analisar o tópico do ponto de vista do direito privado, não sendo expressamente proibida a atribuição nos casos de dissolução por morte, a mesma será, à partida, admitida pelo ordenamento jurídico.

Adicionalmente, se se defender a aproximação deste crédito a uma matriz de responsabilidade, nomeadamente pelo investimento de confiança, a sua natureza não seria incompatível com a atribuição deste crédito nos casos de dissolução por morte. Considerando estar em causa a reparação de um dano, independentemente da existência de conduta ilícita do ex-cônjuge que mais beneficiou, o preenchimento dos requisitos seria suficiente para a atribuição do *quantum*

indemnizatório, ainda que em sede de partilha de bens por morte. Nesta sede, o cônjuge sobrevivente poderia cumular os estatutos de herdeiro legítimo, nos termos do previsto no artigo 2157.º do CC, e de credor do crédito compensatório a atribuir por aplicação da norma prevista no n.º 2 do artigo 1676.º do CC.

O facto de estarmos perante o que a doutrina denomina como um crédito entre cônjuges, ou seja, perante uma dívida do património próprio de um dos cônjuges ao património próprio do outro, permitiria também enquadrar este crédito como um passivo da herança (cf. artigo 2068.º do CC). Deste modo, de acordo com o previsto no n.º 1 do artigo 2070.º, o cônjuge, nesta situação considerado como credor do *de cuius*, veria, inclusivamente, o seu crédito satisfeito antes dos legatários. Se a herança não for deficitária, esta poderá ser considerada uma posição privilegiada, considerando que os herdeiros só irão herdar os ativos que sobraem depois de a herança responder pelas dívidas do falecido, conforme previsto no artigo 2068.º do CC.

Por outro lado, não poderemos deixar de considerar que o cônjuge tem um estatuto privilegiado no âmbito da sucessão⁷¹. A título exemplificativo, pode apontar-se que o n.º 1 do artigo 2139.º do CC, embora preveja a divisão em partes iguais da herança entre os descendentes e o cônjuge, faz a ressalva de que a quota do cônjuge nunca poderá ser inferior a um quarto da quota a herdar. Isto significa que, caso o casal tenha mais de três filhos, os descendentes verão a sua quota-parte reduzida de forma proporcional para que se assegure a quota legal atribuída ao cônjuge. Para além disso, o cônjuge está contemplado em mais do que uma classe de sucessíveis, podendo concorrer para a herança quer com os descendentes quer com os ascendentes. Logo, resulta também desta circunstância uma proteção acrescida do cônjuge sobrevivente no âmbito da sucessão.

Por fim, a manifestação mais premente do estatuto sucessório privilegiado do cônjuge será o facto de o mesmo ter, cumulativamente com a quota hereditária que lhe é atribuída, a sua meação do património comum do casal quando vigore um regime de comunhão de bens.

Não obstante o estatuto conferido ao cônjuge no âmbito sucessório, entendemos que o crédito compensatório não deixará de se aplicar nos casos em que o casamento se dissolve por morte. A doutrina que defende a recusa refere que ainda que se possa verificar uma adequação técnico-jurídica da atribuição do crédito, no âmbito da sucessão, a proteção do cônjuge é adequada,

⁷¹ Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva Morais, *Direito das sucessões e direito da família: eternas questões, respostas atuais* (Lisboa: AAFDL Editora, 2023). Páginas 228 e 229. No mesmo sentido, Jorge Duarte Pinheiro, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 5.ª edição (Coimbra: Gestlegal, 2022). Páginas 209 a 213.

ainda que seja assegurada por outros meios⁷². Não obstante, não nos parece que o simples facto de o casamento se dissolver por morte seja impeditivo de preencher os requisitos positivados no n.º 2 do artigo 1676.º do CC. Ao verificar-se o seu preenchimento, o crédito deverá ser atribuído, independentemente da forma como operou a dissolução do casamento. Adicionalmente, embora exista uma posição privilegiada do cônjuge no âmbito sucessório, não faz com que deixe de se verificar a necessidade de colmatar as desigualdades que surgiram na vigência do casamento. Isto é, se considerarmos a atribuição do crédito compensatório está dependente de uma perda da capacidade aquisitiva⁷³, continua a verificar-se uma necessidade de proteção que justifica a manutenção da atribuição do crédito compensatório.

A atribuição de uma quota dos bens do falecido aos seus herdeiros está relacionada com a relevância social que é atribuída à família. Significa isto, que as duas figuras têm fundamentos claramente distintos e que não são incompatíveis⁷⁴. Deste modo, o cônjuge poderá ter direito ao crédito compensatório pela existência de uma perda injustificada da sua capacidade aquisitiva e, ainda assim, ter direito a herdar os bens do *de cuius*, considerando as quotas legais previstas.

Este argumento torna-se particularmente relevante no âmbito do regime da separação de bens. Isto porque, considerando que o cônjuge não terá direito à meação, por não existirem bens comuns, os únicos direitos que lhe serão atribuídos são os que resultam do seu estatuto sucessório. Destarte, teremos também de considerar a possibilidade de, quando vigore o regime de separação de bens e perante a celebração de convenção antenupcial, os cônjuges renunciarem mutuamente à condição de herdeiro legitimário, consagrada na alínea c) do n.º 1 do 1700.º do CC. Embora esta renúncia pareça possibilitar apenas o afastamento do cônjuge como herdeiro legitimário e não no que concerne à sucessão legítima⁷⁵, este seria um caso em que o cônjuge sobrevivente poderia ficar totalmente desprotegido. Imagine-se, por hipótese, que a renúncia aos seus interesses foi aceite pelo cônjuge que mais se sacrificou, pois, em convenção antenupcial, se estipulou que o mesmo iria receber uma determinada quantia por cada ano de casamento, a título de crédito compensatório, em caso de divórcio. Ao negar-se a

⁷² Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Páginas 417 e 419.

⁷³ Maria João Romão Carreiro Vaz Tomé, «Considerações sobre alguns efeitos patrimoniais do divórcio na Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro: (in)adequação às realidades familiares do século XXI?», em *E Foram Felizes Para Sempre...? Uma Análise Crítica do Novo Regime Jurídico do Divórcio Actas do Congresso de 23, 24, e 25 de Outubro de 2008*, ed. Maria Clara Sottomayor e Maria Teresa Féria de Almeida, 1.ª edição (Coimbra: Coimbra Editora, 2010). Páginas 188 a 190.

⁷⁴ Henriques, *A proteção patrimonial nas relações conjugais e paraconjugais – a necessidade de um novo paradigma*, 2018. Página 422. A autora refere a existência implícita de duas partilhas. Por um lado, o direito à meação do património comum, caso exista, em virtude da dissolução do casamento por morte; e, por outro, os direitos que são atribuídos aos cônjuges de natureza sucessória.

⁷⁵ Moraes, *Direito das sucessões e direito da família*. Páginas 231 a 233.

possibilidade de exigir este crédito *post mortem*, se a ação de divórcio não foi intentada em vida do cônjuge que beneficiou do sacrifício, então não será possível o cônjuge que mais se sacrificou vir a beneficiar daquela compensação que foi acordada entre as partes (cf. n.º 3 do artigo 1785.º do CC). No exemplo referido, o estatuto sucessório “privilegiado” do cônjuge não seria suficiente para lhe conferir proteção. Assim, parece-nos que poderemos equacionar a averiguação de uma condição de desigualdade do cônjuge sobrevivente face à herança, ainda que o autor da sucessão já tenha falecido. Por isso, não existindo um obstáculo técnico-jurídico à aplicação do crédito compensatório no âmbito da dissolução do casamento por morte, tendemos a defender a possibilidade de cumulação dos estatutos de herdeiro legitimário e credor do *de cuius*.

No entanto, devemos efetuar uma última nota breve, principalmente por já não se encontrar no escopo da presente dissertação, de referência a que, na nossa opinião, o regime sucessório em Portugal carece há bastante tempo de uma ampla revisão, considerando a sua desadequação face à realidade social e económica das atuais famílias portuguesas. Esta proteção do cônjuge parece-nos excessiva, principalmente no âmbito de uma sociedade em que as mulheres conquistaram a sua independência económica, apesar das desigualdades salariais entre os géneros conhecidas por todos. Consideramos, por isso, que os fundamentos que justificavam a consagração deste regime sofreram modificações decorrentes da passagem do tempo que, ainda que parciais, deveriam ser acompanhadas pelo Direito.

No que concerne à possibilidade de algum dos cônjuges vir a falecer na pendência da ação, ou seja, após ser decretado o divórcio, mas antes de ser reconhecido o direito ao crédito compensatório, aplicar-se-ão as regras gerais do direito sucessório, devendo os herdeiros ocupar a posição processual do falecido, respondendo os bens da herança pela dívida que daí surgir.

Por fim, cabe referir que, uma vez que, no que concerne às relações patrimoniais, os efeitos da ação de divórcio retroagem à data da propositura da ação (cf. o n.º 1 do artigo 1789.º do CC), caso o autor da sucessão faleça na pendência da ação de divórcio e esta venha a ser decretada, o cônjuge já não será chamado a suceder. No entanto, quanto à atribuição do crédito compensatório, defendemos a possibilidade de aplicar as regras sucessórias, pelo que os herdeiros irão ocupar a posição processual do falecido no âmbito do processo judicial que decorrerá com vista à atribuição do crédito compensatório.

3.3. Determinação do *quantum*

Como temos vindo a referir, a norma prevista no n.º 2 do artigo 1676.º do CC não contém os elementos que permitam em concreto quantificar o crédito. Isto é, embora haja uma previsão dos requisitos que devem estar preenchidos para o surgimento do direito de crédito e consequente para a sua atribuição, não se prevê um critério que permita determinar o montante concreto a atribuir ao ex-cônjuge que mais se sacrificou.

Se considerarmos que o crédito compensatório tem como função restabelecer o equilíbrio entre os cônjuges, tendo em conta a desigualdade que surgiu durante a vigência do matrimónio, com base no plano de vida conjunto que não se irá realizar, é necessário fazer um juízo hipotético sobre como poderia ter sido a vida do cônjuge que mais se sacrificou em prol da vida familiar, comparando esse resultado hipotético com a situação real do mesmo.

A atribuição do crédito compensatório depende de um sacrifício pessoal e profissional. Deste modo, parece estar relacionado com a perda da capacidade de ganho. Nos termos gerais, de acordo com o artigo 564.º do CC, parece poder recorrer-se a estes mesmos critérios. De acordo com a norma citada, podem considerar-se, para determinação do *quantum* da indemnização, não apenas os danos sofridos, como também os *benefícios que o lesado deixou de obter em consequência da lesão*. Neste último excerto o legislador admite expressamente a possibilidade de considerar a perda da capacidade de ganho para efeitos da determinação do montante da indemnização. A relevância atribuída ao sacrifício profissional parece justificar a preponderância deste fator económico.

Assim, resta agora refletir sobre o que pode ser considerado como lucro cessante no âmbito da atividade profissional do cônjuge que mais se dedicou. O aspeto mais óbvio serão as promoções que o cônjuge efetivamente não aceitou. Não obstante, têm de se considerar todos os aspetos do exercício da atividade profissional que podem influenciar a remuneração auferida, o que implica uma análise das capacidades, habilitações e experiência do mesmo e a forma como poderiam hipoteticamente evoluir, baseado nestes fatores, ainda que esteja também dependente das condições do mercado e da estrutura empresarial em que se encontre eventualmente inserido⁷⁶.

Para além do aspeto referido, a doutrina inclui neste âmbito o trabalho realizado, em exclusivo ou não, nas chamadas “empresas familiares”, isto é, quando o cônjuge acaba por abdicar de

⁷⁶ Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Página 349.

uma carreira independente para exercer a sua atividade no negócio do outro cônjuge. Muitas vezes nestes contextos os cônjuges trabalham por uma remuneração inferior à que iriam auferir se inseridos numa outra estrutura empresarial. Estes danos, na nossa opinião, estão ainda relacionados com o contexto do casamento, pois a pessoa aceita piores condições de trabalho em virtude da relação de matrimónio, podendo vir a abdicar de certos benefícios que poderiam ser obtidos se exercessem o mesmo cargo noutra local, ainda que tendo em consideração o seu nível de experiência e as habilitações que são necessárias para o exercício da atividade considerada⁷⁷.

