

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MOÇAMBIQUE
FACULDADE DE DIREITO

Naira de Fátima

**DA (IM) POSSIBILIDADE DO CASAMENTO DO
MENOR COM OPOSIÇÃO DOS PAIS OU SEM
AUTORIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE MENORES**

NAMPULA

2024

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MOÇAMBIQUE
FACULDADE DE DIREITO

Naira de Fátima

**DA (IM) POSSIBILIDADE DO CASAMENTO DO
MENOR COM OPOSIÇÃO DOS PAIS OU SEM
AUTORIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE MENORES**

Monografia, a apresentada na Faculdade de
Direito da Universidade Católica de Moçambique,
como requisito para obtenção do grau académico
de Licenciatura em Direito.

Supervisor: *Mutela Mendes Rafael Supinho.*

NAMPULA

2024

DECLARAÇÃO DE AUTENTICIDADE

Eu, Naira de Fátima Cardoso José Mala,

Naira de Fátima Cardoso José Mala

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MOÇAMBIQUE
FACULDADE DE DIREITO

Naira de Fátima

**DA (IM) POSSIBILIDADE DO CASAMENTO DO
MENOR COM OPOSIÇÃO DOS PAIS OU SEM
AUTORIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE MENORES**

Classificação

_____ Valores

Candidato: _____

Membros do Juri:

Presidente: _____

Oponente: _____

Supervisor: _____

Examinador: _____

NAMPULA

2024

AGRADECIMENTOS

Com grande satisfação, agradeço a Deus todo-poderoso, pelo Dom da vida, pela sua permissão de modo que chegasse a esta fase tão especial e única.

Agradeço a minha família que incansavelmente estiveram comigo nos momentos difíceis da vida estudantil, deram o seu apoio emocional de modo a não desistir dos meus sonhos. De modo especial, agradeço a minha mãe, Zélia Cardoso, pelo seu apoio emocional e financeiro, e que incansavelmente esteve presente nos momentos bons e ruins.

Agradeço aos meus irmãos, que nos meus momentos mais difíceis estiveram presentes, dando o seu apoio emocional, mostrando que apenas é uma fase. Foram uma peça fundamental para a concretização desta fase.

À minha tia, madrinha e a todos meus amigos vai o meu muito obrigado pelo seu apoio moral durante esta caminhada.

Em especial, ao meu supervisor que incansavelmente fez com que este trabalho se materializasse, por todo ensino, dedicação e zelo prestados na execução do presente trabalho.

Agradeço, a toda comunidade académica da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Moçambique, ao corpo directivo, a todos os docentes com os quais tive contacto pela dedicação e ensinamentos partilhados, que incansavelmente estiveram presente para sanar as dúvidas, de modo aperfeiçoar os estudos, e aos demais funcionários da instituição que indubitavelmente foram fundamentais neste processo.

Por fim, o meu profundo agradecimento á todos que de forma directa ou indirecta contribuíram para a minha formação e que não foi possível fazer menção de modo individualizado.

DEDICATÓRIA

Dedico aos meus pais e irmãos que apoiaram sempre este sonho.

E a mim, por não ter desistido apesar de todas as adversidades.

EPIÍGRAFE

O senhor é o meu pastor e nada me faltara!

Salmos 23:1

LISTA DE ABREVIATURAS

CRM – Constituição da República de Moçambique

CC – Código Civil

LF – Lei da Família

Art.º – Artigo

Pp – Páginas

P - Página

Nº - Numero

S/ed – Sem Edição

Ed - Edição

Ob. cit. - Obra citada

Idem – O mesmo autor ou mesma obra

Ss – Seguintes

RESUMO

O tema em abordagem é a (im) possibilidade do casamento do menor com oposição dos pais ou sem autorização do tribunal de menores. E discutimos o facto de o art.º 34 alínea f) da lei de família considerar que a oposição dos pais constitui um impedimento impeditivo. E o art.º 41 no seu número 2 diz que quando haja dedução da oposição o casamento somente poderá ser celebrado se o tribunal de menor decidir a favor do menor. Facto que contrária de forma clarividente e gritante o descrito no art.º 77 número 1 ao abrir a possibilidade do menor casar mesmo com oposição dos pais, e sem ter aguardado a decisão do tribunal de menores. Daí que se pretende responder: Até que ponto a oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores podem ser consideradas como obstáculos legais para o casamento de um menor, conforme previsto nos termos do art.º 34 alínea f), do art.º 41 e 77 da lei de família? Para o efeito, o objectivo geral centra-se em, analisar a (Im) possibilidade do casamento do menor de 21 anos e maior de 18 anos com oposição dos pais ou sem autorização do tribunal de menores. E em objectivos específicos, cumprimos abordar sobre o casamento de menores com vista a perceber como estes são supridos nas suas incapacidades para contrair matrimónio; Discutir sobre os impedimentos matrimoniais, concretamente os dirimentes absolutos, os relativos e os impedimentos impeditivos como obstáculos para a realização do casamento; e Compreender como a relevância da oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores podem ser consideradas como obstáculos legais para o casamento de um menor. Assim, conclui-se que a necessidade de consentimento dos pais ou autorização do tribunal visa proteger os menores de decisões precipitadas ou influenciadas por terceiros. E permite um equilíbrio entre a autoridade parental e a autonomia do menor, até porque, em caso de oposição dos pais, a lei oferece uma via legal para contestar a oposição parental quando esta não for justificada. A decisão do tribunal substitui a falta de consentimento dos pais, garantindo que o menor não seja impedido de casar injustamente, mas também não seja forçado a um casamento que não seja do seu interesse. Portanto, quando os pais ou responsáveis legais se opõem ao casamento de um menor, essa oposição é um obstáculo legal significativo. A falta de autorização do tribunal, portanto, impede legalmente o casamento. Deste modo, a oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores são, de facto, obstáculos legais que podem impedir o casamento de um menor. Assim, para além da sanção patrimonial que a lei estabelece, entendemos que para menores de 21 anos, que casam sem autorização dos pais, seu representante legal ou sem ter aguardado a decisão do tribunal, devem estar sujeitos a ter o casamento anulado.

Palavras-Chave: Casamento, Impedimentos, Menor, Pais, Tribunal.

ABSTRACT

The topic under discussion is the (im) possibility of a minor getting married without parental opposition or without authorization from the juvenile court. And we discussed the fact that article 34 (f) of the family law considers that

parental opposition constitutes an impediment. And article 41 in number 2 says that when there is opposition, the marriage can only be carried out if the minor court decides in favor of the minor. A fact that clearly and clearly demonstrated what was described in article 77 number 1 by opening up the possibility for minors to marry even with their parents' opposition, and without having waited for the decision of the juvenile court. Therefore, the aim is to answer: To what extent the parents' opposition or the lack of authorization from the juvenile court are considered as legal obstacles to the marriage of a minor, as provided for in the terms of article 34, provision f), of art. 41 and 77 of the family law? To this end, the general objective focuses on analyzing the Impossibility of marriage between minors under 21 and over 18 with parental opposition or without authorization from the juvenile court. And in specific objectives, we must address the marriage of minors with a view to understanding how they are supported in their inability to marry; Discuss marital impediments, specifically absolute, relative and impeding impediments as obstacles to the marriage; and Understand how the relevance of parental opposition or the lack of authorization from the juvenile court can be considered as legal obstacles to the marriage of a minor. Therefore, it is concluded that the need for parental consent or court authorization aims to protect minors from hasty decisions or those influenced by third parties. And it allows for a balance between parental authority and the minor's autonomy, especially because, in the event of parental opposition, the law offers a legal way to challenge parental opposition when it is not justified. The court's decision overrides the lack of parental consent, ensuring that the minor is not prevented from marrying unfairly, but also is not forced into a marriage that is not in his or her best interests. Therefore, when parents or legal guardians oppose the marriage of a minor, this opposition is a significant legal obstacle. The lack of court authorization, therefore, legally prevents the marriage. Therefore, parental opposition or the lack of authorization from the juvenile court are, in fact, legal obstacles that can prevent a minor from getting married. Therefore, in addition to the financial sanction that the law establishes, we understand that for minors under 21 years of age, who marry without the authorization of their parents, their legal representative or without having waited for the court's decision, they should be subject to having the marriage annulled.

Keywords: Marriage, Impediments, Minor, Parents, Court.

ÍNDICE

DECLARAÇÃO DE AUTENTICIDADE	ii
AGRADECIMENTOS	iv
DEDICATÓRIA	v
EPÍGRAFE	vi
LISTA DE ABREVIATURAS	vii
RESUMO	viii
ABSTRACT	ix
INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I: PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS	4
1.1. Tipo de Pesquisa	4
1.1.1. Quanto a natureza	4
1.1.2. Quanto aos Procedimentos	4
1.1.3. Quanto a abordagem	4
1.1.4. Quanto aos objectivos	5
1.2. Método de Pesquisa	5
1.2.1. Tipo de métodos	6
1.3. Técnicas de Colecta de Dados	7
1.4. Técnica de apresentação e análise de dados	7
1.5. Técnica de discussão de dados	8
CAPÍTULO II: FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA	9
2. O Casamento como fonte das relações jurídicas familiares	9
2.1. Conceito do Casamento	9
2.1.1. Modalidades de Casamento	11
2.2. Constituição do Casamento	11
2.2.1. Forma do Casamento	12
2.2.2. Conteúdo dos deveres Conjugais	12

2.2.3.	Características do Casamento	13
2.2.3.1.	Carácter Pessoal do Consentimento	13
2.2.3.2.	Carácter puro e simples do consentimento	14
2.5.1.1.	Efeitos Pessoais	23
2.5.1.2.	Efeitos Patrimoniais	24
2.6.	Invalidade do Casamento	25
2.6.1.	Vícios e Valores negativos do Casamento	25
2.6.2.	Inexistência Jurídica do Casamento	26
2.6.3.	Nulidade do casamento	27
2.6.4.	Anulabilidade do Casamento	27
2.7.	Responsabilidades Parentais	28
2.7.1.	Conteúdo das Responsabilidades Parentais	28
2.7.2.	Natureza jurídica das Responsabilidades Parentais	30
2.8.	Princípio do Interesse superior da Criança	31
2.8.1.	Os pais e os Filhos	32
2.8.2.	A vontade do menor	33
2.8.3.	Protecção de Crianças no Direito Moçambicano	33
2.9.	A Capacidade dos menores para consentir Actos	34
2.9.1.	Casos de excepcional capacidade do menor: maioridades especiais	36
CAPÍTULO III: ANÁLISE E DISCUSSÃO DE RESULTADOS DA (IM) POSSIBILIDADE DO CASAMENTO DO MENOR COM OPOSIÇÃO DOS PAIS OU SEM AUTORIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE MENORES		38
3.	A capacidade do menor para o casamento e a necessidade do consentimento dos pais e ou autorização do tribunal	38
3.1.	A oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores como obstáculos legais para o casamento do menor	40
3.2.	Análise Comparativa do casamento do menor com oposição dos pais e sem autorização do tribunal	42

3.2.1. Direito Brasileiro	42
3.2.2. Direito Português	44
3.3. A Possibilidade do Casamento do Menor sem os requisitos exigidos por lei	45
3.4. Implicações do casamento do menor com oposição dos pais e sem autorização do tribunal	47
CONCLUSÕES	49
SUGESTÕES	51
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	52

INTRODUÇÃO

A presente monografia constitui o último requisito exigido pela Faculdade de Direito, da Universidade Católica de Moçambique, para aquisição do grau universitário de Licenciatura em Direito, e tem como tema: Da (im) possibilidade do casamento do menor com oposição dos pais ou sem autorização do tribunal de menores. A pesquisa enquadra-se no Direito Privado, concretamente no Direito Civil que é o ramo mais amplo do estudo e aplicação do direito dentro do ordenamento jurídico, determinando as normas das relações de pessoas nas questões particulares, com varias disciplinas jurídicas para cada tipo de relações privadas. E no que nos interessa é o Direito da Família que se caracteriza como sendo um ramo do direito privado que se destina a reger as relações familiares, prevendo um conjunto de regras sobre a família e as relações que se estabelecem entre os seus membros. E quanto ao espaço geográfico, a pesquisa circunscreve-se no território Moçambicano.

Em Moçambique considera-se que os menores de 18 anos não têm maturidade para casar, nos termos do art.º 32 alínea a) da Lei da família. Porém, a partir dos 18 anos, é permitido com autorização dos pais ou tutor, nos termos do art.º 34 alínea f), ou então, com a autorização do tribunal de menores, nos termos do art.º 41 da LF. Sendo uma circunstância que impede a realização do casamento, mas que o não torna anulável se ele por alguma razão se vier a realizar, porque a própria lei, abre espaço para que este casamento se realize, mesmo tendo o menor desrespeitado o não consentimento dos pais e nem se quer ter esperado que o tribunal de menores se pronuncie sobre tal oposição a favor ou desfavor deste.

Curiosamente, a emancipação verifica-se mesmo que esta autorização ou o respectivo suprimento não existam, como se pode depreender pela leitura dos artigos acima mencionados, o menor emancipa-se pelo simples facto do casamento. A falta da referida autorização apenas sanciona o menor não atribuindo a totalidade dos efeitos à emancipação (esta não elimina a incapacidade negocial de exercício do menor). Indo assim, o filho contra os deveres filiais, nos termos do art.º 216 da LF, onde se estabelece que os filhos tem o especial dever de respeitar, estimar, obedecer e ajudar os pais e os demais familiares.

Porém, pelo que se depreende desta leitura, surgem inquietações, que pretendemos responder, porque o art.º 34 alínea f) da lei de família considera que a oposição dos pais constitui um impedimento impeditivo. E o art.º 41 no seu número 2 diz que quando haja dedução da oposição o casamento somente poderá ser celebrado se o tribunal de menor decidir a favor do menor. Facto que contrária de forma clarividente e gritante o descrito no art.º

77 número 1 ao abrir a possibilidade do menor casar mesmo com oposição dos pais, e sem ter aguardado a decisão do tribunal de menores. Daí que a urge responder a seguinte questão de partida: *Até que ponto a oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores podem ser consideradas como obstáculos legais para o casamento de um menor, conforme previsto nos termos do art.º 34 alínea f), do art.º 41 e 77 da lei de família?*

Neste contexto, o trabalho tem por objectivos geral, analisar a (Im) possibilidade do casamento do menor de 21 anos e maior de 18 anos com oposição dos pais ou sem autorização do tribunal de menores. Quanto aos objectivos específicos, cumpri-nos abordar sobre o casamento de menores com vista a perceber como estes são supridos nas suas incapacidades para contrair matrimónio; Discutir sobre os impedimentos matrimoniais, concretamente os dirimentes absolutos, os relativos e os impedimentos impeditivos como obstáculos para a realização do casamento; e Compreender como a relevância da oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores podem ser consideradas como obstáculos legais para o casamento de um menor.

Portanto, a pesquisadora considera de extrema importância e de grande relevância para a ciência do direito e de contributo inestimável para o direito de família, que se faça um estudo ao nível da monografia sobre a (im) possibilidade do casamento do menor de 21 anos e maior de 18 anos com oposição dos pais ou sem autorização do tribunal de menores. Para se perceber até que ponto a oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores podem ser consideradas como obstáculos legais para o casamento de um menor, conforme previsto nos artigos 34 alínea f), 41 e 77 da lei de família.

Daí que nas situações em que o menor quer se casar e os pais não dão o seu consentimento e nem o tribunal não se pronuncia e mesmo assim, o menor se casa, coloca-se em choque as relações filiais, por razões de varias ordens, pois pelo poder parental, o pai pretende primeiro oferecer condições suficientes de formação aos filhos antes do matrimónio, o que se coloca em causa com este casamento rebelde do menor, até pelo principio do interesse superior dos filhos, nos termos do art.º 293 da LF e 47 da CRM.

Para a elaboração do trabalho nos servimos da pesquisa bibliográfica. Empregamos também, a pesquisa documental, fazendo o emprego do método dedutivo para com base nas teorias gerais poder chegar a uma conclusão particular sobre o tema em estudo. E como forma de evitar uma análise isolada sobre a matéria, nos servimos também, do método sistemático analisando a norma jurídica em seu contexto com outras normas. Nesse sentido, no

que tange a estrutura da presente monografia, importa referir que encontra-se dividida em três capítulos, a saber:

No primeiro capítulo constam os procedimentos metodológicos, onde fizemos menção ao tipo de pesquisa, método de pesquisa e a respectiva técnica de recolha de dados, usados para a elaboração da presente monografia;

No terceiro e último capítulo, é onde consta a análise e discussão de resultados obtidos ao longo do desenvolvimento da monografia através da confrontação legal e doutrinal. No fim, encontram-se as respectivas conclusões, sugestões e referências bibliográficas que serviram de base para o desenvolvimento da presente monografia.

CAPÍTULO I: PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

Este capítulo faz a apresentação dos procedimentos metodológicos obedecidos pela pesquisadora para obtenção dos dados da pesquisa, obedecendo o tipo de pesquisa (quanto a abordagem, objectivos, procedimentos e natureza). Portanto, a metodologia é todo o conjunto de técnicas e métodos que foram usadas para a concretização do trabalho.

1.1. Tipo de Pesquisa

1.1.1. Quanto a natureza

Em relação a natureza, a nossa pesquisa se baseia numa pesquisa básica, que é resumidamente um tipo de pesquisa onde ocorre uma investigação sobre os princípios básicos e as razões para a ocorrência de um determinado evento, processo ou fenómeno. Neste contexto, entende-se que este tipo de pesquisa, é também chamada de pesquisa teórica, fornecendo uma visão sistemática e profunda de um problema para facilitar a extracção de explicações, conclusões científicas e lógicas, além de ajudar a construir novas fronteiras de conhecimento, requerendo obrigatoriamente uma revisão bibliográfica.

1.1.2. Quanto aos Procedimentos

Quanto aos procedimentos, as pesquisas consistem em fases mais concretas da investigação, com finalidade mais restrita em termos de explicação geral dos fenómenos menos abstractos. Pressupondo uma atitude concreta em relação ao fenómeno e estão limitadas a um domínio particular. Deste modo, em relação aos procedimentos, a nossa pesquisa tem por base a pesquisa bibliográfica e documental. Evidenciando-se que a pesquisa bibliográfica utiliza materiais e outras pesquisas feitas por outros autores como fontes. Enquanto as pesquisas documentais geralmente utilizam e se baseiam em documentos oficiais, como Leis, regulamentos, decretos entre outros.

1.1.3. Quanto a abordagem

Quanto ao tipo de abordagem, a nossa pesquisa tem um carácter qualitativo, na medida em que a abordagem qualitativa de um problema jurídico, é por excelência a abordagem mais conceituada e recomendada no âmbito dos cursos de Direito, podendo se cumular ou não com os outros tipos de abordagem, por ser uma forma mais adequada de percepção da natureza de um fenómeno social e jurídico.

Este tipo de metodologia é aplicado com mais constância em pesquisas de natureza social e cultural com análise de fenómenos complexos e específicos.¹

1.1.4. Quanto aos objectivos

No tocante a pesquisa quanto aos objectivos, o nosso trabalho, tem por base a pesquisa explicativa, não obstante poder se usar também, a pesquisa descritiva. Deste modo, escolhemos a pesquisa explicativa, porque entendemos que é um tipo de pesquisa com maior aprofundamento, objectivando explicar a realidade. Sendo a sua preocupação principal, identificar e explicar factores que contribuem para a ocorrência de determinados fenómenos, na medida em que exige um grau maior de complexidade.²

1.2. Método de Pesquisa

De acordo com Gil, a ciência tem como objectivo fundamental chegar a veracidade dos factos.^{3,4} E método científico é o conjunto de procedimentos intelectuais e técnicos adoptados para se atingir o conhecimento.⁵

1.2.1. Tipo de métodos

De acordo com Gil, estes métodos de pesquisa proporcionam as bases lógicas da investigação.^{6,7,8}

- Método sistemático: analisa a norma jurídica em seu contexto com outras normas e repudia a análise isolada das normas.⁹

Assim, nos servimos do método dedutivo para a elaboração da presente monografia, que consiste em partir do geral para o particular.¹⁰ Portanto, partiu-se da análise do art.º 34 alínea f) da lei de família que considera que a oposição dos pais constitui um

¹ FERNANDES L. A.; Gomes, J. M. M.

² MARCONI, M., & LAKATOS, E. (2003). *Fundamentos de metodologia científica*. São Paulo: editora atlas, S.A., p.221-222

³ Gil, António Carlos, *Métodos e Técnicas de Pesquisa*, 6ª Edição, São Paulo, Editora Atlas S.A, 2014. p.9

⁴ MARCONI, Mariana de Andrade; LAKATOS, Eva Maria, ob. cit. p. 83

⁵ GIL, António Carlos, *Métodos e Técnicas de Pesquisa*, 6ª Edição, São Paulo, Editora Atlas S.A, 2014. p.9

⁶ Idem. p..9

⁷ Idem. p.15

⁸ GIL, António Carlos, *Métodos e Técnicas de Pesquisa*, 6ª Edição, São Paulo, Editora Atlas S.A, 2014. p.9

⁹ MAXIMILIANO, Carlos, *Hermenêutica E Aplicação Do Direito*, 19ª ed., Forense, Rio de Janeiro, 2002, p. 104-105.