Como temos vindo a referir, a determinação exata dos danos pode ser muito complicada em sede do crédito compensatório. Deste modo, torna-se essencial referir que não deixa de se aplicar a regra geral prevista no n.º 3 do artigo 566.º do CC, que admite que o tribunal recorra a juízos de equidade para a determinação do montante no caso concreto.

Esta possibilidade poderá fazer com que se considerem outros fatores como, por exemplo, o nível de vida dos cônjuges, a situação patrimonial dos cônjuges, nomeadamente a situação económica do cônjuge obrigado a satisfazer o crédito, ou mesmo a duração do casamento⁷⁸.

No que concerne ao nível de vida dos cônjuges, não nos parece que este seja um critério determinante para apurar o montante a atribuir⁷⁹. De facto, se tivermos em consideração a norma do n.º 2 do artigo 1676.º do CC, nada indica que este será um fator a considerar.

A compensação surge, como já tivemos oportunidade de referir, como um efeito do divórcio. No entanto, as preocupações de assegurar uma divisão justa do património do casal serão asseguradas, em função do regime de bens, pelos mecanismos de partilha e, eventualmente, pelas compensações que se poderão verificar entre o património comum dos cônjuges e património próprio de cada um deles. Nesta sede, parece-nos que, devido à presunção de comunicabilidade prevista no artigo 1725.º do CC, os regimes de comunhão poderão ser mais benéficos para garantir este equilíbrio, considerando que em caso de dúvida, os bens móveis serão considerados bens comuns e entrarão para o património que irá compor a meação de cada um dos cônjuges.

⁷⁷ Sandra Passinhas, «O CRÉDITO COMPENSATÓRIO PREVISTO NO ARTIGO 1676, n.º 2, DO CÓDIGO CIVIL PORTUGUÊS: O QUE O LEGISLADOR DISSE E O QUE REALMENTE QUIS DIZER in Revista de Actualidad Jurídica Iberoamericana, n.º 6, fevereiro». Página 82.

⁷⁸ Os critérios enunciados coincidem, pelo menos parcialmente, os critérios previstos no artigo 271.º do CC francês para efeitos de determinação da prestação a atribuir a título de compensação, que já tivemos oportunidade de referir.

⁷⁹ Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Páginas 367 e 368.

Considerando o antecedente, embora existam no ordenamento jurídico português formas de proteger os cônjuges, garantindo a partilha equitativa dos bens comuns, o crédito compensatório não desempenha essa função, devendo ser atribuído quando verificados os critérios que já referimos, mas sem estar relacionado com o nível de vida observado pelo casal na constância do matrimónio.

Relativamente à situação patrimonial dos cônjuges, contrariamente ao que se verifica na determinação da obrigação de alimentos (cf. artigo 2004.º do CC), que são determinados tendo em consideração a situação patrimonial de quem é obrigado a prestar e de quem os irá receber, nada no regime jurídico que regula o crédito compensatório parece limitar o montante a atribuir a este crédito com base na capacidade económica de qualquer um dos ex-cônjuges. Deste modo, a importância da avaliação do património prende-se com a existência de um real e efetivo desequilíbrio entre as partes, resultado das decisões tomadas pelo casal, e não a situação de carência económica de uma das partes.

Por outro lado, ainda que a duração do casamento possa ser um fator relevante para apurar o sacrifício e o desequilíbrio que acabou por se gerar, não será, à partida, autonomamente considerado para apurar o *quantum* do crédito a atribuir.

Os critérios enunciados, entre os quais a equidade, são critérios que o juiz pode utilizar para apurar o montante a atribuir, mas não resolvem a questão da medida concreta do crédito a atribuir. A contribuição do n.º 2 do artigo 1676.º do CC não é suficiente para proceder a essa determinação, pois apenas refere a possibilidade de requerer a *correspondente compensação*. Uma interpretação mais simplista da norma indicaria que o cônjuge teria a receber exatamente o mesmo montante que deixou de auferir ou que perdeu durante o casamento. Não obstante, tendo em conta as particularidades do contrato de casamento, esta interpretação seria inoportável, nomeadamente se considerarmos que são tidos em conta diversos critérios cuja avaliação do valor económico é em grande medida impossível.

Assim, podem ser configuradas três posições para responder à questão: (i) considerar-se a exata medida dos prejuízos patrimoniais importantes; (ii) considerar-se que a compensação corresponde ao excesso considerável da contribuição; (iii) considerar-se que a compensação corresponde ao excesso da contribuição⁸⁰.

⁸⁰ Estas soluções são avançadas por João Guilherme Pires da Silva. No estudo referido é feita uma análise prática do regime jurídico do crédito compensatório, antecipando-se alguns problemas de aplicação do mesmo, que

Na segunda solução iria considerar-se o excesso manifesto de contribuição realizado pelo cônjuge, subtraindo-se o excesso não considerável. Por outro lado, na terceira solução, considerar-se-ia a diferença entre a contribuição realizada em excesso e a contribuição efetivamente devida pelo cônjuge em virtude do cumprimento do dever de contribuir para os encargos da vida familiar.

De entre as soluções apresentadas tendemos a defender a segunda solução, considerando que houve uma intenção clara de abarcar no preceito apenas as situações em que o excesso é ostensivo.

3.4. O incumprimento do dever de contribuir para os encargos da vida familiar na constância do matrimónio

A obrigação de contribuir para os encargos da vida familiar durante o casamento resulta diretamente do disposto no n.º 1 do artigo 1676.º do CC. O artigo prevê que a contribuição deverá ser realizada de acordo com a possibilidade de cada um dos cônjuges, podendo esta abranger quer as possibilidades económicas quer a disponibilidade temporal para a execução das tarefas domésticas. Considerando que defendemos que crédito compensatório só se tornará exigível com a cessação do dever de contribuir para os encargos da familiar, torna-se relevante ponderar sobre a forma como esta figura se irá compatibilizar com a possibilidade prevista no n.º 4 do artigo 1676.º do CC. Isto porque, mesmo na constância do matrimónio, poderá haver situações em que um dos cônjuges incumpra esta obrigação. Para reagir a este incumprimento, o n.º 4 do artigo 1676.º do CC prevê que o crédito poderá ser exigido judicialmente. Este preceito deve ser, por isso, articulado com o artigo 992.º do CPC, que regula a ação que deverá ser proposta para este efeito.

Nos termos do n.º 2 do artigo 992.º do CPC, caso a ação seja procedente, o tribunal notifica a entidade responsável pelo pagamento dos rendimentos ou proventos para entregar diretamente a quantia determinada ao cônjuge credor. De acordo com este enunciado textual, a norma poder-se-á aplicar caso o cônjuge devedor seja trabalhador dependente ou caso este receba alguma pensão paga pelo Estado, nomeadamente pela Segurança Social, a título de pensão de velhice ou de invalidez, por exemplo.

correspondem, em grande medida, às críticas que têm sido apontadas pela doutrina e que se têm refletido na parca aplicação deste regime jurídico. Para maiores desenvolvimentos cf. João Guilherme Pires da, «As implicações patrimoniais do novo regime do divórcio» in O DIVÓRCIO, CEJ, julho de 2014. Link: <https://cej.justica.gov.pt/LinkClick.aspx?fileticket=mLSWDa6o9zE%3d&portalid=30> (Último acesso a 9 de maio de 2024). Páginas 106 a 108.

Assim, a lei parece ser omissa nos casos em que o cônjuge devedor exerça uma atividade profissional liberal ou naqueles em que seja trabalhador independente. Para fazer face ao incumprimento nestas situações, há doutrina que defende que o tribunal pode ordenar a instituição bancária na qual o cônjuge devedor tenha conta aberta para que esta proceda à entrega de uma parte dos rendimentos de um profissional liberal, um comerciante ou um industrial⁸¹. Somos, no entanto, críticos desta solução. Poder-se-ia defender que a aplicação deste procedimento não é inédita, considerando que corresponde, grosso modo, às regras previstas no artigo 780.º do CPC, relativo à penhora de depósitos bancários. Neste contexto, a lei prevê que o agente de execução pode notificar diretamente a instituição bancária na qual o requerido tenha conta aberta, mencionando expressamente o n.º do processo, o montante a penhorar e as salvaguardas que devem ser observadas. Uma das salvaguardas que as instituições bancárias devem ter em consideração nos casos de penhora de saldo bancário prende-se com a impenhorabilidade do valor global correspondente ao salário mínimo nacional, consagrada no n.º 5 do artigo 738.º do CPC, aplicável por força do n.º 2 do artigo 780.º do CPC.

Após a receção do ofício do tribunal a instituição bancária deverá garantir que é realizado o cativo do montante indicado, dentro dos limites legais impostos, salvaguardando-se deste modo os direitos dos credores. A justificação para a restrição dos direitos do devedor surge quando existe outro direito igualmente merecedor de tutela, mas que, no caso concreto, perante um teste de ponderação, se sobrepõe, implicando a restrição em causa. No âmbito do regime legal das penhoras, considerou-se que o direito dos credores se sobreporia ao direito de propriedade privada do devedor.

Não existindo um regime legal que regule diretamente a cobrança de créditos junto das instituições bancárias, no âmbito de aplicação do artigo 992.º do CPC, pensamos que a restrição deste direito deve ser feita de forma particularmente cautelosa. Não cabe, no entanto, aos bancos realizarem esta ponderação, pelo que esta intervenção carecerá de uma instrução clara e inequívoca do Tribunal, que deverá, como todas as outras de acordo com a lei processual e com o ordenamento constitucional, ser devidamente fundamentada. Considerando todos estes

⁸¹ Neste sentido, vd. Coelho e Oliveira, *Curso de Direito da Família: volume I*, 2016. Página 424. Não obstante, é referida desde logo a falibilidade da solução, pois considerando que a relação entre o banco e o seu cliente se irá basear na confiança e na autonomia privada, o cliente bancário facilmente poderá dar uma ordem à instituição bancária que inutilize os efeitos da determinação do Tribunal.

obstáculos, somos de opinião que esta não é uma solução que deva ser adotada, pois poderá dar origem a ingerências injustificadas na esfera jurídica do particular.

Deste modo, parece-nos de sufragar a solução que defende a aplicação do regime legal que regula a fixação de alimentos provisórios, considerando que existe uma remissão expressa no artigo 992.º do CPC para a aplicação do mesmo, ainda que com as necessárias adaptações. De acordo com o previsto no artigo 933.º do CPC, os rendimentos que o cônjuge recebe podem ser entregues diretamente ao cônjuge credor, através da consignação de rendimentos⁸².

Por fim, será apenas de reforçar que esta norma se aplica num momento prévio ao reconhecimento do direito à compensação, considerando que é aplicável ainda na constância do casamento. Este fator permite conferir tutela a situações de desigualdade e de incumprimento que, por aplicação do n.º 2 do artigo 1676.º do CC, ficariam desprotegidas por não se verificarem os requisitos necessários para o reconhecimento do crédito compensatório, pois esta compensação só será exigível quando cessar o dever de assistência, nos termos do previsto no n.º 3 do artigo 1676.º do CC.

Outra questão relevante a analisar em sede de aplicação do artigo 992.º do CPC prende-se com possibilidade de intentar a ação para cumprimento do dever de contribuir para os encargos da vida familiar em situações em que foi decretada a separação de facto.

A jurisprudência parece divergir na resposta a esta questão. Para ilustrar esta divergência partiremos da análise de dois acórdãos, ambos do TRL, mas que partem de um pressuposto diferente. Por um lado, na decisão proferida a 23 de setembro de 2021⁸³, o TRL decidiu que a aplicação do artigo 992.º do CPC implicaria a existência de uma economia comum, pelo que este meio processual não seria idóneo para a obtenção do resultado desejado. Por outro lado, numa decisão posterior, proferida a 24 de fevereiro de 2022⁸⁴, o TRL argumenta que o cônjuge se pode socorrer da providência prevista no supra citado artigo, mesmo que o casal viva separado de facto.