¹⁰ GIL, António Carlos, *Métodos e Técnicas de Pesquisa Social*, 6ª edição, ob. cit. p.9

impedimento impediante. E o art.º 41 no seu número 2 que diz que quando haja dedução da oposição o casamento somente poderá ser celebrado se o tribunal de menor decidir a favor do menor. Facto que contrária de forma clarividente e gritante o descrito no art.º 77 número 1 ao abrir a possibilidade do menor casar mesmo com oposição dos pais, e sem ter aguardado a decisão do tribunal de menores. Também, como não podia deixar de ser, usou-se o método sistemático, pois, analisamos a norma jurídica em seu contexto com outras normas, fazendo a análise do art.º 34 alínea f), art.º 41 no seu número 2 e art.º 77 número 1 todos da LF, tendo em atenção a outras normas e nunca de forma isolada.

1.3. Técnicas de Colecta de Dados

As técnicas de colecta de dados são métodos e procedimentos utilizados para obter informações relevantes e necessárias para uma determinada finalidade. Pelo que a colecta documental é aquela que está restrita a documentos, escritos ou não, constituindo o que se denomina de fontes primárias. No presente trabalho fez-se o uso da colecta documental e bibliográfica, ou seja, pesquisa documental e bibliográfica.

1.4. Técnica de apresentação e análise de dados

Em relação as técnicas de apresentação e análise de dados, faz-se o uso da categorização. A categorização deve ser entendida como um processo de redução de dados. A definição de categorias no estudo, será resultado de um esforço de síntese de aspectos marcadamente importantes para o estudo. E para efeitos de processamento de dados, foi utilizado, o programa Microsoft Office Word. Assim, se fez o uso da técnica de dados do tipo análise de conteúdos e a análise explicativa para procurar entender o espírito e alcance da nossa temática.

1.5. Técnica de discussão de dados

Na presente pesquisa, em relação as técnicas de discussão de dados, o trabalho teve como base de discussão dos resultados a análise do conteúdo, que consiste na leitura e interpretação dos conteúdos abordados na fase da apresentação e análise dos dados.

CAPÍTULO II: FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O capítulo apresenta o embasamento conceptual do entendimento temático, fazendo menção do casamento como fonte das relações jurídicas familiares, modalidades do casamento, características do casamento, Pressupostos da celebração do casamento, os impedimentos matrimoniais, celebração do casamento, invalidades do casamento, Responsabilidade e Poder parental, o princípios do superior interesse da criança e a capacidade do menor para consentir em actos.

2. O Casamento como fonte das relações jurídicas familiares

No âmbito das relações familiares, o art.º 7 da lei da família, estabelece que são fonte das relações jurídicas familiares a procriação, o parentesco, o casamento, a união de facto, a afinidade e a adopção.¹¹ Neste contexto, as fontes das relações jurídicas familiares são situações que fazem nascer ou surgir um vínculo familiar entre duas pessoas e consequentemente duas famílias, ou seja, são situações constitutivas das relações familiares. Contudo, fontes de relações jurídicas familiares são situações que ligam familiarmente uma pessoa a outra, passando assim estas a serem familiares e suas famílias a serem uma família.¹²

A família, uma das unidades básicas da sociedade, é comumente entendida como um grupo de duas ou mais pessoas com algum tipo de ligação entre si, podendo essa ligação ser determinada em vários domínios, nomeadamente a nível sócio afectivo ou biológico. Um desses domínios é o jurídico, que se preocupa em estabelecer ligações legais entre os membros de uma família. No entanto, é do casamento que surge a realidade social que mais facilmente reconhecemos como família em termos sociológicos: a família nuclear, constituída pelos cônjuges e pelos seus descendentes menores.¹³

2.1. Conceito do Casamento

¹¹ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹² ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010, pp. 133-134.

¹³ VARELA, Antunes. *Direito da Família*. Vol. I. 5.ª edição, revista, actualizada e completada. Lisboa: Livraria Petrony, 1999. p.31.

O casamento supõe uma união de vida conjugal, desejada pelos cônjuges tanto no presente como no futuro.¹⁴ ¹⁵ A constituição da família é produto dessa comunhão de vida.¹⁶

O casamento é, portanto um contrato. Um negócio jurídico bilateral, uma vez que pressupõe o acordo entre duas partes. Só há casamento se as duas partes forem de sexo diferente, considerando a lei inexistente o acto celebrado entre pessoas do mesmo sexo.¹⁷ Portanto, o casamento é um negócio jurídico, uma ou mais declarações de vontade (neste caso duas declarações) dirigidas a certos efeitos e que a ordem jurídica tutela em si mesmas e na sua direcção, atribuindo efeitos jurídicos em geral correspondentes com aqueles que são tidos em vista pelos declarantes.¹⁸ ¹⁹

E é necessário que por esse acordo as partes pretendam constituir família, mediante uma plena comunhão de vida (*consortium omnis vitae*).²⁰ ²¹ Esta comunhão de vida, tem que ver com os deveres conjugais, que a lei também enumera nos termos do art.º 97 da lei da família, onde se estabelece que os cônjuges estão reciprocamente vinculados pelos deveres de respeito, confiança, solidariedade, assistência, coabitação e fidelidade.²² ²³ ²⁴ O casamento caracteriza-se pela contratualidade, pela assunção do compromisso recíproco de plena comunhão de vida, pela pessoalidade e pela solenidade.²⁵

2.1.1. Modalidades de Casamento

Na lei moçambicana encontramos três modalidades de casamento²⁶ ²⁷

2.2. Constituição do Casamento

¹⁴ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010, pp. 133-134.

¹⁵ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹⁶ CAMPOS, Diogo Leite De, *ob. cit.*, p.162

¹⁷ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, INA Editores, 2007. p.15

¹⁸ CAMPOS, Diogo Leite De, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, *ob. cit.* p.164

¹⁹ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.39

²⁰ COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso de Direito Civil: Família – Sucessões*. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.17

²¹ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.39

²² REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

²³ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *ob. cit.* p.15

²⁴ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

²⁵ PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito da Família Contemporâneo*, Lisboa, AAFDL Editora, 6ª edição, 2018, p.215

²⁶ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

²⁷ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

O casamento é antecedido por um conjunto de formalidades que integram o processo preliminar de casamento, regulado nos art.º 42 e ss da lei de família. Este processo, serve para verificar a inexistência de impedimentos matrimoniais, nos termos do art.º 31 e seguintes e ss da LF, sendo que o casamento celebrado sem este procedimento é válido, mas injuntivamente celebrado no regime da separação de bens.²⁸ O casamento é um contrato solene, aliás, como vimos, esta é uma das suas principais características. Além de estar sujeito a forma específica nos termos do art.º 20 da lei da família, no momento da sua celebração, têm também de estar reunidas outro conjunto de formalidades. Posteriormente, tem de se proceder ao seu registo, que é obrigatório nos casamentos.

A ideia essencial a retirar desta breve exposição, é que o casamento é presidido de várias formalidades, por oposição à união de facto, cuja constituição é informal. Apesar de também quanto a esta existirem impedimentos, assim como dois requisitos que têm de estar preenchidos para a sua constituição e que resultam da própria definição de união de facto.²⁹

2.2.1. Forma do Casamento

No estado actual do Direito Moçambicano verifica-se que o casamento pode ser celebrado, segundo a escolha dos nubentes, com formas civis, religiosa ou tradicional, nos termos do art.º 17 da LF.³⁰

2.2.2. Conteúdo dos deveres Conjugais

O casamento implica a assunção de um compromisso recíproco de plena comunhão de vida, como resulta do já referido art.º 100 da lei da família, este compromisso, traduz-se na vinculação jurídica ao cumprimento de deveres particulares, o que não ocorre obviamente na união de facto em que não existe um vínculo contratual.³¹

O dever de respeito é, a obrigação de admitir no convívio privado, íntimo e na sua projecção pública a personalidade do cônjuge, na sua total singularidade. Este dever consiste, portanto, em não lesar a honra do outro e tem sido admitido como um reflexo da tutela geral da personalidade física e moral assegurada pelo art.º 70º n.º 1 do CC, mas no domínio dos efeitos matrimoniais. Quanto ao dever de fidelidade, tem prevalecido a posição que o identifica

²⁸ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

²⁹ ARAUJO JÚNIOR, Gediel Claudino de. *Prática no Direito de Família*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2012, p.27

³⁰ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil, 7ª Edição*, Lisboa, 1992. p.347

³¹ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

como um dever de dupla abstenção. Existe assim um dever de fidelidade física que impede o adultério e um dever de fidelidade moral, que impede qualquer ligação amorosa com um terceiro, ainda que não carnal.³²

O dever de coabitação, presente no art.º 100 n.º.1 da lei de família, impõe tradicionalmente a comunhão de mesa, leito e habitação. Ou seja, a partilha de recursos económicos, a prática de actos sexuais e a convivência dos cônjuges a tempo inteiro ou pelo menos habitual na casa de morada de família, respectivamente. É fácil de perceber, que todos estes deveres também devem ser e são tendencialmente cumpridos na união de facto, embora não como cumprimento de um contrato, mas sim porque fazem parte de uma comunhão de vida.³³

2.2.3. Características do Casamento

Trata-se de um acto que não deve ser realizado sob coacção, por quem quer que seja. É uma união entre duas pessoas de sexo diferente, e não união entre uma pessoa e duas ou mais pessoas.

Logo, é uma união que exclui a poligamia, seja que se trate de poligamia ou poliandria. Esta união acarreta um propósito: o de formar família, mediante comunhão de vida dos envolvidos. Através da doutrina contida neste artigo, afasta-se, segundo o ordenamento jurídico moçambicano, de que o casamento seja um negócio jurídico.

2.2.3.1. Carácter Pessoal do Consentimento

A natureza pessoal do consentimento está previsto no art.º 45 da LF.³⁴ Dai resulta que o direito a celebração do casamento não é transmissível e não pode ser exercido através de representante legal ou mediante assistência do curador. Constitui excepção a este carácter pessoal do consentimento a admissibilidade do casamento por procuração, que é o casamento celebrado com a participação de um representante voluntário de um dos nubentes, nos termos do art.º 50 da LF. Assim, só um dos nubentes pode ser representado por procurador, o casamento celebrado com a presença de procuradores de ambos os nubentes é inexistente. A procuração para esse casamento exige certos requisitos de forma e de conteúdo.

³² ARAUJO JÚNIOR, Gediel Claudino de. *Prática no Direito de Família*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2012, p.27

³³ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 10 Ed, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2015, p.35.