⁸² Margarida dos Santos Malheiro Tomás, «O crédito compensatório a ex-cônjuge no contexto das contribuições para os encargos familiares», dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, com vista à obtenção do grau de mestre no âmbito do mestrado de Direito e Prática Jurídica, com especialidade de Direito Civil, sob orientação do Professor Doutor Jorge Duarte Pinheiro. Página 43.

⁸³ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23/09/2021, proferido no âmbito do processo n.º 3597/20.5T8CSC.L1-2. Relator: Carlos Castelo Branco. Disponível em www.dgsi.pt. (último acesso a 09/05/2024).

⁸⁴ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24/02/2022, proferido no âmbito do processo n.º 13920/20.7T8SNT-D.L1-8. Relator: Maria do Céu Silva. Disponível em www.dgsi.pt. (último acesso a 09/05/2024).

Na decisão proferida a 23 de setembro de 2021 argumenta-se que quando a separação de facto é consumada pela saída de um dos cônjuges do local definido como casa de morada da família, tal ocorrência implica o fim da comunhão de vida entre os cônjuges e, portanto, da cessação do plano de vida comum que estes se propuseram inicialmente a realizar. Deste modo, ainda que se preveja a manutenção do dever de assistência nos casos de separação de facto (cf. n.º 2 do artigo 1675.º do CC), se a mesma não for imputável a nenhum dos cônjuges, o Tribunal concordou com a posição defendida por alguma doutrina de que o dever de contribuir para os encargos da vida familiar deixaria de ter justificação, por já não se verificar a comunhão de vida. Adicionalmente, refere-se que a vertente do dever de assistência relativa à obrigação de prestar alimentos se autonomiza após o término da comunhão de vida. Com base nestes argumentos, o Tribunal defende que a aplicação do artigo 992.º do CPC não se adequa aos casos em que existe comunhão de vida. Contudo, uma vez que o n.º 2 do preceito citado remete para a aplicação subsidiária do procedimento cautelar de alimentos, defende o Tribunal que o procedimento se poderá convolar oficiosamente na ação aplicável.

Esta autonomização parece ser uma decorrência natural da alteração das circunstâncias de vida do casal. No acórdão em análise é referido o caso de uma mãe que instaura a ação prevista no artigo 992.º do CPC com o intuito de ver reconhecido o seu direito a receber do cônjuge uma quantia mensal não inferior a duzentos e cinquenta euros mensais, para fazer face às suas despesas e do filho em comum, que embora maior, era economicamente dependente dos pais. O Tribunal acaba por decidir que todas as despesas que foram dadas como provadas, com exceção das despesas com o filho, poder-se-iam inserir no âmbito da obrigação de alimentos⁸⁵. Este fator articulado com a inexistência de comunhão de vida fundamentam a decisão de considerar a decisão do tribunal *a quo* improcedente e determinar a convolação oficiosa.

Na decisão proferida a 24 de fevereiro de 2022, o TRL tem conhecimento da causa depois de o tribunal de primeira instância ter decretado improcedente a sua providência de contribuição do cônjuge para despesas domésticas. O Tribunal *a quo* indeferiu liminarmente o pedido de fixação de alimentos com fundamento na separação de facto do casal. Argumenta a recorrente que com esta interpretação “o Tribunal violou o disposto nos artigos 1670, 1671, 1672, 1675,

⁸⁵ Transcrevendo o excerto mais relevante da argumentação do TRL: “*De facto, excluídas as referências às despesas que pressupõem a convivência familiar dos cônjuges e excluídas aquelas alusões aos encargos com o filho - maior de idade, com mais de 40 anos de idade (e que poderá, se assim o entender, demandar autonomamente o respetivo progenitor)- do casal, que não se reconduzem ao conceito de “alimentos”, na pretensão formulada pela requerente remanesce um núcleo atinente aos alimentos que a recorrente lhe considera serem devidos e que poderá, sem dúvida, ser objeto de apreciação*”.

1676, 1688, 2003, 2009, 2105 e 2016 do Código Civil e ainda o disposto no art 992 do Código de Processo Civil, preceitos que foram interpretados em violação dos princípios da dignidade da pessoa humana, da confiança, da igualdade, do acesso ao direito e dos artigos 1, 2, 13, 20, 26, 65, 68, 69, da Constituição da Republica Portuguesa.”⁸⁶. O TRL determina que o facto de não existir vida familiar não significa que não possam existir despesas qualificáveis como encargos da vida familiar. No acórdão em concreto o TRL defende que, uma vez que a fixação do montante mensal iria servir para amortizar o crédito relativo à aquisição da casa de morada da família, aquela despesa ainda poderia ser considerada um encargo da vida familiar do casal. Significa isto que todas as despesas relacionadas com aquele imóvel específico, incluindo as despesas de manutenção do mesmo, poder-se-iam considerar como encargos da vida familiar sobre os quais o cônjuge seria responsável, ainda que não habite na dita casa, pois a inexistência de uma vida familiar não implica que deixe de existir uma casa de morada da família.

Tendemos, no entanto, a discordar da argumentação apresentada. A localização da casa de morada da família será, à partida, determinada pelos cônjuges, podendo haver determinação pelo tribunal caso os mesmos não consigam chegar a um acordo. A importância e especial tutela que se verifica face a este bem imóvel está associada ao cumprimento do dever de comunhão de habitação que ainda hoje decorre da definição do contrato de casamento presente no artigo 1577.º do CC, quando faz referência à constituição de família *em plena comunhão de vida*.

Destarte, uma vez que não se verifica um vida familiar conjunta, dificilmente poderá considerar-se a existência de uma casa de morada da família⁸⁷. Atendendo ao que acabámos de expor, tendemos a concordar com a primeira posição apresentada, pois consideramos que a providência cautelar de fixação provisória de alimentos poderá acautelar de forma satisfatória os direitos de ambos os cônjuges, não sendo aplicável a previsão do artigo 992.º do CPC nos casos em que o casal viva já em separação de facto.

⁸⁶ Excerto do acórdão do TRL de 24 de fevereiro de 2022. Cfr. nota de rodapé n.º 68.

⁸⁷ Vd. Jorge Duarte Pinheiro, *O direito da família contemporâneo*, 8.ª edição, 2023. Página 603. Na obra citada Jorge Duarte Pinheiro refere que no caso da separação de pessoas e bens não se pode considerar que exista uma casa de morada da família, pois os cônjuges não estão vinculados ao dever de coabitação, conforme previsto no artigo 1795.º-A do CC. No caso da separação de facto, de acordo com a previsão normativa da alínea b) do n.º 1 do artigo 1715.º do CC, é possível realizar a divisão do património comum, ainda que não se extinga o vínculo matrimonial. Para além disso, somos da opinião de que a existência deste património comum não é suficiente para defender que se mantém a existência de uma casa de morada da família.

3.5. O problema da volubilidade do património

Como tivemos oportunidade de referir, o crédito compensatório torna-se exigível com a dissolução do casamento em vida, tal como resulta do disposto no n.º 3 do artigo 1676.º do CC. Não obstante, o preenchimento dos demais requisitos dos quais depende a atribuição do crédito compensatório verifica-se por factos que ocorreram na constância do matrimónio. Significa isto que pode ser difícil determinar o tempo que decorrerá entre o momento em que o crédito pode ser exigido e o momento em que se verificaram os factos que levaram ao surgimento do direito de crédito na esfera do cônjuge requerente.

Para além disso, teremos de admitir que a massa patrimonial dos cônjuges pode ser bastante volátil. Pensamos, por exemplo, nos ativos patrimoniais correspondentes a valores mobiliários ou mesmo nos valores investidos em criptomoedas. Este tipo de ativos financeiros que não têm uma existência física, mas antes correspondem somente à representação de direitos, são altamente valiosos, mas podem, por vezes, representar elevados riscos. Assim, o seu valor patrimonial pode, igualmente, flutuar com maior ou menor facilidade.

Se considerarmos a aproximação da figura do crédito compensatório ao instituto do enriquecimento sem causa, a medida do enriquecimento do cônjuge que beneficiou do sacrifício do outro cônjuge é determinante para a fixação do montante a atribuir ao cônjuge empobrecido. Imagine-se um caso em que a riqueza do cônjuge foi sobretudo aplicada numa destas modalidades de ativos. No momento em que é decretado o divórcio, o valor patrimonial destes ativos financeiros poderá ser muito diferente ao que possuíam durante o período em que se irá verificar se houve ou não enriquecimento de um dos cônjuges, ou seja, durante a vigência do casamento.

3.6. Acordos sobre os efeitos patrimoniais do divórcio

3.6.1. A relevância da autonomia da vontade no contrato de casamento

O fenómeno da individualização acentuou a visão de que cada um dos cônjuges é titular de direitos individuais que devem ser considerados e valorizados. Por oposição, a ideia de abnegação total em função da família, nomeadamente em razão dos interesses do cônjuge, é um valor cada vez menos aceite na sociedade moderna.

Anteriormente, a admissibilidade de conformação dos efeitos patrimoniais do casamento era extremamente limitada. Admitia-se exclusivamente a escolha do regime de bens a aplicar ao casamento, sujeito a regulação por convenção antenupcial. A alteração do paradigma viria a

verificar-se apenas perto do fim do século XX. Após a Revolução de 1974, com a adoção da nova CRP, que consagrou constitucionalmente o direito à igualdade e, mais concretamente, o direito à igualdade entre os cônjuges – cf. artigo 36.º da CRP. Assim, a família passa a ser concebida como uma forma de desenvolvimento e concretização pessoal, o que levou alguns autores a defender que o afeto passaria a ser o núcleo essencial da relação matrimonial⁸⁸.

A relevância da autonomia privada dos cônjuges e da conformação da sua vontade é notória principalmente no âmbito da ação de divórcio por mútuo consentimento, considerando a parca intervenção do Tribunal no processo e, sobretudo, a necessidade de apresentação dos acordos previstos no artigo 1775.º do CC. Deste modo, as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 497/77, de 25 de novembro foram instrumentais na mudança de paradigma, uma vez que permitiram que se atribuísse uma maior relevância à vontade negocial dos cônjuges no âmbito do contrato de casamento⁸⁹.

Considerando o antecedente, parece-nos da maior relevância realizar uma breve análise das normas mais relevantes do artigo 36.º da CRP. Em primeiro lugar, será de referir que no artigo em estudo, tal como se verifica na maioria dos direitos fundamentais consagrados, o direito poderá ser analisado na sua dimensão positiva, mas também do ponto de vista a dimensão negativa do direito a contrair casamento. A sua dimensão positiva reflete-se na liberdade para contrair casamento e de escolha da contraparte, enquanto a dimensão negativa se reflete na liberdade de não casar. Adicionalmente, importa referir que com a entrada em vigor da Constituição de 1976, a autonomia dos cônjuges ganha relevância em todas as etapas da vida matrimonial, nomeadamente na sua cessação, considerando que o n.º 3 do artigo 36.º da CRP passa a tutelar constitucionalmente o direito ao divórcio.

As ideias de liberdade e de autodeterminação encontram-se espelhadas em diversos corolários instituídos em diversas normas da Constituição, mas tiveram um impacto mais profundo na construção do sistema jurídico português. Isto porque estes ideais justificam, inclusivamente,

⁸⁸ Neste sentido *vd.* Catarina Isabel da Costa Pina, « Os Afetos como Critério de Vinculação Familiar no Direito da Família Português », Relatório de Estágio Curricular realizado no Juízo de Família e Menores do Barreiro – Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa com vista à obtenção do grau de Mestre em Direito Forense e Arbitragem, orientada pela Professora Doutora Zamira de Assis, 2020. Em sentido contrário Lobo Xavier, « O divórcio, o regime de bens e a partilha do património conjugal », 2019. Página 50. Pela relevância, passamos a transcrever o seguinte excerto: “*A dimensão afetiva não é o núcleo fundador do casamento como instituição jurídica, mas sim a vontade de assumir os deveres conjugais recíprocos, que aliás são recordados aos cônjuges na cerimónia civil do casamento [al. d], do n.º 1 do artigo 155.º do Código do Registo Civil (doravante CRC) – aprovado pelo Decreto-Lei n.º 131/95, de 06 de junho.*”

⁸⁹ Rute Teixeira Pedro, *Convenções matrimoniais: a autonomia na conformação dos efeitos patrimoniais do casamento*, Coleção Teses (Coimbra, Portugal: Almedina, 2018). Páginas 153 a 155.

a criação de um princípio de não ingerência do Estado, no caso, do poder legislativo, ainda que não absoluto e sujeito a alguns limites, associados sobretudo à observância dos direitos fundamentais e princípios constitucionais que vinculam todas as pessoas⁹⁰.

Destarte, não foi apenas a alteração da lei civil em 2008, com a abolição da avaliação da culpa na ação de divórcio, que contribuiu para o aumento da relevância da autonomia de vontade dos cônjuges na conformação da relação matrimonial. Este caminho iniciou-se previamente, com a Revolução de 1974, que impulsionou a consagração constitucional da dignidade da pessoa humana (cf. artigo 1.º da CRP) e do desenvolvimento da personalidade (cf. artigo 26.º da CRP). Esta evolução, associada à previsão constitucional da liberdade de contrair casamento no artigo 36.º da CRP, ilustram a crescente preocupação com os direitos individuais dos cônjuges e da relevância atribuída à sua vontade, pelo que a ideia do divórcio como um mal deixa de ser compatível com o ordenamento jurídico vigente.

Não obstante, importa referir que a manifestação de vontade unilateral de um dos cônjuges no sentido de requerer a dissolução do casamento não é suficiente para que se extinga a referida relação jurídica. Existem duas manifestações muito claras deste facto: em primeiro lugar, o facto de, caso não sejam reunidos os acordos previstos no artigo 1775.º do CC, a ação de divórcio deixar de poder dar entrada na conservatória do registo civil e, por isso, exige-se necessariamente a pronúncia do Tribunal; e em segundo lugar, o facto de o divórcio sem consentimento ter de se basear necessariamente numa das causas previstas no artigo 1781.º do CC, fazendo depender o reconhecimento da dissolução do casamento da demonstração da rutura definitiva do casamento.

3.6.2. Limites à autonomia privada dos cônjuges

Chegados a este ponto, parece importante clarificar que, embora sejamos defensores de uma maior autonomia da vontade das partes, mesmo no âmbito do contrato de casamento, será preciso compatibilizar esta realidade com os demais princípios da ordem jurídica e que, por isso, não podem ser desaplicados. Isto é, a tensão entre a liberdade individual e o princípio da igualdade não deixa de constituir um limite à conformação dos efeitos do casamento (ou da sua cessação) pelos cônjuges. Deste modo, perante uma situação que careça de especial proteção, a autonomia da vontade poderá, e deverá, sofrer restrições para se tutelar outro direito que, no

⁹⁰ Teixeira Pedro, *Convenções matrimoniais: a autonomia na conformação dos efeitos patrimoniais do casamento*, 2018. Páginas 176 e 177.

caso concreto, se irá sobrepor e, em última instância, refletir-se na alteração ou extinção das convenções matrimoniais aplicáveis⁹¹.

Atualmente, as maiores restrições previstas na lei relativas à autonomia dos cônjuges consistem nos seguintes três pontos essenciais: (i) vigência de normas imperativas que não podem ser afastadas por vontade das partes, nomeadamente a disposição prevista no artigo 1699.º do CC, que contém uma limitação das matérias que podem ser objeto de convenção antenupcial e o artigo 1720.º do CC, que regula a aplicação do regime imperativo da separação de bens; (ii) a imutabilidade do regime de bens na constância do matrimónio e (iii) algumas restrições que devem ser observadas na celebração de contratos entre pessoas casadas⁹². Estas restrições na celebração de contratos entre os cônjuges são decorrências legais que surgem do princípio da imutabilidade do regime de bens, consistindo numa tentativa do legislador de impedir que os cônjuges contornem a norma jurídica vigente, utilizando outros expedientes que seriam legais⁹³.

A justificação que tem sido apresentada pela doutrina, e ao mesmo tempo criticada, para a manutenção dos referidos limites à autonomia privada dos cônjuges prendem-se com a necessidade de realização da equidade nas relações entre os cônjuges. Não obstante, parece-nos acertada a posição de quem refere que estas limitações são insuficientes e até inadequadas para atingir o fim a que se propõem.

3.6.3. Admissibilidade dos acordos sobre os efeitos patrimoniais do divórcio

Conforme temos vindo a demonstrar, os acordos entre os cônjuges têm vindo a ganhar importância, sendo preciso considerar a sua existência para determinar os efeitos jurídicos provocados pelo casamento e pela sua eventual dissolução.

No que concerne à atribuição do crédito compensatório, tivemos oportunidade de desenvolver, num ponto prévio, a relevância dos acordos sobre a vida comum para a determinação do montante do crédito a atribuir e até para a determinação sobre se houve ou não um sacrifício excessivo por parte do cônjuge que mais contribuiu para os encargos da vida familiar.

⁹¹ Teixeira Pedro, *Convenções matrimoniais: a autonomia na conformação dos efeitos patrimoniais do casamento*, 2018. Páginas 632 a 634.

⁹² Rita Lobo Xavier, *Limites à autonomia privada na disciplina das relações patrimoniais entre os cônjuges*, Coleção Teses (Coimbra, Portugal: Livraria Almedina, 2000). Páginas 113 a 116.

⁹³ Xavier, *Limites à autonomia privada na disciplina das relações patrimoniais entre os cônjuges*, 2000. Páginas 174 a 178. Deste modo, a autora aponta críticas à imutabilidade dos regimes de bens, por considerar que não cumpre o seu carácter preventivo, apresentando alguns exemplos de meios utilizados pelos cônjuges para, indiretamente alterarem os regimes de bens escolhidos no momento da celebração do casamento.

No presente capítulo, pretendemos refletir sobre a eventual admissibilidade de acordo entre os cônjuges que conformem os efeitos patrimoniais do divórcio, a extensão de matérias e/ou efeitos que estes acordos poderão regular e o seu eventual impacto no reconhecimento do crédito previsto no n.º 2 do artigo 1676.º do CC.

Em primeiro lugar, cabe esclarecer que os acordos cuja admissibilidade problematizamos são os acordos atípicos e inominados, celebrados entre as partes como manifestação da sua autonomia privada. Esta precisão é importante, pois existem acordos que regulam os efeitos jurídicos da dissolução do casamento e que são impostos por lei, como é o caso daqueles que se encontram previstos no artigo 1775.º do CC, no âmbito da ação de divórcio por mútuo consentimento.

Os acordos que nos propomos agora a estudar são figuras diversas, não obrigatórios por lei, mas que têm como objeto a regulamentação dos efeitos patrimoniais do divórcio. Considerando o antecedente, e contrariamente ao que se verifica em relação aos acordos previstos no artigo 1775.º do CC, a análise acerca da existência de tais acordos atípicos, cuja admissibilidade agora problematizamos, seria relevante no âmbito de qualquer ação de divórcio, seja aquela que decreta o divórcio por mútuo acordo ou o divórcio sem consentimento de um dos cônjuges. De acordo com Rute Teixeira Pedro, estas manifestações de vontade dos cônjuges podem assumir diversas formas, as quais a autora agregou sob a terminologia de “convenções matrimoniais”, denominação esta que passaremos a adotar quando nos referirmos aos mesmos⁹⁴.

A relevância jurídica das convenções matrimoniais tem sido questionada pela doutrina, uma vez que são celebradas em contexto familiar. No entanto, parece-nos que a produção de efeitos jurídicos destes acordos será admissível quando se possa garantir a inexistência de vícios na formação da vontade das partes⁹⁵. O maior argumento contra esta possibilidade seria o facto de um dos membros do casal poder exercer um determinado ascendente psicológico sobre a outra parte, levando-a a celebrar um contrato que não corresponda inteiramente à sua vontade e que possa, inclusivamente, deixá-la numa situação desfavorável. Como já tivemos oportunidade de

⁹⁴ Teixeira Pedro, *Convenções matrimoniais*. Página 297 e Página 321. Conforme refere a autora: “*Falamos, então, de todos os acordos que os cônjuges celebram, enquanto cônjuges, com vista à conformação da sua relação matrimonial, assim como aqueles que são celebrados pelos nubentes, para o mesmo efeito, visando o mesmo fim. Acrescem, ainda, aqueles que são concluídos, contendo disposições tendentes à configuração dos efeitos associados à liquidação da relação matrimonial...*”.

⁹⁵ Teixeira Pedro, *Convenções matrimoniais: a autonomia na conformação dos efeitos patrimoniais do casamento*, 2018. Páginas 550 a 559. No mesmo sentido, densificando de forma distinta os critérios de admissibilidade dos mesmos, vd. Henriques, *A proteção patrimonial nas relações conjugais e paraconjugais – a necessidade de um novo paradigma*, 2018. Página 591.

referir, parece-nos que no âmbito da sociedade moderna, em que o casamento já não representa uma relação de poder de uma das partes sobre a outra, o argumento parece-nos perder a relevância. Adicionalmente, ainda que se conceba esta possibilidade, não nos parece que a proibição absoluta da celebração de contratos que regulem os efeitos patrimoniais do divórcio seja a ferramenta mais apta para tutelar as situações jurídicas dos cônjuges. Aliás, somos defensores de que esta possibilidade de conformação dos efeitos jurídicos do divórcio pela via contratual, sobretudo no que concerne aos seus efeitos patrimoniais, poderá ser um meio particularmente útil para reduzir o conflito entre os cônjuges no decorrer do processo.

No que concerne especificamente à regulamentação do crédito compensatório, nomeadamente em relação à determinação do montante e do modo de cumprimento do crédito, a doutrina tem refletido sobre a possibilidade de a mesma ser realizada em convenção antenupcial⁹⁶, ou por outros instrumentos contratuais, como o contrato-promessa de partilha⁹⁷.

No que concerne ao contrato-promessa de partilha, importa referir que a figura foi alvo de bastantes críticas, relacionadas com a possível violação do princípio da imutabilidade⁹⁸. Primeiramente, invoca-se que na constância do matrimónio o objetivo de existir património comum é que o mesmo suporte as necessidades da família, pelo que o mesmo deve ser afeto a esse propósito. Para além disso, a atribuição da meação do património comum a cada um dos cônjuges deverá ser um efeito que se verifica apenas com o decretamento do divórcio. Por fim, este expediente significaria um desvio indireto ao princípio da imutabilidade do regime de bens que, ainda que criticável, se encontra consagrado no ordenamento jurídico português⁹⁹.

Por outro lado, a doutrina que admite a possibilidade de celebração de contratos de partilha de bens comuns do casal defende que, sendo o mesmo celebrado durante a vigência da relação matrimonial, deverá ser submetido à verificação de uma condição (ou seja, o decretamento do divórcio), sob pena de invalidade. Observada esta exigência, os efeitos do contrato de partilha ficarão suspensos, respeitando-se assim a necessária existência de património comum durante

⁹⁶ Rute Teixeira Pedro, «Das convenções conformadoras dos efeitos patrimoniais do divórcio», *Revista Julgar*, n.º 40 (janeiro de 2020). Página 238. No mesmo sentido, vd, Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Página 483.

⁹⁷ Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Página 486 e 487.

⁹⁸ Esperança Pereira Mealha, *Acordos conjugais para partilha de bens comuns* (Coimbra: Almedina, 2004). Páginas 94 a 100. A autora, na obra citada, refere de forma breve as posições adotadas pela doutrina e jurisprudência relativamente à validade dos contratos-promessa de partilha de bens.

⁹⁹ Lobo Xavier, *Limites à autonomia privada na disciplina das relações patrimoniais entre os cônjuges*, 2000. Páginas 264 a 266.

a vida em conjunto do casal e o princípio da imutabilidade do regime de bens aplicável ao casamento¹⁰⁰.