³⁴ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

Quanto aos requisitos formais, essa procuração pode ser outorgada por instrumento público, ou por documento escrito e assinado pelo representante, com reconhecimento presencial da letra e assinatura. Quanto ao conteúdo dessa procuração, essa procuração deve conter a concessão de poderes especiais para o acto, individualizar o outro nubente e indicar a modalidade do casamento, nos termos do n.º 2 do art.º 50 da LF.³⁵ A inobservância destes requisitos substanciais da procuração determina a inexistência do respectivo casamento.³⁶

2.2.3.2. Carácter puro e simples do consentimento

O carácter puro e simples do consentimento dos nubentes encontra expressão no art.º 44 n.º 1 da LF, os nubentes tem de aceitar todos os efeitos legais do casamento, excepto aqueles, aliás apenas de natureza patrimonial, que são disponíveis através de uma convenção antenupcial. Assim, segundo o art.º 44 n.º 2 da LF, consideram-se não inscritas as cláusulas que modifiquem os efeitos não disponíveis do casamento ou que submetam o casamento a condição, a termo ou a preexistência de algum facto, devendo notar-se que, em concordância com o princípio *vitiatur sed non vitia* estabelecido neste preceito, essas cláusulas são consideradas inexistentes mas o casamento é válido.³⁷

2.3. Pressupostos da Celebração do Casamento

Sendo o casamento um negócio jurídico a questão da genuína manifestação da vontade ou consentimento é incontornável. No contexto do contrato de casamento o consentimento deve ser pessoal, puro e simples, perfeito e livre.³⁸

Mas a lei admite também, embora a título excepcional, o casamento por procuração, nos termos do art.º 49 e 50 da LF. A natureza excepcional do casamento por procuração advém não apenas da circunstância de apenas ser permitida essa faculdade a um dos nubentes, como a de sujeitar a procuração a exigentes formalidades (a procuração haverá de ser outorgada por instrumento público, ou com reconhecimento presencial da letra e da assinatura e conferir poderes especiais para o acto, nos termos do art.º 50 n.º 2 da LF.)³⁹

³⁵ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

³⁶ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.78-79

³⁷ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.80

³⁸ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

³⁹ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, INA Editores, 2007. p.17

O consentimento para o casamento não pode estar sujeito a qualquer condição ou termo. À razão de ser desta natureza de negócio incondicional e aprazável não é alheia a circunstância de o casamento afectar (alterar) o estado civil das pessoas e isso ter uma relevância não só entre elas, mas também entre elas e terceiros. O consentimento há-de ser perfeito, isto é, haver total sintonia entre a vontade e a declaração.⁴⁰ A lei presume que a declaração de vontade, no acto da celebração, significa que os nubentes quiseram efectivamente contrair casamento.⁴¹

O consentimento deve também ser livre, o que a lei igualmente presume. Para que o consentimento seja livre é necessário que a vontade dos nubentes seja uma vontade esclarecida e ausente de quaisquer pressões.

E o casamento celebrado sob coacção também pode ser anulado. A coacção é o vício da vontade que se reconduz ao medo ou receio, incutido por outrem, que um mal se abata sobre a pessoa, a sua honra, o seu património ou de terceiro. Quando o consentimento haja sido viciado por erro ou por coacção o casamento poderá ser anulável.⁴² No entanto, a anulabilidade é sanável, nos termos gerais, pela confirmação, como se estabelece no artigo 288º do CC.⁴³

2.3.1. Impedimentos Matrimoniais

Os impedimentos matrimoniais são circunstâncias que obstam a celebração do casamento, estando sujeitas a um princípio de tipicidade, uma vez que são apenas aquelas que se acham previstas na lei. Concluindo-se, no momento da cerimónia do casamento, pela verificação de impedimentos, o casamento não deve ser realizado. E se mesmo assim, for celebrado, da não observância das regras sobre eles resulta a anulabilidade do acto, bem como a aplicação aos visados de sanções especiais de natureza patrimonial e a responsabilização civil, penal e disciplinar do funcionário do registo civil.⁴⁴⁴⁵⁴⁶

A obediência aos impedimentos, em suas diferentes espécies, constitui matéria de ordem pública, razão pela qual, caso ocorram, podem ser denunciados por qualquer pessoa, por meio de declaração escrita e assinada, acompanhada de provas de facto ou de direito onde

⁴⁰ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.17

⁴¹ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.18

⁴² NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.19

⁴³ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Decreto-lei nº 47 344, de 25 de Novembro de 1966.

⁴⁴ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p.133

⁴⁵ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010, pp.133-134.

⁴⁶ DE CAMPOS, Diogo Leite, *Direito da Família e das Sucessões*, 1 2003. pág. 126.

possam ser colhidas tais comprovações.⁴⁷ Existem, segundo a lei, três tipos de impedimentos, nos termos do art.º 32, 33 e 34 da Lei da família⁴⁸, respectivamente:

2.3.1.1. Impedimentos dirimentes e impedientes

Dizem-se dirimentes os impedimentos que tornam anulável o casamento se, não obstante a sua existência, este vier a ser celebrado. São, por seu turno (meramente) impedientes os que simplesmente impedem a celebração do casamento, mas não determinam a respectiva anulabilidade no caso de aquele vir a ser celebrado com sua preterição. Dão lugar, em tal caso, apenas a aplicação de especiais sanções que não contendem com a validade do casamento e de que as principais se encontram na lei.⁴⁹

A inexistência dos impedimentos dirimentes, é pressuposto da validade do casamento, enquanto a inexistência dos impedimentos impedientes, é mero pressuposto da sua regularidade. Os impedimentos dirimentes subdividem-se em absolutos e relativos, conforme obstam ao casamento da pessoa impedida com qualquer outra ou tão-somente proíbem o casamento de pessoas que se encontram entre si numa determinada relação.^{50 51}

O critério dessa classificação reside na intensidade da eficácia sancionatória. O casamento celebrado apesar da existência de um impedimento dirimente é inválido; o casamento celebrado apesar da existência de um impedimento impediente não é inválido, mas o celebrante e os nubentes estão em regra sujeitos a determinados tipos de sanções ou consequências. O celebrante está sujeito a sanções num caso como no outro. Por conseguinte, nos impedimentos dirimentes realça a eficácia sancionatória, nos impedientes, a preventiva, a lei não quer que o casamento seja celebrado, mas não o trata com severidade se o for.⁵²

A distinção entre estes impedimentos (absolutos e relativos) tem que ver com o facto de os primeiros respeitarem a uma incapacidade absoluta de casar (com qualquer pessoa);

⁴⁷ SILVEIRA, Andréa Cristina Borba da, *Casamento, teoria institucional e elementos culturais: um estudo fenomenológico a partir de julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*, Recife, 2017. pp.68-69

⁴⁸ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

⁴⁹ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil, 7ª Edição*, Lisboa, 1992. pp.342-343

⁵⁰ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil, 7ª Edição*, Lisboa, 1992. p.343

⁵¹ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.60

⁵² MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.59

e os segundos respeitarem a uma incapacidade para casar com certas pessoas. O casamento celebrado em presença de algum impedimento dirimente é anulável.^{53.54.55.56}

2.3.1.1.1. Impedimentos Impedientes

Assim, nos termos do art.º 34 da LF, são impedimentos impedientes^{57.58.59}

Quanto ao impedimento da oposição dos pais ou tutor do nubente menor, entende-se que se trata de nubentes de ambos os sexos menores de vinte e um anos de idade mas maior de dezoito anos, que, ocorrendo circunstâncias de reconhecido interesse público e familiar, possam contrair casamento se houver consentimento dos pais ou tutor.⁶⁰

Havendo injusta recusa desse consentimento por parte de qualquer dos pais, legal representante ou tutor do nubente, os interessados poderão deduzir oposição, nos termos do art.º 41 da LF. Dado que a lei não estabelece critérios para que a oposição não seja considerada injusta, caberá ao juiz examinar os motivos alegados e ao seu prudente arbítrio decidir, decisão que, é recorrível já que a lei não o impede. A infracção ao disposto na alínea relativa a este impedimento, bem como a dos outros impedimentos impedientes, importam a aplicação das sanções previstas na lei.⁶¹

Quando menor, carece o nubente de autorização. Essa autorização deve ser dada (no processo preliminar do casamento e pelas formas designadas na lei, no próprio acto, ou em documento autentico ou autenticado) pelo pai e pela mãe, se estiverem ambos no exercício do poder parental. Fora destes casos, a autorização é dada pelo pai, ou pela mãe, ou pelo tutor. Em qualquer hipótese, nos termos do art.º 34 alínea f), a autorização pode ser suprida judicialmente nos termos do art.º 77 da LF.⁶²

A sanção para o casamento de menor sem autorização ou sem suprimento judicial consta do art.º 77 da LF. Enquanto o menor que casa regularmente é emancipado

⁵³ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, INA Editores, 2007. p.21

⁵⁴ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p. 134

⁵⁵ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p. 134

⁵⁶ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p. 134

⁵⁷ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil, 7ª Edição*, Lisboa, 1992. p.344

⁵⁸ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.24

⁵⁹ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p. 134

⁶⁰ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p.148

⁶¹ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p. 148

⁶² MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil, 7ª Edição*, Lisboa, 1992. p.344

plenamente pelo casamento art.º 132 alínea a) do CC.⁶³ Esses bens são administrados pelos pais, tutor ou administrador legal e não respondem por dívidas contraídas por um ou ambos os cônjuges durante a menoridade do cônjuge.⁶⁴

De referir que, além do menor, nenhuma outra categoria de incapazes necessita de autorização. Os interditos e os inabilitados por anomalia psíquica não podem casar, nos termos do art.º 32 alínea b) da LF; a não referência as restantes categorias deve entender-se como significando que podem casar sem necessidade de autorização.⁶⁵

2.4. Celebração do Casamento

O casamento é um negócio jurídico formal ou solene. Dadas as especificidades dos interesses em presença, a lei sujeita-o a um processo preliminar de publicações, a formalidades durante a celebração e a registo.⁶⁶ O processo preliminar de publicações têm for finalidade apreciar da verificação dos pressupostos legais do casamento, nomeadamente dos impedimentos. Trata-se de processo que corre perante o conservador do registo civil, em momento prévio ao casamento. Neste processo os esposados apresentam uma declaração escrita com a pretensão de casamento, instruída com os documentos de identificação e outros previstos na lei.

Segue-se a fase de instrução, com a afixação de editais, em que o conservador, mediante a declaração de qualquer pessoa ou decorrente dos meios probatórios que aquele entender carrear para o processo, averigua da existência de algum impedimento.⁶⁷ Nada obstando é proferido despacho final a autorizar a celebração do casamento ou a mandar arquivar o processo. No caso de se tratar de casamento católico o conservador emite um certificado para casamento.