Atualmente, a possibilidade de celebração de contratos-promessa de partilha parece ser relativamente pacífica, ainda que se submeta esta possibilidade à verificação um conjunto de condições. Deste modo, estes contratos são admissíveis se: as declarações de partilha forem sujeitas a uma condição suspensiva, devendo produzir efeitos apenas no momento da dissolução; as declarações referem-se a causas de dissolução concretas, dependentes da verificação de factos futuros, mas próximos; o contrato deve ser celebrado no âmbito de um processo tendente à dissolução da comunhão, ou como ato preliminar a esse processo; têm de se observar os limites imperativos que constam do n.º 1 do artigo 1730.º do CC e do n.º 1 do artigo 1764.º do mesmo diploma¹⁰¹.

Conforme já tivemos oportunidade de explanar, parece-nos que deverá ser dada relevância à autonomia privada dos cônjuges no âmbito da ação de divórcio¹⁰². Deste modo, se forem respeitadas as regras imperativas que regulam a matéria, nomeadamente as regras de partilha que resultam do regime de bens escolhido pelos cônjuges, tendemos a defender a admissibilidade de celebração de contratos-promessa de partilha entre os cônjuges. No que diz respeito à possibilidade de regulamentar o crédito compensatório no contrato-promessa de partilha, parece-nos também ser de admitir a utilização deste expediente com esses mesmos fins¹⁰³.

Em termos mais amplos, parece-nos que são de admitir as convenções matrimoniais que tenham como objetivo regulamentar os efeitos patrimoniais do divórcio, desde que sejam respeitadas as regras imperativas que se aplicam às matérias sobre as quais estes acordos

¹⁰⁰ Rute Teixeira Pedro, «Das convenções conformadoras dos efeitos patrimoniais do divórcio», in Revista Julgar, n.º 40 (Almedina: janeiro a abril de 2020). Disponível em <https://julgar.pt/wp-content/uploads/2020/01/JULGAR40-10-RTP.pdf> (último acesso a 09/05/2024). Páginas 233 e 234.

¹⁰¹ Mealha, *Acordos conjugais para partilha de bens comuns*, 2004. Página 111.

¹⁰² Henriques, *A proteção patrimonial nas relações conjugais e paraconjugais – a necessidade de um novo paradigma*, 2018. Página 580.

¹⁰³ Vítor, *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*, 2020. Página 486.

incidem¹⁰⁴. Deste modo, acabamos por defender que seja dada uma maior preponderância à autonomia privada dos cônjuges, ainda que no âmbito do processo de divórcio¹⁰⁵.

Relativamente à verificação da validade destes acordos, consideramos que, considerando que estamos perante acordos atípicos, que não dependem de homologação, a sua validade será eventualmente averiguada de após a sua celebração, caso algum dos cônjuges suscite a intervenção do tribunal¹⁰⁶. Deste modo, aplicar-se-ão as regras gerais do direito dos contratos, com as necessárias adaptações considerando o contexto matrimonial em que os acordos poderão vir a ser celebrados. Assim, caso se decida pela invalidade dos acordos, deverá ser reconhecida a sua ineficácia e não a nulidade dos mesmo, uma vez que a avaliação não é feita no momento da celebração, conforme exigido pelo artigo 294.º do CC, que regula a nulidade dos contratos, mas sim no momento da produção de efeitos. Considerando o antecedente, há doutrina que vem defender a possibilidade de produção de efeitos jurídicos do acordo celebrado será o instituto da alteração das circunstâncias, isto se se verificarem os requisitos do artigo 437.º do CC, ainda que com as necessárias adaptações. A possibilidade de aplicação deste instituto à relação matrimonial não é excluída pela doutrina, mas acarreta algumas dificuldades que se prendem, como noutros casos em que se equaciona a aplicação do instituo, com questões de segurança jurídica. Deste modo, seria benéfico se o legislador previsse uma norma concreta que permitisse acautelar os desequilíbrios resultantes do casamento, que poderiam acarretar uma invalidade superveniente destes acordos, não conferindo a tutela mínima que inicialmente teria sido dada pelo ordenamento jurídico às partes¹⁰⁷.

Outra questão que será importante referir é o facto de entre a celebração do acordo e o momento em que o mesmo irá produzir os seus efeitos irá decorrer um hiato temporal indefinido, que pode ser mais ou menos longo. Deste modo, considerando que para efeitos da celebração destes

¹⁰⁴ Através deste tipo de contrato os cônjuges poderão acordar a aplicação de regimes mais favoráveis. Deste modo, se se fixar uma indemnização, considerando todo os danos patrimoniais verificados e não apenas os “*prejuízos patrimoniais importantes*”, o acordo que fixa este regime será válido se não se verificarem na sua formação vícios de vontade – vd. Teixeira Pedro, «Das convenções conformadoras dos efeitos patrimoniais do divórcio», 2020. Página 237.

¹⁰⁵ Subscrevemos, deste modo, a posição defendida por Rute Teixeira Pedro – cf. Teixeira Pedro, «Das convenções conformadoras dos efeitos patrimoniais do divórcio», 2020. Página 234; e Teixeira Pedro, *Convenções matrimoniais: a autonomia na conformação dos efeitos patrimoniais do casamento*, 2018. Páginas 585 a 595.

¹⁰⁶ Teixeira Pedro, «Das convenções conformadoras dos efeitos patrimoniais do divórcio», 2020. Páginas 236 e 237.

¹⁰⁷ Teixeira Pedro, *Convenções matrimoniais*. Páginas 738 a 753. Neste excerto a autora admite a necessidade de prever um mecanismo de apreciação e correção das convenções matrimoniais, mas não com base na aplicação das regras gerais dos artigos 406.º e 437.º do CC, considerando que esta aplicação frustraria a confiança dos cônjuges, que é essencial para a celebração dos contratos que ali se analisam. Defende a autora que, com a adoção desta solução, se conseguem conciliar a necessidade de proteção com a preponderância da autonomia privada, princípio este que rege as relações entre os particulares.

contratos foi realizado um juízo de prognose pelos cônjuges, relativamente ao modo como a sua relação se iria desenrolar, será necessário averiguar, posteriormente, o impacto do decurso do tempo e o estado concreto da relação conjugal no que fora acordado. Nomeadamente, será preciso averiguar se o que foi acordado continua a respeitar as normas imperativas aplicáveis à relação, pois o acordo que inicialmente preenchia e respeitava todos os requisitos legais, poderá deixar de o fazer num momento posterior, caso, por exemplo, tenha existido uma diminuição do património do casal, não sendo, em consequência, respeitadas as regras aplicáveis à partilha dos bens comuns após a dissolução do casamento. Significa isto que no juízo sobre o conteúdo negocial dependerá de uma interpretação atualista dos mesmos, que considere a produção de efeitos jurídicos, não apenas no momento em que foram celebrados, mas também a partir do momento em que os mesmos se tornam aplicáveis¹⁰⁸.

Por fim, no que concerne ao momento em que as convenções matrimoniais poderão ser celebradas, parece-nos que os seus requisitos de validade meter-se-ão, independentemente se eles são celebrados antes do matrimónio ou na sua constância¹⁰⁹. Após ser decretado o divórcio, já não serão aplicáveis as regras do regime de bens, pelo que, neste momento, defendemos que os acordos devem ser admitidos.

4. Repensar o crédito compensatório

A possibilidade de atribuição de um crédito compensatório ao cônjuge que mais renuncia em prol da vida familiar, sofrendo, por isso, prejuízos patrimoniais significativos encontra-se consagrada na legislação portuguesa desde a Reforma de 1977, ainda que a sua redação inicial estabelecesse uma presunção de renúncia a este direito, que deveria ser necessariamente ilidida pelo cônjuge que mais sacrificou.

Não obstante, uma breve pesquisa sobre a jurisprudência nacional denuncia a sua parca aplicabilidade. Deste modo, precisamente porque compreendemos e concordamos com os seus fundamentos e com a necessidade de proteção das situações que visa acautelar, defendemos que a norma carece de alterações de forma a conferir uma proteção adequada, o que, atualmente, não se verifica. O presente capítulo pretenderá ponderar a aplicação de soluções para alguns dos problemas enumerados no nosso desenvolvimento.

¹⁰⁸ Pedro, «Das convenções conformadoras dos efeitos patrimoniais do divórcio», 2020. Página 241.

¹⁰⁹ Pedro, «Das convenções conformadoras dos efeitos patrimoniais do divórcio», 2020. Página 241.

4.1. Questões de prova e a sua valoração

Com a alteração de 2008, o legislador realizou uma opção também em termos de valoração e produção de prova. Com a eliminação da presunção, a distribuição do ónus da prova passa a seguir as regras gerais do direito, aplicando-se o previsto no artigo 342.º do CC¹¹⁰.

Assim, o cônjuge que pretende invocar o direito, deverá provar os factos constitutivos da sua pretensão. Não obstante esta aparente simplificação do regime, a utilização de diversos conceitos indeterminados e a natureza das prestações que estão em causa são também fatores que dificultam este ónus que pende sobre o cônjuge que mais sacrificou e que estará numa situação de desvantagem, a nível patrimonial, face ao outro cônjuge.

Considerando também que está em causa uma relação jurídica duradoura, que envolve prestações de diversas naturezas, torna-se particularmente desafiante a produção de prova. Deste modo, a prova indireta tem grande preponderância no contexto destas ações, pelo que o juiz tem um espaço amplo de decisão discricionária e poderá recorrer, em grande parte das situações, a presunções judiciais¹¹¹.

Neste contexto, o dever de fundamentação, a que já fizemos referência, ganha uma particular relevância, pois apenas assim as partes poderão reagir contra decisões que não lhes sejam favoráveis, no âmbito destas ações em que o seu decurso é ainda mais imprevisível, a prova testemunhal e os depoimentos de parte serão os meios de prova por excelência utilizados para provar os factos constitutivos do direito.

No que concerne à prova dos factos constitutivos do direito, há uma nota que nos parece particularmente relevante, que mitiga a dificuldade que esta tarefa acarreta. Conforme tivemos oportunidade de referir, o cônjuge que invoca o direito previsto no n.º 2 do artigo 1676.º do CC terá de provar que as contribuições foram feitas com desrespeito do critério da equidade previsto no n.º 1. Deste modo, deverá alegar que inexistiu uma causa para o desequilíbrio. A eventual existência de causa para o desequilíbrio das contribuições será, nestes termos, um facto impeditivo da constituição do direito do autor. Como tal, aplicando-se o previsto no n.º 2 do artigo 342.º do CC, este facto terá de ser provado pelo cônjuge que beneficiou da organização familiar. Assim, recairá sobre o cônjuge mais favorecido, em termos patrimoniais, e dependerá apenas da prova de um facto positivo e não de um facto negativo, que são mais

¹¹⁰ Oliveira, «A nova lei do divórcio», 2010. Página 19.

¹¹¹ Pires da Silva, «As implicações patrimoniais do novo regime do divórcio», 2014. Páginas 114 e 115.

fáceis de provar, considerando o número limitado de causas justificativas que podem ser invocadas.

Por fim, a limitação de atribuição do crédito aos casos em que se verifica a ocorrência de prejuízos patrimoniais *importantes* limita a aplicação da norma aos casos mais extremos e que, por o serem, são mais fáceis de provar¹¹². Nestes casos, poderá ser mais fácil prever o tipo de decisão que irá resultar da valoração da prova apresentada, ainda que esta se trate sobretudo de prova indireta.

4.2. A subsidiariedade do enriquecimento sem causa

Ao analisar a jurisprudência mais recente relativa à aplicação do crédito compensatório e à importância da valorização do trabalho doméstico, chegamos à conclusão de que o acórdão mais importante relativo a esta matéria é o acórdão do STJ, relatado por João Cura Mariano¹¹³.

Um dos pontos interessantes no acórdão referido é o facto de problematizar a aplicação do regime do crédito compensatório à união de facto. Neste caso, o Relator João Cura Mariano parte da figura do enriquecimento sem causa para a construção da argumentação, sendo que, na conclusão, acaba por se reconhecer o direito da autora à atribuição desta compensação, ainda que o trabalho doméstico tenha sido prestado no âmbito de uma união de facto e não na vigência de uma relação matrimonial. Assim, parece haver uma tendência da (pouca) jurisprudência existente para analisar a figura do crédito compensatório, ou, tal como se sucedeu neste caso, para ponderar a aplicação de figuras compensatórias com os mesmos contornos, como se verifica na união de facto, à luz do enriquecimento sem causa e não da responsabilidade civil, tese que aqui subscrevemos. Os problemas que colocamos à aproximação da figura do crédito compensatório ao instituto do enriquecimento sem causa são dois: em primeiro lugar, a função do instituto no ordenamento jurídico português e, em segundo lugar, a sua natureza subsidiária.

No que concerne à função do instituto no ordenamento jurídico português, importa referir que a linha entre o enriquecimento sem causa e a responsabilidade civil pode ser, como já referimos, ténue. Esta proximidade pode ser explicada pelo facto de, em termos genéricos, ambos os institutos visarem a restauração de um equilíbrio patrimonial perturbado¹¹⁴. Nestes casos, é necessário termos em consideração a função de cada um dos institutos. A responsabilidade civil

¹¹² Oliveira, «A nova lei do divórcio», 2010. Página 19.

¹¹³ Acórdão do STJ de 14/01/2021, proferido no âmbito do processo n.º 1142/11.2TBCL.1.G1.S1. Relator: João Cura Mariano. Disponível em www.dgsi.pt (último acesso a 09/05/2024).

¹¹⁴ Diogo José Paredes Leite de Campos, *A subsidiariedade da obrigação de restituir o enriquecimento*, Reimpressão (Coimbra: Almedina, 2003). Página 320, nota de rodapé.

tem como objetivo principal eliminar os efeitos prejudiciais de uma ação (que pode ou não ser ilícita) da esfera jurídica de outrem, enquanto o enriquecimento sem causa incide sobre os efeitos benéficos injustificados que se verificaram na esfera jurídica de terceiro, em resultado da prestação ou do direito de outrem¹¹⁵. Assim, na responsabilidade civil, a análise é feita da ótica do lesado, ou seja, a proteção legal justifica-se porque ocorreu uma diminuição do património do lesado e não existe uma conexão com o ganho do lesante. Destarte, poderá não estar em causa o enriquecimento do lesante, mas, caso este se verifique, a sua correção será indireta, pois será o dano do lesado que irá determinar o *quantum* indemnizatório não o enriquecimento do lesante¹¹⁶. Isto porque, o dano do lesado poderá ser superior ao enriquecimento do lesante e o legislador pretendeu aqui restituir a situação jurídica em que o lesado se encontrava antes do evento que despoletou a responsabilidade civil. Por outro lado, no enriquecimento sem causa, o que despoleta a intervenção do ordenamento jurídico é o aumento injustificado do património do enriquecido, pelo que o que importa verdadeiramente no enriquecimento é o efeito e não o ato gerador. O facto de o credor da obrigação de restituir ter ou não sofrido um dano é irrelevante para a aplicação deste instituto¹¹⁷.

A subsidiariedade do instituto do enriquecimento sem causa vem prevista expressamente no artigo 474.º do CC. Significa isto que têm de ser definidos critérios que permitam avaliar quando é que este mecanismo residual deverá atuar. Para tal, será imprescindível analisar a *ratio* da norma jurídica para determinar se esta valora, ou não, a situação de facto, pois caso a resposta seja afirmativa, então não será de aplicar o instituto do enriquecimento sem causa¹¹⁸. Por fim, importa referir que um dos campos em que se aplica o instituto do enriquecimento é o que agrega os casos em que, embora a lei imponha a obrigação de restituir, não regula se forma expressa a medida concreta para a determinar¹¹⁹.

Ora, o que está em causa na atribuição do crédito compensatório não é, em si, uma restituição, mas sim uma compensação, como a própria terminologia indica. Adicionalmente, parece-nos que a norma consagrada tem em consideração os prejuízos do cônjuge que mais se dedicou à vida familiar e não o enriquecimento do cônjuge que beneficiou e, por isso, é que um dos requisitos que tem de se encontrar preenchido é a verificação de perdas patrimoniais relevantes

¹¹⁵ Leite de Campos, *A subsidiariedade da obrigação de restituir o enriquecimento*, 2003. Página 320.

¹¹⁶ Leite de Campos, *A subsidiariedade da obrigação de restituir o enriquecimento*, 2003. Página 321, nota de rodapé.

¹¹⁷ Leite de Campos, *A subsidiariedade da obrigação de restituir o enriquecimento*, 2003. Páginas 323 e 324, nota de rodapé.

¹¹⁸ Leite de Campos, *A subsidiariedade da obrigação de restituir o enriquecimento*, 2003. Páginas 325 e 326.

¹¹⁹ Leite de Campos, *A subsidiariedade da obrigação de restituir o enriquecimento*, 2003. Páginas 331.

do cônjuge que mais sacrificou¹²⁰. Estas duas medidas, a conjugação da função de cada um dos institutos, e o facto de o enriquecimento sem causa ser um modo de integração de lacunas, levamos a defender que o crédito compensatório aproximar-se-á do instituto da responsabilidade civil e não do enriquecimento sem causa. A norma prevista no n.º 2 do artigo 1676.º do CC valora não apenas as transferências patrimoniais que se verificaram entre os cônjuges, mas implica também uma análise do seu comportamento na constância do matrimónio e a forma como ambos conduziram a sua vida comum. Assim, seguindo a doutrina supracitada que defende que a valorização do facto jurídico exclui a aplicação do enriquecimento, concluímos, mais uma vez, que o instituto em estudo se assemelha à responsabilidade civil, ainda que se trate de responsabilidade civil pela confiança, como passaremos a desenvolver no ponto seguinte.

4.3. A responsabilidade civil por violação da confiança

Tradicionalmente, a doutrina reconduzia a responsabilidade civil a duas modalidades, isto é, a responsabilidade civil contratual ou obrigacional, quando resulta da violação de um dever contratual; e a responsabilidade civil extracontratual, que resulta da prática de um ato ilícito. No entanto, as modalidades referidas parecem ser insuficientes para enquadrar alguns casos em que é conferida proteção legal, nomeadamente, os casos de responsabilidade pela confiança.

Para os autores que a admitem, a responsabilidade pela confiança não depende da existência de uma conduta ilícita. Os critérios que têm de se encontrar reunidos são (i) a verificação de uma atitude de confiança com base num facto apto a produzir a relação de confiança; (ii) tem de existir uma justificação objetiva para essa confiança; (iii) tem de se verificar um investimento de confiança, traduzido numa atitude ou atuação que o confiante tenha desenvolvido devido à existência dessa relação e, por fim, (iv) esta situação deve poder ser imputada a outrem¹²¹.

A figura agora em estudo corresponderia ao que alguma doutrina tem vindo a defender como uma terceira via de responsabilidade civil, modalidade esta que não é pacificamente acolhida.

Não obstante, existem diversas normas no ordenamento jurídico português cuja intenção principal é, precisamente, a proteção do investimento da confiança realizado por uma das

¹²⁰ Silva Pereira, *Temas de Direito da Família e das Sucessões*. Página 108.

¹²¹ Frada, *Teoria da confiança e responsabilidade civil*, 2004. Páginas 585 e 586.

partes¹²². Neste sentido, não existe necessariamente um comportamento ilícito da outra parte que justifique o dever de indemnizar, pois o objetivo será reparar o dano que surgiu para aquele que confiou, restabelecendo a situação em que o mesmo estaria se não tivesse confiado.

No âmbito da sua construção sobre a proteção da confiança no ordenamento jurídico português, Carneiro da Frada defende que será necessário ponderar duas dimensões da proteção da confiança¹²³. Por um lado, a proteção positiva da confiança teria como objetivo tutelar as expectativas do sujeito, sem consideração pelo investimento do mesmo. Assim, careceria de uma tutela uniforme e invariável, independentemente da conduta do sujeito que confiou. Por outro lado, no que concerne à proteção negativa da confiança, a aplicação do instituto da responsabilidade civil teria como objetivo repor a situação jurídica do sujeito se o mesmo não tivesse confiado. Destarte, na vertente da responsabilidade negativa pela confiança, o fundamento da responsabilidade assemelha-se, no essencial, à responsabilidade civil que tutela o interesse contratual negativo¹²⁴.

Não significa isto que não existam casos que não se enquadrem na proteção conferida a confiança negativa. Nestas circunstâncias, defende o supracitado autor, que a responsabilidade positiva pela confiança, ou seja, aquela que tutela a expectativa em si, independentemente do investimento, aplicar-se-á como medida corretiva, nos casos em que a responsabilidade negativa não confere uma tutela satisfatória ao confiante. Esta construção permite proteger os casos que carecem de tutela, sem perder de vista a consideração do caso concreto e sem restringir de modo tão gravoso a autonomia privada das partes¹²⁵.

Densificados estes conceitos, será necessário analisar o modo como os critérios enunciados poderão ou não ser preenchidos no âmbito do contrato de casamento. No que concerne à verificação de uma atitude de confiança com base num facto apto a produzir a relação de confiança, objetivamente, parece-nos que a aceitação de uma vinculação a deveres conjugais e a própria noção de casamento implicam necessariamente um investimento de confiança entre as partes que aceitam mutuamente iniciar um plano de vida comum. Deste modo, a celebração

¹²² São exemplos destas normas o n.º 2 do artigo 245.º do CC, que tutela as situações que surgem com base em declarações não sérias; os artigos 899.º e 909.º do CC, que fazem impender sobre o vendedor de coisa alheia ou onerada a obrigação de indemnizar, ainda que não se verifique, por parte do mesmo, qualquer conduta ilícita; e o n.º 1 do artigo 1594.º, que regula o contrato de promessa de casamento, e prevê o surgimento do dever de indemnizar face ao esposado ou aos pais caso um dos contraentes rompa a promessa de casamento sem motivo ou, por culpa sua, faça com que a contraparte se retrate.

¹²³ Frada, *Teoria da confiança e responsabilidade civil*. Página 42.

¹²⁴ Frada, *Teoria da confiança e responsabilidade civil*, 2004. Página 43.

¹²⁵ Frada. *Teoria da confiança e responsabilidade civil*, 2004. Páginas 701 a 703.

do contrato de casamento pode ser considerada uma justificação objetiva para o estabelecimento de uma relação de confiança entre as partes. Adicionalmente, a existência de um plano de vida comum poderá fundamentar que o cônjuge que mais se sacrificou assuma grande parte do trabalho doméstico, pensando que, no longo prazo, poderá obter algum retorno face a esse sacrifício ou que estará a contribuir para um plano de vida conjunto com base na relação de confiança estabelecida. Por fim, no que concerne à imputação da confiança a outrem, no caso do casamento, o preenchimento deste requisito parece-nos claro, uma vez que envolve um planeamento do casal para o modo como irá conduzir a sua vida pessoal e familiar.

Como forma de ilustrar a posição que defendemos, pretendemos agora densificar os critérios da atribuição do crédito compensatório por violação da responsabilidade civil pela confiança nos casos concreto da emigração para acompanhar o cônjuge, após aceitação de uma proposta de emprego no estrangeiro, e da renúncia à obtenção de formação profissional por um dos cônjuges para, por exemplo, ter mais tempo para cuidar dos filhos.

Relativamente à emigração para acompanhamento do cônjuge que tenha aceitado uma proposta de emprego, o que justificará a situação de confiança será precisamente o contrato de casamento. Deste modo, ainda que se aceite que o dever de coabitação terá de ser interpretado de forma mais flexível, a adstrição a este dever será uma justificação objetivo para o investimento de confiança. Adicionalmente, serão precisamente estas circunstância e em prol da vida familiar, que o cônjuge, que poderá inclusivamente não ter perspetivas profissionais definidas no país para o qual o casal irá emigrar, aceitará mudar-se, afastando-se, eventualmente, da sua família e do local onde o projeto familiar se iniciou. Ao acreditar na melhoria de condições de vida do casal e de eventuais filhos, existe uma atitude do confiante que é tomada única e exclusivamente pela existência do contrato de casamento. Por fim, poderá considerar-se que esta situação será imputada a outrem, pois a mudança teve causa na mudança de atividade profissional do outro cônjuge. Ao verificar-se o preenchimento destes requisitos, parece-nos que estarão reunidas as condições para se ponderar a atribuição do crédito compensatório após o divórcio, pois a contraparte, mesmo que considere a possibilidade de retornar ao país de origem terá dificuldade em ingressar no mercado de trabalho e restabelecer a sua vida.