Se durante o processo surgir uma declaração de impedimento, suspende-se aquele, enxertando-se um processo especial «de impedimento do casamento». Os nubentes são citados para se oporem, sob cominação de confessarem. Se nada opuserem o conservador julga procedente o impedimento e manda arquivar o processo de casamento. Se se opuserem o

⁶³ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil, 7ª Edição*, Lisboa, 1992. p.344

⁶⁴ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.69

⁶⁵ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil, 7ª Edição*, Lisboa, 1992. pp.344-345

⁶⁶ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.24

⁶⁷ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. pp.25-26

conservador remete o processo ao tribunal judicial de primeira instância, que decidirá.⁶⁸ Terminado o processo preliminar de publicações com despacho final favorável, o casamento celebra-se dentro de noventa dias seguintes, sob pena da revalidação, mediante junção de novos atestados de residência e dos demais documentos com prazo de validade excedido.⁶⁹

Nada obstante, no prazo de 90 dias após a decisão do conservador, realizar-se-á o casamento, perante o conservador ou perante o ministro de culto. Os nubentes podem escolher o dia, mas a hora é acertada entre eles e o conservador (ou o ministro do culto).⁷⁰ ⁷¹ ⁷² ⁷³

2.4.1. Efeitos do Casamento

Pelo casamento os cônjuges adquirem o estado civil de casados. O estado de casado e seus efeitos são comuns ao casamento religioso, tradicional e ao casamento civil, conforme descrito na lei. O casamento gera o vínculo matrimonial entre os cônjuges e constitui a sociedade familiar ou conjugal, enquanto unidade nova família. A sociedade conjugal é igualitária.⁷⁴ O casamento coloca os respectivos contraentes numa situação duradoura que toma a designação de relação matrimonial da qual emergem duas categorias de efeitos: efeitos de natureza pessoal e efeitos de natureza patrimonial.⁷⁵

2.4.1.1. Efeitos Pessoais

De entre os efeitos do casamento que dizem fundamentalmente respeito as pessoas dos cônjuges assumem principal importância os direitos e deveres pessoais dos cônjuges, nos termos do art.º 97 da Lei de família.⁷⁶ Tais direitos e deveres pessoais assentam no princípio da igualdade entre ambos os cônjuges, e a própria direcção da família.⁷⁷ Portanto, efeitos pessoais, são efeitos que dizem fundamentalmente respeito as pessoas dos cônjuges.⁷⁸

⁶⁸ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.25

⁶⁹ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p. 153

⁷⁰ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.25

⁷¹ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p. 134

⁷² NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.25

⁷³ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.26

⁷⁴ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.27

⁷⁵ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p. 195

⁷⁶ ABUDO, José Ibraimo, *Direito da Família*, Volume I, 2ª Edição, Maputo, 2010. p. 134

⁷⁷ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil*, 7ª Edição, Lisboa, 1992. p.355

⁷⁸ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.117

A violação dos deveres conjugais por um dos cônjuges, para além de outras consequências previstas por lei, pode dar lugar a responsabilidade civil pelos danos causados ao cônjuge ofendido. Podendo o pedido de indemnização ser feito na constância do casamento ou cumulado com o de separação judicial de pessoas e bens ou de divórcio, nos termos do art.º 97 da lei de família.⁷⁹

Trata-se assim, de deveres recíprocos, como todos os demais que cabem aos cônjuges, não há hoje deveres próprios do marido ou da mulher, uma vez que desapareceu o poder marital e a lei deixou de atribuir o governo doméstico a mulher.⁸⁰ No entanto, como aspectos de conteúdo positivo, pode registar-se os deveres fundamentais dos cônjuges, o direito ao nome, o impedimento de casamento anterior não dissolvido e a aquisição da nacionalidade. Como aspecto de conteúdo negativo deve referir-se a inexistência de qualquer dever de obediência e direito de controlo de um dos cônjuges relativamente ao outro.⁸¹

Os efeitos pessoais do casamento são aqueles que decorrem dos deveres conjugais, a que acresce o direito ao nome e à nacionalidade. Os cônjuges estão reciprocamente vinculados pelos deveres de respeito, fidelidade, coabitação, cooperação e assistência. A violação culposa de qualquer destes deveres constitui fundamento de divórcio ou de separação judicial de pessoas e bens. Apesar de a lei exigir como requisito adicional que essa violação, pela sua gravidade, comprometa a possibilidade de vida em comum.⁸²

2.4.1.2. Efeitos Patrimoniais

Efeitos patrimoniais, são efeitos que dizem fundamentalmente respeito aos bens dos cônjuges.⁸³ O casamento também traz importantes consequências em tudo o que diz respeito as relações patrimoniais dos cônjuges e tanto destes entre si como deles perante terceiros.⁸⁴ O princípio fundamental que rege a disciplina dos efeitos patrimoniais do casamento é ainda o da igualdade, nos termos do art.º 106 da LF,⁸⁵ sendo fixado via de regra, o princípio da autonomia da vontade, a lei permite, em regra, que os nubentes regulem, eles próprios, dentro de certos limites, os preceitos que regerão as relações patrimoniais.

⁷⁹ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

⁸⁰ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil, 7ª Edição*, Lisboa, 1992. p.356

⁸¹ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.117

⁸² NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.27

⁸³ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.117

⁸⁴ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.122

⁸⁵ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

Para isso poderão, antes de casar, celebrar um acordo, que se denomina convenção antenupcial. Se não o fizerem, vigorará o chamado regime de bens supletivo que é o denominado regime de comunhão de adquiridos.⁸⁶

Do casamento resultam também efeitos patrimoniais, para os cônjuges entre si e perante terceiros. Por isso mesmo a lei permite aos esposados que escolham eles próprios, dentro de determinados limites, o regime patrimonial que irá vigorar depois do casamento, nos termos do art.º 141 e seguintes da LF.⁸⁷ Não obstante, uma grande parte das relações patrimoniais ser fixada imperativamente pela lei, os esposados podem celebrar um acordo pré-nupcial, que a lei crisma de convenção antenupcial, nos termos do art.º 122 da LF, pelo qual fixam o regime de bens do casamento.⁸⁸

2.5. Invalidade do Casamento

2.5.1. Vícios e Valores negativos do Casamento

Os valores negativos do casamento, como de qualquer negócio jurídico, aos qualificativos que exprimem sinteticamente as consequências da violação, por este acto, das leis que o regem. Quando um negócio jurídico, acto que se destina a produzir efeitos jurídicos, viola uma regra legal, a consequência mais lógica desta violação é que a ordem jurídica não permite a produção dos efeitos jurídicos, pelo menos numa forma normal.⁸⁹

A qualidade do negócio jurídico cujos efeitos se produzem normalmente, em virtude da adequação do negócio as normas de direito, chama-se validade. A qualidade contrária, não produção dos efeitos, pelo menos dos efeitos normais, como sanção da ordem jurídica a violação de preceitos seus, diz-se invalidade, nos termos do art.º 54 da lei de família.⁹⁰ A invalidade distingue-se normalmente por três escalões de intensidade, nos termos do art.º 54 da LF:

- Inexistência jurídica: o vício é tão grave, que se considera não haver negócio jurídico algum;
- Nulidade: desde o início se não produzem efeitos jurídicos;

⁸⁶ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil*, 7ª Edição, Lisboa, 1992. p.358

⁸⁷ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

⁸⁸ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.31

⁸⁹ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.91-92

⁹⁰ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro, que aprova a *Lei da Família*, in Boletim da República. I Série, N.º 239.

- Anulabilidade: os efeitos jurídicos produzem-se, mas, dentro de certo prazo podem ser destruídos retroactivamente pela vontade de um interessado.⁹¹

A doutrina fala ainda por vezes noutra valor jurídico negativo: a irregularidade, valor do negócio contrário a lei que produz os seus efeitos normais, embora tenha a si adstrita uma qualquer outra sanção. Na hipótese do casamento, verifica-se irregularidade quando são preteridos impedimentos impedientes ou determinadas formalidades, cuja inobservância gera sanções penais, disciplinares ou civis.⁹²

2.5.2. Inexistência Jurídica do Casamento

A sanção mais forte é a inexistência jurídica do casamento.^{93. 94}

2.5.3. Anulabilidade do Casamento

A ideia geral de anulabilidade é de um valor negativo que permite a produção de efeitos jurídicos de negócio, mas torna essa produção susceptível de anulação retroactiva a requerimento, dentro de certo prazo, em tribunal ou fora dele, de quem tenha legitimidade para a operar, nos termos do art.º 287 do CC.⁹⁵ Portanto, são características da situação de anulabilidade a produção dos efeitos do acto, a precariedade dessa produção, em virtude da possibilidade da sua destruição retroactiva e em tribunal ou fora dele.^{96. 97} Mas, decretada a anulação do casamento, cessam, naturalmente, os seus feitos, com ressalva de se abrir o prazo antenupcial.⁹⁸

2.6. Responsabilidades Parentais

2.6.1. Conteúdo das Responsabilidades Parentais

Os filhos estão sujeitos às responsabilidades parentais até à maioridade, que se atinge aos 18 anos, ou até à emancipação, que se alcança pelo casamento aos 18 anos. Da leitura da norma conclui-se que os referidos poderes-deveres surgem no momento da concepção e não somente no momento do nascimento. Atendendo à redacção da norma podemos afirmar que as

⁹¹ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.92

⁹² MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, pp.92-93

⁹³ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.94

⁹⁴ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

⁹⁵ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

⁹⁶ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.95

⁹⁷ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

⁹⁸ MENDES, João de Castro, *Direito da Família*, p.95

responsabilidades parentais são compostas por um conjunto de poderes-deveres, a saber: o poder-dever de guarda dos filhos, o poder-dever de proteger a sua saúde, o poder-dever de prover ao seu sustento, o poder-dever de dirigir a sua educação, o poder-dever de os representar e o poder-dever de administrar os seus bens.⁹⁹

As responsabilidades parentais são o conjunto de poderes e deveres destinados a assegurar o bem-estar moral e material do filho, designadamente tomando conta da pessoa do filho, mantendo relações pessoais com ele, assegurando a sua educação, o seu sustento, a sua representação legal e a administração dos seus bens. As responsabilidades parentais têm como notas características a indisponibilidade, não podendo os progenitores dispor delas, e a irrenunciabilidade em virtude do seu carácter *intuitu personae*, nos termos do art.º 297 da LF.¹⁰⁰