No que concerne ao sacrifício suportado pelo cônjuge que abdica de investir na sua formação profissional em prol da prestação de cuidados aos filhos dos cônjuges, menores ou que possuam incapacidades, que exijam que tenham um cuidado acrescido, a celebração do contrato de

casamento continua a poder classificar-se como um facto apto a produzir uma relação de confiança. A justificação objetiva para a confiança será o facto do cuidado dos filhos e das responsabilidades parentais deverem ser exercidos por ambos os progenitores. O sacrifício da formação profissional é realizado apenas por um dos cônjuges, com o fim de cumprir o plano familiar acordado pelos dois cônjuges. Muitas vezes este sacrifício decorre de limitações horárias e de disponibilidade que resultam do facto do cuidado dos filhos recair apenas sobre um dos cônjuges. Caso o outro cônjuge contribuísse de modo igualitário no cuidado dos filhos do casal, as limitações referidas permitiriam de todo o modo e mediante uma organização e gestão de tempo do casal em conjunto, que ambos os cônjuges investissem na sua formação profissional. O facto de um dos cônjuges não contribuir de forma igualitária para o cumprimento das responsabilidades parentais e dos cuidados dos filhos será imputável a esse cônjuge, caso se verifique um incumprimento do critério proporcional previsto no n.º 1 do artigo 1676.º do CC.

Considerando o antecedente, parece-nos que a relação matrimonial, pelas suas características poderá preencher todos os requisitos que visam a aplicação da responsabilidade civil pela confiança, ainda que as circunstâncias em concreto possam variar. Aproximar a figura do crédito compensatório a este instituto, iria permitir a avaliação de critérios mais objetivos, facilitando assim a produção e valoração da prova pelos tribunais, sem implicar a avaliação da culpa, ainda que em sede de atribuição do crédito e não no âmbito da ação principal de divórcio, resolvendo-se, assim, as principais críticas que têm sido apontadas a este instituto. Não significa isto que não subsistissem algumas dificuldades, nomeadamente ao nível da determinação do *quantum* da indemnização, que ainda dependeria de uma avaliação económica do sacrifício e dos prejuízos patrimoniais a ser considerados, mas dar-se-ia um passo importante no sentido da operacionalização da norma, que, conforme está consagrada, é apenas uma norma de intenções com aplicabilidade prática muito reduzida.

5. Conclusão

A Lei n.º 496/77, de 25 de novembro, no que concerne à ação de divórcio, foi bastante inovadora na medida em que previu as causas de divórcio numa cláusula aberta com referência à violação de deveres conjugais, o que permitiu que se previssem causas objetivas e subjetivas que poderiam servir de fundamento à ação de divórcio sem consentimento de um dos cônjuges. Não obstante, no que concerne ao crédito compensatório, a lei previa uma renúncia a este direito que teria de ser ilidida e que fazia recair o ónus da prova sob a parte mais fragilizada em termos económicos. Deste modo, foi apenas com a entrada em vigor da Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, que se reconheceu o direito à atribuição do crédito compensatório como instrumento para atingir o equilíbrio patrimonial entre os cônjuges após ser decretado o divórcio.

Importa referir que o crédito compensatório, no que concerne à sua natureza jurídica, é classificado como um crédito entre os cônjuges, ou seja, um crédito que irá surgir entre as esferas patrimoniais próprias de cada um dos cônjuges, e não como um crédito que surge no património próprio de um dos cônjuges em relação ao património comum, figura esta a que se tem atribuído a denominação de compensação *stricto sensu*. No que concerne ao fundamento da sua consagração legal, parece-nos que objetivo será repor o equilíbrio que deixou de existir na constância do matrimónio, colmatando, assim, a desigualdade que surgiria entre os cônjuges no momento do divórcio.

A atribuição deste crédito está interligada à forma de cumprimento do dever de contribuir para os encargos da vida familiar, que é uma das vertentes do dever de assistência, que vincula ambos os cônjuges após a celebração do contrato de casamento. Para que tal crédito seja reconhecido terá de se verificar se o cônjuge lesado contribuiu excessivamente para os encargos familiares, mediante a renúncia dos seus próprios interesses e se sofreu prejuízos patrimoniais importantes em virtude desta contribuição excessiva.

Ao fazer referência à necessidade de uma contribuição consideravelmente superior, concluímos que a contribuição terá de ser realizada em violação do critério de proporcionalidade previsto no n.º 1 do 1676.º do CC. Esta opção revela também uma tendência para considerar esta norma aplicável apenas aos casos em que o desequilíbrio seja claro. Um dos maiores problemas que se levanta no âmbito da análise deste instituto é a desadequação dos modelos estritamente económicos para fazer a avaliação das prestações realizadas no âmbito familiar. No que concerne às contribuições de natureza económica, tendo em consideração que podem ser

avaliadas pelo seu caráter pecuniário, atribuir-lhes um “valor” que possa ser comparado é uma tarefa simples. A questão torna-se mais complicada quando se tenta comparar a contribuição patrimonial de um dos cônjuges com a contribuição para o trabalho doméstico, cuja divisão nem sempre é igualitária e cuja prestação continua a ser encarada como um dever da mulher, associada a uma ideia de abnegação em prol da família que continua a vigorar na sociedade dos dias de hoje.

No que concerne ao requisito da renúncia excessiva, estão incluídas neste requisito não apenas a renúncia à vida profissional, como também as que se verificam face à formação pessoal e ao tempo despendido em atividades de lazer e culturais ou outras formas de desenvolvimento pessoal do cônjuge que mais contribuiu para os encargos da vida familiar. Para a aplicação deste preceito terá de se ter em consideração que, após a revolução do 25 de abril de 1974 e com a entrada da mulher no mercado de trabalho, a realidade das mulheres alterou-se, deixando as mesmas de desempenhar exclusivamente de dona de casa. Deste modo, será importante considerar as duplas jornadas de trabalho a que as mulheres têm sido sujeitas para que possam investir nas suas carreiras, sem abdicar da vida familiar, quando se avalia a ocorrência da renúncia excessiva aos seus interesses.

Relativamente à verificação de prejuízos patrimoniais importantes, importa referir que tem de se estabelecer um nexo de causalidade entre a renúncia excessiva dos seus interesses e a ocorrência de um prejuízo patrimonial que justifique a atribuição do crédito. O estabelecimento deste nexo de causalidade e o enfoque que é dado ao empobrecimento do cônjuge que mais sacrificou são dois dos fatores que nos fazem defender a aproximação da figura do crédito compensatório à matriz da responsabilidade civil.

No que diz respeito ao momento em que o crédito compensatório se torna exigível, analisados os diversos argumentos da doutrina, designadamente as posições que são adotadas para colmatar a falta de clareza da norma em relação ao regime a aplicar aos casamentos em que vigora o regime da separação de bens, defendeu-se que a exigibilidade é diferida para o momento em que cessa o dever de contribuir para os encargos da vida familiar, pois este momento temporal permite que se apurem de forma adequada os prejuízos sofridos e o desequilíbrio que se pretende compensar, independentemente do regime de bens que se aplique ao casamento.

Considerando o antecedente, acabámos também por analisar a possibilidade de requerer o crédito compensatório quando o casamento se dissolveu por morte. Não obstante

compreendamos e aceitemos as críticas realizadas ao estatuto privilegiado do cônjuge no âmbito do Direito das Sucessões, somos de opinião que as figuras têm fundamentos distintos e compatíveis, o que permite que o cônjuge sobrevivente requeira a compensação se se encontrarem preenchidos os requisitos necessários para o efeito. Isto porque, se vigorar o regime de separação de bens, o cônjuge irá carecer da proteção que o beneficiaria nos regimes de comunhão, pois não terá direito à meação, pelo que o seu estatuto privilegiado se torna menos relevante. Inclusivamente, nos casos em que se aplicar possibilidade a renúncia à condição de herdeiro legitimário, o cônjuge que mais se sacrificou poderia, no limite, ver-se-ia privado de qualquer tutela de que pudesse beneficiar.

Posteriormente, analisámos os critérios para a determinação do *quantum* indemnizatório, sendo que, para tal, problematizámos a aplicação de diversos modelos. Concluimos que será necessário, tendo em consideração os requisitos consagrados na lei, ter em consideração o excesso de contribuição que se verificou, devendo esta diferença ser mitigada dentro dos possíveis através da atribuição deste crédito ao cônjuge que mais se sacrificou.

O n.º 4 do artigo 1676.º do CC, prevê o modo como poderá ser exigido o cumprimento do dever de contribuir para os encargos da vida familiar na constância do matrimónio. Deste modo, o artigo 992.º do CPC regula a ação que deverá ser proposta para este efeito, caso o cônjuge devedor seja trabalhador dependente ou caso este receba alguma pensão paga pelo Estado. Nos casos em que o cônjuge devedor for trabalhador liberal parece-nos de sufragar a solução que defende a aplicação do regime legal que regula a fixação de alimentos provisórios, considerando que existe uma remissão expressa no artigo 992.º do CPC para a aplicação do mesmo, ainda que com as necessárias adaptações. De acordo com o previsto no artigo 933.º do CPC, os rendimentos que o cônjuge recebe podem ser entregues diretamente ao cônjuge credor, através da consignação de rendimentos. Relativamente aos casais que se encontram em separação de facto, tendemos a defender que a providência cautelar de fixação provisória de alimentos poderá acautelar de forma satisfatória os direitos de ambos os cônjuges, não sendo aplicável a previsão do artigo 992.º do CPC.

Ainda no capítulo em que analisámos a exigibilidade do crédito compensatório e os critérios para determinação do *quantum*, tomámos posição sobre a relevância da autonomia privada dos cônjuges no âmbito da ação de divórcio e da possibilidade de, por convenção antenupcial, na constância do matrimónio ou após a dissolução do mesmo, celebrarem contratos que regulamentem o modo como serão distribuídos os bens do casal. No entanto, esta liberdade de

conformação dos efeitos patrimoniais do divórcio será limitada, nomeadamente pelo princípio da imutabilidade do regime de bens e pela existência de regras imperativas referentes à partilha dos bens que não poderão ser afastadas. Não obstante, consideramos que na sociedade atual o casamento já não vigora como uma relação de poder ou como forma de um dos cônjuges obter vantagens patrimoniais, sendo cada vez mais valorizado o afeto entre as partes, o que justifica que seja dada uma maior preponderância à vontade das partes. Defendemos, assim, a admissibilidade da celebração de acordos que regulem a atribuição do crédito compensatório, nomeadamente em relação ao montante e forma de cumprimento, desde que se respeite o nível de proteção estabelecido no n.º 2 do artigo 1676.º do CC. Por fim, no que concerne ao momento em que as convenções matrimoniais poderão ser celebradas, parece-nos que os seus requisitos de validade manter-se-ão, independentemente do momento em que são celebradas. Defendemos, desta forma, que os acordos que regulamentem os aspetos do crédito compensatório devem ser admitidos a todo o tempo, mesmo após o divórcio ter sido decretado. Não obstante, reafirmamos que o hiato temporal entre o momento em que o acordo é celebrado e o momento em que o crédito se torna exigível é relevante. Assim, estas convenções devem ser interpretadas de forma atualista, tendo em consideração as condições previsíveis e as que se vieram realmente a concretizar no momento em que o crédito é requerido.

Por fim, no último capítulo da presente dissertação analisámos algumas das questões que têm sido mais controversas na análise do instituto. Nomeadamente, analisámos o problema da produção e valoração da prova no âmbito da ação que vise reconhecer o direito à atribuição do crédito compensatório e tomámos posição relativamente à aproximação da figura a uma matriz de responsabilidade civil ou do enriquecimento sem causa.

Em matéria de prova, o cônjuge que invoca o direito ao crédito compensatório terá de provar que as contribuições foram feitas com desrespeito do critério da equidade previsto no n.º 1 do artigo 1676.º do CC. Deste modo, deverá alegar que inexistiu uma causa para o desequilíbrio. A eventual existência de causa para o desequilíbrio das contribuições será, nestes termos, um facto impeditivo da constituição do direito do autor. Como tal, aplicando-se as regras gerais sobre a distribuição do ónus da prova, este facto terá de ser provado pelo cônjuge que beneficiou da organização familiar. Assim, o ónus da prova recairá sobre o cônjuge mais favorecido, em termos patrimoniais, e dependerá apenas da prova de um facto positivo e não de um facto negativo. Não deixará, no entanto, de depender sobretudo de valoração de meios de prova indireta, que poderá implicar uma maior imprevisibilidade das decisões.

Posteriormente, analisámos a possibilidade de o n.º 2 do artigo 1676.º do CC poder ser considerada uma norma de proteção, cuja violação daria origem a uma indemnização com base na aplicação da responsabilidade civil pela confiança. Defendemos, no entanto, a aplicação da proteção negativa da confiança, que visa restabelecer o lesado à situação em que estaria se não tivesse confiado. Por fim, parece-nos que a relação matrimonial, pelas suas características poderá preencher todos os requisitos que visam a aplicação da responsabilidade civil pela confiança, ainda que as circunstâncias em concreto possam variar e tenham de ser consideradas para efeitos de uma eventual atribuição do crédito compensatório.

Concluindo a presente dissertação, não podemos deixar de refletir sob o modo como a consagração legal da possibilidade de exigir este crédito compensatório não só vinca a natureza pessoalíssima do contrato de casamento, como também demonstra uma preocupação do Estado Social com a proteção da família, o que justifica a intervenção do Direito privado no Direito da Família por razões de ordem social. A figura em análise surgiu como forma de proteger a mulher face a um governo doméstico, onde era esperado que esta aceitasse assumir o papel de mãe e dona de casa, sem ter qualquer aspiração a nível profissional. Não obstante, ainda que esta realidade se tenha alterado, facilmente se pode constatar que as situações de desigualdade permanecem, nomeadamente pela verificação das duplas jornadas de trabalho, pelo que a aplicação desta figura será de extrema importância para mitigar, dentro dos possíveis, essa desigualdade.

Bibliografia

Beleza, Maria dos Prazeres, «Os créditos compensatórios como reposição do equilíbrio entre os ex-cônjuges» in *Jurismat*, n.º 13, 2021. Páginas 117 a 133. Link: <https://doi.org/10.60543/jurismat.vi13.8199> (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Câmara, Carla. «A partilha e os créditos compensatórios». *Atas das III jornadas de direito da família e das crianças - diálogo teórico-prático*. Páginas 53 a 65.

Bénabent, Alain. *Droit civil: droit de la famille*. Domat droit privé. Paris: Montchrestien-Lextenso éd, 2010.

Campos, Diogo José Paredes Leite de. *A subsidiariedade da obrigação de restituir o enriquecimento*. Reimpressão. Coimbra: Almedina, 2003.

Coelho, Francisco Pereira, e Guilherme De Oliveira. *Curso de Direito da Família: volume I: Introdução Direito Matrimonial*. 5.ª ed. Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016. <https://doi.org/10.14195/978-989-26-1167-9> (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Corte-Real, Carlos Pamplona, “Relance Crítico sobre o Direito da Família”, in *Textos de Direito da Família Para Francisco Pereira Coelho*, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016. Páginas 105 a 130. Link: <https://www.centrodedireitodafamilia.org> (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Costa, Eva Dias. *Da relevancia da culpa nos efeitos patrimoniais do divorcio*. Coimbra: Almedina, 2005.

De Oliveira, Guilherme, «A nova lei do divórcio», in *Lex Familiae - Revista Portuguesa de Direito da Família*, ano VII, n.º 13, Coimbra, Centro de Direito da Família/Coimbra Editora, 2010. Páginas 5 a 32. Link: <https://www.guilhermedeoliveira.pt/resources/A-nova-Lei-do-Divo%CC%81rcio.pdf> (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Dias, Cristina. «O crédito pela compensação do trabalho doméstico prestado na constância do matrimónio (a contribuição consideravelmente superior de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar - o artigo 1676.º do Código Civil)». Em *E foram felizes para sempre ...? uma análise crítica do novo regime jurídico do divórcio: actas do congresso de 23, 24 e 25 de*

Outubro de 2008, editado por Maria Clara Sottomayor e Maria Teresa Féria de Almeida, 1.^a edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

_____. *Uma análise do novo regime jurídico do divórcio: lei no. 61/2008, de 31 de Outubro*. Coimbra: Almedina, 2009.

Frada, Manuel António de Castro Portugal Carneiro da. *Teoria da confiança e responsabilidade civil*. Coleção Teses. Coimbra: Almedina, 2004.

Henriques, Sofia. A proteção patrimonial nas relações conjugais e paraconjugais – a necessidade de um novo paradigma. tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, com vista à obtenção do grau de Doutor em Direito, orientada pelo Professor Doutor Miguel Fernando Pessanha Teixeira de Sousa, 2018.

Hirata, Helena, Danièle Kergoat, e Fátima Murad. «NOVAS CONFIGURAÇÕES DA DIVISÃO SEXUAL DO TRABALHO». *Cadernos de Pesquisa* 37, n.º 132 (2007).

Labbée, Xavier. *Les rapports juridiques dans le couple sont-ils contractuels?* Droit/manuels. Villeneuve d'Ascq, France: Presses universitaires du Septentrion, 1996.

Long, Kuong Si. *A admissibilidade do divórcio a-pedido no ordenamento jurídico português: estudo comparativo com o divórcio unilateral no ordenamento jurídico espanhol*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, com vista à obtenção do grau de mestre em Direito, orientada pelo Professor Doutor Francisco Manuel Brito Pereira Coelho. Outubro de 2020. Disponível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/>. (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Massip, Jacques. *La Réforme du divorce. Commentaire des lois n°s 75-617 et 75-618 du 11 juillet 1975 et des textes d'application*. 2^{ème} ed. Vol. Tome I. Répertoire du notariat Defrénois, 1986.

Mealha, Esperança Pereira. *Acordos conjugais para partilha de bens comuns*. Coimbra: Almedina, 2004.

Morais, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva. *Direito das sucessões e direito da família: eternas questões, respostas atuais*. Lisboa: AAFDL Editora, 2023.

Passinhas, Sandra. «O crédito compensatório previsto no artigo 1676, n.º 2, do código civil português: o que o legislador disse e o que realmente quis dizer» em *Revista de Actualidad Jurídica Iberoamericana*, n.º 6, fevereiro, 2017. Páginas 70 a 89. Link: <https://revista-aji.com/articulos/2017/70-89.pdf> (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Pedro, Rute Teixeira. «Das convenções conformadoras dos efeitos patrimoniais do divórcio», *Revista Julgar*, n.º 40 (janeiro de 2020). Páginas 223 a 243. Link: https://julgar.pt/julgar_em_papel/julgar-n-o-40/ (Último acesso a 9 de maio de 2024).

_____. *Convenções matrimoniais: a autonomia na conformação dos efeitos patrimoniais do casamento*. Coleção Teses. Coimbra, Portugal: Almedina, 2018.

Pina, Catarina Isabel da Costa. «Os Afetos como Critério de Vinculação Familiar no Direito da Família Português», Relatório de Estágio Curricular realizado no Juízo de Família e Menores do Barreiro – Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa com vista à obtenção do grau de Mestre em Direito Forense e Arbitragem, orientada pela Professora Doutora Zamira de Assis, 2020. Link: <https://run.unl.pt/handle/10362/111461>. (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Pinheiro, Jorge Duarte. *O Direito da Família Contemporâneo*. 8.ª edição. Coimbra, Portugal: Gestlegal, 2023.

_____. *O direito da família contemporâneo*. 8.ª edição. Coimbra, Portugal: Gestal, 2023.

_____. *O Direito das Sucessões Contemporâneo*. 5.ª edição. Coimbra: Gestlegal, 2022.

Ramião, Tomé d'Almeida. *O divórcio e questões conexas: regime jurídico actual (de acordo com a Lei n. o 61/2008); Responsabilidades parentais, Partilha dos bens comuns, Crédito de compensação, Alimentos, Casa de morada de família, Arrolamento*. 3.ª edição. Lisboa: Quid Juris, 2011.

Rodrigues, António Barroso, «A tutela indemnizatória no contexto familiar», in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LXII, 2021, n.º 2. Páginas 93 a 128. Link: <https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/61949/1/Anto%CC%81nio-Barroso-Rodrigues.pdf> (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Romão Carreiro Vaz Tomé, Maria João. «Considerações sobre alguns efeitos patrimoniais do divórcio na Lei n.º61/2008, de 31 de outubro: (in)adequação às realidades familiares do século XXI?» Em *E Foram Felizes Para Sempre...? Uma Análise Crítica do Novo Regime Jurídico do Divórcio Actas do Congresso de 23, 24, e 25 de Outubro de 2008*, editado por Maria Clara Sottomayor e Maria Teresa Féria de Almeida, 1.ª edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

Roque, Helder. «Os Conceitos jurídicos indeterminados em direito da família e a sua integração», *Lex familiae. Revista Portuguesa de Direito da Família*, n.º a.2 n.4 (2005).

Silva, João Guilherme Pires da, «As implicações patrimoniais do novo regime do divórcio» in *O DIVÓRCIO*, CEJ, julho de 2014. Páginas 81 a 161. Link: <https://cej.justica.gov.pt/LinkClick.aspx?fileticket=mLSWDa6o9zE%3d&portalid=30> (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Silva Pereira, Maria Margarida. *Direito da Família*. 4.ª edição. Lisboa: AAFDL EDITORA, 2022.

———. *Temas de Direito da Família e das Sucessões*. Lisboa: AAFDL EDITORA, 2020.

Tomás, Margarida dos Santos Malheiro. «O crédito compensatório a ex-cônjuge no contexto das contribuições para os encargos familiares», dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, com vista à obtenção do grau de mestre no âmbito do mestrado de Direito e Prática Jurídica, com especialidade de Direito Civil, sob orientação do Exmo. Professor Doutor Jorge Duarte Pinheiro. Link: <https://repositorio.ul.pt/handle/10451/49463>. (Último acesso a 9 de maio de 2024).

Vítor, Paula Távora. *Crédito compensatório e alimentos pós-divórcio*. Coleção Teses. Coimbra: Almedina, 2020.

Xavier, Rita Lobo. *Recentes alterações ao regime jurídico do divórcio e das responsabilidades parentais: Lei n.º. 61/2008, de 31 de Outubro*. Reimpr. da ed. de abril 2009. Coimbra: Almedina, 2010.

———. *Limites à autonomia privada na disciplina das relações patrimoniais entre os cônjuges*. Coleção Teses. Coimbra, Portugal: Livraria Almedina, 2000.

_____ «O divórcio, o regime de bens e a partilha do património conjugal». *Atas das III jornadas de direito da família e das crianças - diálogo teórico-prático*, CEJ, 2019. Páginas 37 a 52.

Jurisprudência consultada

Acórdão do STJ de 17/01/2002, proferido no âmbito do processo 01B4058. Relator Quirino Soares.

Acórdão do STJ de 17/06/2004, proferido no âmbito do processo, Processo: 04B1819. Relator: Araújo Barros.

Acórdão do STJ de 14/01/2021, proferido no âmbito do processo n.º 1142/11.2TBBCL.1.G1.S1. Relator: João Cura Mariano.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23/09/2021, proferido no âmbito do processo n.º 3597/20.5T8CSC.L1-2. Relator: Carlos Castelo Branco.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24/02/2022, proferido no âmbito do processo n.º 13920/20.7T8SNT-D.L1-8. Relator: Maria do Céu Silva.