As responsabilidades parentais, no concernente ao seu conteúdo se podem dividir em dois planos: um plano atinente à pessoa do filho e um plano relativo aos seus bens. Todavia, importa ter presente que a destrição entre estes dois planos não é acolhida por toda a doutrina. Efectivamente, Jorge Miranda preconiza que não é sempre fácil a cisão entre actos de índole pessoal e actos de índole patrimonial. Ademais, o autor refere que o poder-dever de representação legal do menor abrange o exercício de todos os direitos e o cumprimento de todos os deveres a que o filho está adstrito, não distinguindo representação de interesses pessoais e representação de interesses patrimoniais, o que implica que a distinção entre esfera pessoal e esfera patrimonial das responsabilidades parentais seja enviesada.¹⁰¹

Portanto, a representação do filho consubstancia um mecanismo para suprir a incapacidade de agir do menor no âmbito negocial, sendo tal poder-dever distinto, nomeadamente, dos casos em que os pais inscrevem os filhos na escola ou consentem uma determinada intervenção médica, pois nestes casos os progenitores não se sub-rogam ao menor, uma vez que estão a exercer os seus poderes-deveres enquanto titulares das responsabilidades parentais.¹⁰²

Existe uma íntima conexão entre a progressiva autonomia da criança e a função de protecção a que os progenitores estão vinculados, o que levou a doutrina a afirmar que as

⁹⁹ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. pp.13-14

¹⁰⁰ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. p.14

¹⁰¹ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. p.15

¹⁰² GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. p.20

responsabilidades parentais constituem uma “missão evolutiva”. Na verdade, à medida que os filhos vão sedimentando as suas faculdades físicas, cognitivas, morais e sociais, a referida função de protecção vai-se desvanecendo, uma vez que aqueles passam progressivamente a ter capacidade para ser decisores da sua vida. A propósito desta temática a doutrina tem-se pronunciado no sentido de que a Lei reconhece aos menores plena capacidade de decisão em alguns casos, apelidando-os de “maioridades especiais”, “pré-maioridades” ou “maioridades antecipadas”, na qual se incluem, designadamente, a liberdade religiosa e a audição do menor, que nas palavras de Guilherme De Oliveira consistem na idade a partir da qual os menores escapam à necessidade e à intervenção protectora do poder paternal.

A autonomia da criança tem subjacente um limite ao exercício das responsabilidades parentais que se prende com o respeito pelo seu desenvolvimento. Sobre o referido limite Rosa Martins afirma que “os pais, ao exercerem os concretos poderes deveres que lhes competem, ao tomarem decisões relativamente à pessoa do filho, estão vinculados não só ao respeito pela personalidade deste, naquele momento, mas também ao próprio evoluir da personalidade do filho, deixando-lhe, na medida do possível, a liberdade para a sua autoconstrução”.¹⁰³

Todavia, não podemos deixar de salientar que a autonomia do menor não pode ser perspectivada de uma forma absoluta, uma vez que ele está obrigado a respeitar a autoridade parental, sendo por vezes difícil harmonizar a autoridade dos progenitores e a autodeterminação da criança. Sobre esta questão esclarece Maria Clara Sottomayor que “a criança tem o direito ser ela própria, o direito à diferença contra a homogeneização de modelos a que, por vezes, tendem as famílias em relação às crianças, que vêm assim bloqueado, através de uma educação para a sujeição ao poder, o desenvolvimento do seu espírito crítico e do pensamento problematizante”.¹⁰⁴

Todavia, a autonomia do menor não pode conduzir a um individualismo extremo, pois os filhos são membros de uma família em estreita conexão com os pais e essa ligação, sobretudo, a vertente afectiva, faz com que os pais sejam aqueles que, em princípio, estão em melhor posição para orientar e educar a criança, durante a sua menoridade. Esta, pela sua fragilidade, carece de uma protecção jurídica especial, sendo aconselhável que pais e filhos

¹⁰³ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. p.21

¹⁰⁴ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. pp.21-22

não sejam colocados em posições antagónicas mas numa relação de compreensão recíproca e de interdependência.

No conteúdo das responsabilidades parentais tem de estar implícita a dimensão afectiva, tido como núcleo duro da relação entre pais e filhos, passível de contribuir para o desenvolvimento harmónico do filho. A propósito da relevância do afecto, a doutrina tem afirmado que a omissão do afecto devido, não só é uma violação das responsabilidades parentais, que tem necessariamente uma componente imaterial, mas também poderá constituir a violação de direitos de personalidade dos filhos, tais como integridade moral, bom-nome e reputação e outros direitos constitucionais, como seja a dignidade da pessoa humana, qualidade de vida, protecção da família e da criança contra qualquer forma de abandono. A capacidade de dar afecto é um dever dos pais.¹⁰⁵

2.6.2. Natureza jurídica das Responsabilidades Parentais

As responsabilidades parentais consubstanciam um feixe de poderes irrenunciáveis, inalienáveis e originários concedidos pelo ordenamento jurídico aos pais para que eles cuidem dos filhos, nomeadamente, que promovam o seu desenvolvimento harmónico e integral e que tutelem os filhos menores não emancipados. A natureza jurídica das responsabilidades parentais está intimamente conexionada com o seu fundamento. Com efeito, seguimos de perto o ensinamento de Rosa Martins que considera que o fundamento das responsabilidades parentais está no estado de “dependência existencial” das crianças nos primeiros tempos de vida que a impede de prover de per si à satisfação das suas necessidades essenciais e na “vocação natural dos seus progenitores para acompanharem da melhor forma o crescimento do filho durante essa mesma fase.

As responsabilidades parentais traduzem-se num conjunto de faculdades de índole altruísta que têm de ser exercidas em função do desenvolvimento integral do menor não podendo, por isso, ficar na livre disponibilidade dos seus titulares. Como bem afirma Cristina Dias, a auto-realização dos pais pelo cuidado parental não assume um carácter autoritário e individualista, como nas concepções tradicionais de poder paternal, mas um cariz altruístico, concretizado na relação e na comunicação com o filho, no respeito pela sua personalidade.¹⁰⁶

¹⁰⁵ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. p.22

¹⁰⁶ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. p.23

2.7. Princípio do Interesse superior da Criança

Todas as decisões tomadas pelas autoridades, tribunais ou instituições têm em primeiro lugar em conta o interesse superior da criança. As responsabilidades parentais devem ser exercidas no interesse dos filhos. O interesse do menor deve ser o parâmetro de decisão do exercício das responsabilidades parentais, sendo aquele um conceito indeterminado que carece de preenchimento valorativo.

Assim, ao superior interesse do menor estão associadas as funções de controlo e de solução. Na sua óptica, ele é tido como critério de controlo na medida em que o conceito de superior interesse do menor é mobilizado para assegurar que o exercício dos seus direitos e obrigações é devidamente efectivado. Por seu turno, deve ser perspectivado como critério de solução porque deve auxiliar o julgador na escolha da solução mais adequada.¹⁰⁷

Neste contexto, hoje reconhece-se o interesse do menor como a força motriz que há-de impulsionar toda a problemática dos seus direitos, nos termos do n.º 3 do art.º 47 da CRM.¹⁰⁸ Tal princípio radica na própria especificidade da sua situação perante os adultos, no reconhecimento de que o menor é um ser humano em formação, que importa orientar e preparar para a vida, mediante um processo harmonioso de desenvolvimento, nos planos físico, intelectual, moral e social. O conceito de interesse do menor tem de ser entendido em termos suficientemente amplos de modo a abranger tudo o que envolva os seus legítimos anseios, realizações e necessidades nos mais variados aspectos”.¹⁰⁹

2.7.1. Os pais e os Filhos

A família é um elemento fundamental da sociedade e que, no dizer do artigo 119.º, da CRM, tem direito a protecção da sociedade e do Estado e à efectivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros. Os filhos até aos 21 anos são menores e, por isso, estão sujeitos ao poder paternal, excepto se casarem antes (apenas a partir dos 18 anos), nos termos do art.º 292 da LF e 132 alínea a) do CC. O pai e a mãe, casados ou não entre si, têm os mesmos direitos e deveres com a manutenção e educação dos filhos, nos

¹⁰⁷ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. p.26

¹⁰⁸ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹⁰⁹ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016.

termos do art.º 120 n.º 3 da CRM e 293 n.º 1 da LF. Os pais têm, pois, deveres para com os filhos.¹¹⁰

Compete aos pais promover o desenvolvimento físico, intelectual e moral dos filhos, proporcionar a adequada instrução geral e profissional de acordo com as suas aptidões e inclinações. Compete ainda aos pais decidir sobre a educação religiosa dos filhos até aos 18 anos. Os pais devem ouvir os filhos sobre os assuntos familiares importantes e ter em conta a sua opinião de acordo com a maturidade. Os pais não podem sem justificação válida impedir os filhos de conviverem com os avós ou com os outros irmãos e demais parentes, nos termos do art.º 302 da LF.¹¹¹

Mesmo depois dos 21 anos ou se forem emancipados, os pais são obrigados a pagar as despesas dos filhos necessárias à segurança, saúde e educação enquanto estiverem a estudar, durante o tempo normalmente necessário para a formação, nos termos do art.º 295 da LF.¹¹² Mas os pais não estão obrigados a sustentar os filhos, caso estes possam pagar as suas despesas com o salário, se já estiverem a trabalhar ou tiverem rendimentos. Os filhos menores devem obediência aos pais. Os filhos menores não podem abandonar a casa dos pais ou aquela que estes lhe destinaram contra a vontade destes, nos termos do art.º 303 da LF.¹¹³

2.7.2. A vontade do menor

A criança, deixa de ter um mero papel passivo nas decisões tomadas pelos adultos para passar a ter um contributo activo nas decisões que afectem questões essenciais da sua vida, designadamente, as que se reportem à adopção ou à determinação da residência no caso de ruptura familiar.

A audição do menor permite que o julgador conheça directamente os seus interesses, nomeadamente, porque possibilita que sejam cognoscíveis as suas necessidades e expectativas. Porém, Ana Sofia Gomes defende que a audição pode ser psicologicamente violenta para a criança, mas, entendemos que ela se traduz numa manifestação do menor enquanto sujeito de direitos, permitindo-lhe influir na decisão que vir a ser tomada e

¹¹⁰ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.104-107

¹¹¹ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹¹² NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.107

¹¹³ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.108

possibilitando que o julgador tenha uma percepção integral de todo o circunstancialismo que rodeia a criança.¹¹⁴

A criança deve ser sempre ouvida nos processos de regulação do exercício das responsabilidades parentais que lhes digam respeito, contanto que tenha maturidade e discernimento que lhe permita compreender o que está a ser tratado no respectivo processo. A opinião da criança deve ser valorada no momento da determinação do seu superior interesse, pois, a audição é precedida da prestação de informação clara sobre o seu sentido e alcance para que a sua vontade seja livremente esclarecida.¹¹⁵¹¹⁶

2.8. A Capacidade dos menores para consentir Actos

Nos termos do art.º 123.º do Código Civil, os menores não têm capacidade negocial de exercício de direitos. São pessoas em sentido jurídico, ou seja, possuem personalidade jurídica, são sujeitos de direitos, mas não os podem exercer por acto próprio. E é assim porque se entende que o menor não está em condições de o poder fazer. Não tem suficiente maturidade. É para sua protecção que se estabeleceu o regime da menoridade, determinando que serão os seus representantes legais, geralmente os seus pais, quem praticará os actos jurídicos que lhes digam respeito em sua representação.¹¹⁷

A nossa ordem jurídica determinou que só a partir dos vinte e um anos de idade é que se atinge a maioridade. A lei estabeleceu um limite rígido, inflexível, por razões práticas. Não é viável (nem económica, nem socialmente) avaliar a capacidade negocial das pessoas a cada negócio jurídico celebrado. Por outro lado, a segurança jurídica a tanto obriga ou seria potencialmente possível anular-se qualquer negócio a qualquer altura, caso se verificasse que a pessoa em questão não tinha capacidade para o exercício dos seus direitos à época da celebração do negócio.

Evidentemente, a lei permite que se anulem negócios que tenham sido celebrados por alguém que se encontrava (acidentalmente) incapacitado de os celebrar, o que se verifica nos termos do art.º 257.º do CC¹¹⁸, mas aqui a lei tenta encontrar um ponto de

¹¹⁴ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. p.32

¹¹⁵ GONÇALVES, Bárbara Filipa Baptista, *O Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra, 2016. p.33

¹¹⁶ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. pp.110-111

¹¹⁷ Moreira, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, pp.139-140

¹¹⁸ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

equilíbrio entre o interesse (em anular) do acidentalmente incapaz e o interesse (em manter a validade do negócio) da contraparte, estabelecendo como pressupostos da anulação o conhecimento ou o dever de conhecimento (a notoriedade) da incapacidade (acidental). No regime da menoridade a lei tem em consideração um único interesse, o da protecção do menor.¹¹⁹

Deste modo, o esquema delineado pela lei é simples e eficiente: até aos vinte e um anos as pessoas não possuem capacidade negocial; a partir desta idade, possuem. É, no entanto, evidente, que este esquema rígido não corresponde à realidade da vida. Adquire-se capacidade natural conforme o processo de crescimento se vai efectuando, numa progressiva maturação. A lei reconhece-o, estabelecendo uma série de excepções à incapacidade de exercício dos menores, algumas muito flexíveis e elásticas delimitando várias situações em que o menor chega a alcançar uma verdadeira autonomia.¹²⁰

Nos termos do art.º 122.º do CC é menor quem ainda não tiver completado vinte e um anos de idade. Esta incapacidade é geral: não só afecta a idoneidade do menor para a prática de actos patrimoniais, como também para a prática de actos pessoais, como os que aqui queremos tratar, ou seja, cabe aqui o consentimento para a prática de actos matrimoniais relativos à sua pessoa. Tanto é assim que nos diz o art.º 130.¹²¹ ¹²²

Portanto, carecendo o menor de capacidade para reger a sua pessoa, salvo nas excepções determinadas na lei, em princípio não poderia casar, sem o devido consentimento determinado por lei. Teriam de ser os seus pais, enquanto seus representantes legais, a consentir este casamento ou o tribunal autorizar este casamento, nos termos do art.º 34 alínea f) e 77 da LF.¹²³ Nos termos do art.º 124.º do CC, a incapacidade dos menores é suprida pelo poder paternal e, subsidiariamente, pela tutela. Portanto, em princípio, e na falta de uma lei especial que regule esta questão em particular, parece que serão os pais (ou o tutor designado em sua substituição em caso de o menor ser órfão ou de ter sido retirado aos pais) quem terá de consentir ao casamento do menor.¹²⁴

¹¹⁹ MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p.140

¹²⁰ MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir acto...* ob. cit. p.141

¹²¹ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹²² MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos*, ob. cit. pp.141-142

¹²³ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹²⁴ MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos...* ob. cit. p.142

Contudo as responsabilidades parentais encontram o seu conteúdo determinado na lei da família, nos termos do art.º 293 da LF.¹²⁵ Por um lado, cabe aos pais, velar pela segurança e saúde” dos filhos, prover ao seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los, ainda que nascituros, e administrar os seus bens.¹²⁶

Esta norma visava-se incentivar a estrutura familiar a adoptar um modelo mais democrático, menos conservador, menos autoritário. Além disso, veio reconhecer que o dever dos pais não é apenas proteger os filhos, alimentá-los, zelar pela sua saúde, mas, também, educá-los, prepará-los para a autonomia.¹²⁷

Daí que se deva ir reconhecendo ao menor, conforme este vai crescendo, a possibilidade de ir cuidando de si e das suas coisas. A lei tem de considerar não só as exigências da segurança do tráfico jurídico mas também o direito à autodeterminação e auto-regulamentação da pessoa, na medida em que esta está em condições para fazer uso dos seus direitos e para actuar de uma maneira cada vez mais responsável. É o que podemos deduzir, por exemplo, de artigos como o art.º 127.º, n.º 1 do CC¹²⁸, que estabelece uma série de excepções à incapacidade de exercício do menor, permitindo-lhe, nomeadamente, celebrar negócios jurídicos próprios da sua vida corrente, que estejam ao alcance da sua capacidade natural e só impliquem despesas ou disposições de bens de pequena importância.¹²⁹

2.8.1. Casos de excepcional capacidade do menor: maioridades especiais

A norma base é o referido art.º 127.º do CC. Esta norma estabelece excepções à incapacidade negocial dos menores no que toca à realização de alguns negócios jurídicos. Trata-se de uma norma bastante ampla. Nos termos da alínea a) do n.º 1 do CC, o menor pode administrar ou dispor do património que tenha adquirido por seu trabalho.¹³⁰ Aqui, como é fácil de perceber, a norma vai no sentido de reconhecer uma excepcional capacidade de exercício ao menor com mais de dezoito anos, possivelmente por entender que será mais cuidadoso na administração de bens que ele ganhou com o seu próprio esforço.

¹²⁵ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹²⁶ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹²⁷ MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p.142

¹²⁸ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹²⁹ MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, pp.142-143

¹³⁰ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

Se confrontarmos esta norma que tem contornos razoavelmente bem delineados, com a norma da al. b) do art.º 127 do CC, vemos várias diferenças de monta. Esta última norma estabelece que são excepcionalmente válidos. Verificamos que, em primeiro lugar, a al. b) do n.º 1 do art.º 127.º não estabelece limites mínimos de idade; em segundo lugar, não limita a sua aplicação ao tipo de património administrado pelo menor (se adquirido por seu trabalho ou a título gratuito, etc.); em terceiro lugar, não se limita a certos negócios (como sucede no caso da al. c) do n.º 1 do art.º 127.º) do CC.¹³¹

Assim, trata-se de uma norma muito elástica, ou seja, uma norma que se adapta à progressiva aquisição de maturidade do menor, pois reconhece-lhe capacidade negocial quando o menor possua capacidade natural; no entanto, para impedir que o menor prejudique o seu património por avaliar mal as consequências da sua gestão patrimonial, apenas o admite para negócios jurídicos próprios da sua vida corrente (que o menor esteja habituado a realizar ou lhe sejam familiares) e que impliquem valores reduzidos, sendo que este conceito deve ser interpretado de acordo com o estatuto social e económico do menor.¹³²

Por outro lado, se a lei estabelece em geral a idade dos 21 anos para se adquirir capacidade negocial de exercício, não faz o mesmo quanto à capacidade negocial de gozo. A capacidade negocial de gozo refere-se aos negócios estritamente pessoais, ou seja, aqueles que apenas podem ser celebrados pelo próprio, não admitindo celebração através de representação: o casamento, a perfilhação e o testamento.

¹³¹ MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, pp.143-144

¹³² REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

CAPÍTULO III: APRESENTAÇÃO, ANÁLISE E DISCUSSÃO DE RESULTADOS DA (IM) POSSIBILIDADE DO CASAMENTO DO MENOR COM OPOSIÇÃO DOS PAIS OU SEM AUTORIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE MENORES

Este capítulo reserva-se a apresentação, análise, interpretação e discussão de resultados obtidos, tendo em conta o posicionamento dos vários autores no concernente a problemática, obter conclusões e apresentar possíveis soluções para o problema que se coloca.

Com esse propósito, através das técnicas anteriormente identificadas e apresentadas no primeiro capítulo, procurou-se perceber sobre a (im) possibilidade do casamento do menor com oposição dos pais ou sem autorização do tribunal de menores. Para a obtenção dos resultados, questionou-se, *até que ponto a oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores podem ser consideradas como obstáculos legais para o casamento de um menor, conforme previsto nos termos do art.º 34 alínea f), do art.º 41 e 77 da lei de família?*

3. Impedimentos à Celebração do Casamento

Os problemas respeitantes aos pressupostos de casamento (capacidade, legitimidade e outros) são tradicionalmente tratados pela doutrina sob a forma e denominação de impedimentos, que vem a ser os factos cuja existência obsta a sua celebração. O regime de tais impedimentos não é, contudo, sempre o mesmo, e daí distingue-se entre eles, os dirimentes e os impedientes.¹³³

A matéria dos impedimentos matrimoniais respeita à capacidade dos nubentes para o acto, nos termos do art.º 31 da LF.¹³⁴ A natureza singular do casamento determina que as incapacidades relativas à celebração deste negócio jurídico sejam distintas. Daí que se prevejam incapacidades que vão muito além do que acontece nos negócios jurídicos em geral e que se prevejam outras que, ao contrário do que acontece naqueles, não cominem a invalidade. Sendo a anulabilidade um mal, a lei actua e procura actuar preventivamente, para obviar a que esse mal se verifique.¹³⁵

Daí o regime dos impedimentos e a exigência de um processo preliminar que giza, justamente, averiguar em momento prévio a capacidade matrimonial dos contraentes

¹³³ MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil, 7ª Edição*, Lisboa, 1992. p.342

¹³⁴ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹³⁵ NEVES, José Moreira das; e MARTINS, Norberto, *Direito da Família e dos Menores*, ob. cit. p.20

(circunstância que é totalmente desconhecida na teoria geral do negócio jurídico) Os impedimentos matrimoniais são as circunstâncias que impedem a celebração do casamento nos termos do art.º 31, 32, 33 e 34 da LF. A lei enuncia na noção de casamento, que se podem casar duas pessoas que pretendam constituir família mediante uma plena comunhão de vida, nos termos do art.º 8 da LF.¹³⁶

Mas depois regula especificamente as circunstâncias impeditivas da celebração de casamento. Trata-se sempre de circunstâncias relativas a um dos nubentes ou aos dois. A lei classifica os impedimentos matrimoniais em dirimentes e impeditivos. Os primeiros têm uma eficácia impeditiva ou preventiva e determinam a invalidade do casamento; e os segundos uma eficácia sancionatória, que não sendo invalidantes são causa de sanções para as partes e para o celebrante, nos termos do art.º 34 da LF.¹³⁷

3.1. A capacidade do menor para o casamento e a necessidade do consentimento dos pais e ou autorização do tribunal

O art.º 31 e seguintes da LF, trata da capacidade negocial de gozo para casar. Os impedimentos matrimoniais encontram-se nos artigos seguintes, mas aquele que nos interessa aqui explorar é o art.º 32 al. a) da LF.¹³⁸ Esta norma estabelece como idade núbil os dezoito anos de idade.¹³⁹ A lei estabeleceu o marco dos dezoito anos como sendo o limite improrrogável, antes desta idade, ninguém pode casar-se.

A lei visou assegurar a maturidade física (e psíquica) dos nubentes e esta será a idade a partir da qual tanto os rapazes como as raparigas já a terão atingido. Ainda assim, mesmo tendo atingido os dezoito anos de idade, o menor só pode casar se for devidamente autorizado pelos pais (ou tutor), ou se a falta de esta autorização for suprida pelo tribunal, nos termos do art.º 34 alínea f) conjugado com o art.º 77 da LF.¹⁴⁰

Portanto, se o menor vier a casar-se respeitando as normas referidas adquire capacidade negocial de exercício através da emancipação, nos termos do art.º 132 alínea a) do CC e, se não as respeitar, o casamento continua a ser válido, mas o menor sofre uma sanção,

¹³⁶ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹³⁷ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹³⁸ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹³⁹ MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p.144

¹⁴⁰ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

continuando a ser tratado como menor no que toca à administração de bens que leve para o casal ou que posteriormente lhe advenham a título gratuito até à maioridade, nos termos do art.º 77 n.º 1 da LF, ou seja, mantém-se a sua incapacidade negocial de exercício. Curiosamente, a emancipação verifica-se mesmo que esta autorização ou o respectivo suprimento não existam, como se pode depreender pela leitura dos art.º 34 alínea f), do art.º 41 e 77 da lei de família: o menor emancipa-se pelo simples facto do casamento.¹⁴¹

A falta da referida autorização apenas sanciona o menor não atribuindo a totalidade dos efeitos à emancipação (esta não elimina a incapacidade negocial de exercício do menor), mas alguns efeitos sempre se verificam: o menor adquire capacidade negocial de gozo para testar. O menor emancipado com ou sem autorização/suprimento desta pode testar. Como vemos, no que toca aos negócios estritamente pessoais, a lei contenta-se, embora de forma imperfeita, com um limite etário inferior aos vinte e um anos que, em regra, se exigem para a capacidade negocial de exercício.¹⁴²

Entretanto, entendemos que a necessidade de consentimento dos pais ou autorização do tribunal visa proteger os menores de decisões precipitadas ou influenciadas por terceiros. E permite um equilíbrio entre a autoridade parental e a autonomia do menor, até porque, em caso de oposição dos pais, a lei oferece uma via legal para contestar a oposição parental quando esta não for justificada.

Estes requisitos garantem a protecção dos interesses dos menores, assegurando que qualquer decisão de casar seja cuidadosamente avaliada e aprovada por uma autoridade competente, evitando assim casamentos precipitados ou contra a vontade dos responsáveis legais. Estes mecanismos legais existem para assegurar que qualquer decisão de casamento envolvendo menores seja tomada com o máximo de protecção e suporte, equilibrando o respeito pela autoridade parental com a protecção dos direitos e interesses dos menores.

3.2. A oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores como obstáculos legais para o casamento do menor

Pelo que o art.º 34 alínea f) da lei de família considera que a oposição dos pais constitui um impedimento impeditivo, vindo o art.º 41 n.º 2 referir que quando haja dedução

¹⁴¹ MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p.145

¹⁴² MOREIRA, Sónia, *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p.146

da oposição o casamento somente poderá ser celebrado se o tribunal de menor decidir a favor do menor. Porém, o descrito no art.º 77 número 1 contrária e se desalinha ao estabelecido nestes artigos, ao abrir a possibilidade do menor casar mesmo com oposição dos pais, e sem ter aguardado a decisão do tribunal de menores.

Portanto, entendemos que a oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores são obstáculos significativos e formais para o casamento de um menor, conforme previsto na lei de família, nos termos do art.º 34 alínea f). Assim, trata-se dos impedimentos impeditivos, que obstem em certa medida a celebração do casamento, incluindo a necessidade de consentimento livre e esclarecido dos cônjuges. Para menores, o consentimento parental é essencial, e sua ausência constitui um obstáculo legal.

Ou seja, sabemos que como parte das disposições gerais sobre a validade do casamento, para um casamento ser válido, é necessário que ambos os cônjuges tenham a capacidade de consentir livremente, nos termos do art.º 45 da LF. Porém, para menores, essa capacidade está legalmente condicionada ao consentimento dos pais ou responsáveis, pois presume-se que menores possam não ter plena maturidade para tomar uma decisão tão importante sem orientação.

Assim, para que um menor possa casar, este precisa do consentimento dos pais, caso os pais não tenham dado este consentimento, podem deduzir oposição, nos termos do art.º 41 da LF, pelo que um menor precisa de autorização dos pais ou responsáveis para casar. Na ausência dessa autorização, o casamento não pode ser realizado legalmente. Porque entende-se que a nossa lei estabelece uma idade mínima para o casamento, que é de 18 anos. Abaixo dessa idade, o casamento geralmente não é permitido, independentemente de consentimento, nos termos do art.º 32 alínea a) da Lei de Família. Neste sentido, para menores que atingiram a idade mínima permitida, o consentimento dos pais ou responsáveis é essencial. Este consentimento deve ser explícito e por escrito, garantindo que os responsáveis estão de acordo com a decisão do menor.

Faltando este consentimento dos pais, cabe ao tribunal dar esta autorização para permitir que este casamento se realize. Curiosamente, como dissemos, nos deparamos com a redacção do art.º 77 n.º 1 da lei da família, que nos induz a acreditar que o menor tanto pode

casar sem consentimento dos pais, quanto pode casar sem autorização ou avaliação do tribunal.¹⁴³

Neste contexto, consideramos que a redacção do referido artigo, não é das melhores, pois o tribunal deve avaliar se o casamento está no melhor interesse do menor. Ou seja, em casos de disputa ou falta de consentimento dos pais, é o tribunal de menores que tem a autoridade para intervir, e é a este tribunal que tem que ser reservado a decisão favorável ou desfavorável ao casamento do menor, devendo o tribunal, examinar se o casamento serve aos melhores interesses do menor, nos termos do art.º 47 n.º 3 da CRM. Isso inclui avaliar a maturidade do menor, a estabilidade da relação e qualquer impacto potencial na vida do menor.

Podendo este tribunal conduzir audiências para ouvir todas as partes envolvidas, incluindo os pais, o menor e o futuro cônjuge. Pode também solicitar investigações sociais para entender melhor o contexto familiar e as motivações para o casamento. Com base nas informações e avaliações, o tribunal pode conceder ou negar a autorização. A decisão do tribunal substitui a falta de consentimento dos pais, garantindo que o menor não seja impedido de casar injustamente, mas também não seja forçado a um casamento que não seja do seu interesse.

Portanto, quando os pais ou responsáveis legais se opõem ao casamento de um menor, essa oposição é um obstáculo legal significativo. O consentimento parental é um requisito fundamental, e sua falta pode impedir o casamento, salvo decisão contrária do tribunal de menores.

E em situações onde os pais não concedem consentimento, o menor pode recorrer ao tribunal de menores para obter autorização para casar. O tribunal avaliará a situação e decidirá se o casamento é do interesse do menor. A falta de autorização do tribunal, portanto, impede legalmente o casamento. Deste modo, a oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores são, de facto, obstáculos legais que podem impedir o casamento de um menor.

3.3. Análise Comparativa do casamento do menor com oposição dos pais e sem autorização do tribunal

3.3.1. Direito Brasileiro

¹⁴³ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

Entretanto, o menor em idade núbil (16 anos) pode se casar, exigindo-se, porém, enquanto não atingida a maioridade civil, autorização de ambos os pais, ou de seus representantes legais. No caso de divergência entre os pais, o juiz decide. O magistrado pode, também, suprir o consentimento dos pais, caso entenda que a negação dos pais é injusta.¹⁴⁴ ¹⁴⁵ Portanto, pelo Código Civil Brasileiro, menores de 16 anos e com menos de 18, sem autorização de seu representante legal, estão sujeitos a ter casamento anulado.

Não havendo autorização dos representantes legais, sem que haja justo motivo, podem os menores requerer a autorização judicial. O prazo de anulação do casamento de menor de dezoito anos, que não preencheu os requisitos para tal, é de cento e oitenta dias, a contar do momento em que o menor atinge a maioridade (18 anos); da data do casamento, se proposta pelo representante legal e da data do óbito do menor, se a acção for proposta por um de seus herdeiros necessários.

Portanto, se depreende que no direito brasileiro é passível a anulabilidade por falta de autorização dos pais ou falta de decisão do tribunal, que versa sobre o casamento contraído por menor em idade núbil (16 ou 17 anos), mas que não tenha contado com autorização dos pais, o prazo para a propositura da acção anulatória será de 180 dias. Estão legitimados a propor a acção anulatória, dentro do mencionado prazo: o nubente incapaz (a contar da data em que cessou a sua menoridade, ou seja, ao completar 18 anos), seus pais ou representantes legais (a contar da data do casamento) e seus herdeiros necessários (a partir da data que ocorrer a morte do incapaz, caso se trate de alguma circunstância em que o menor tenha falecido).¹⁴⁶

Assim, entendemos que ao contrário do direito moçambicano, o direito brasileiro vai além, ao estabelecer como uma das consequências do casamento do menor em idade núbil por falta de autorização ou oposição dos pais e por falta também, da autorização judicial para o casamento, a anulação do respectivo casamento e bem assim, a continuar o nubente menor a ser tratado como menor. Neste contexto, o direito brasileiro considera que a falta de consentimento dos pais ou da autorização do tribunal de menores, são obstáculos

¹⁴⁴ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹⁴⁵ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 22/2019, de 11 de Dezembro.

¹⁴⁶ SILVEIRA, Andréa Cristina Borba da, *Casamento, teoria institucional e elementos culturais: um estudo fenomenológico a partir de julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*, Recife, 2017. p.79

improrrogáveis para a celebração do casamento do menor, pois o menor pode não ter maturidade suficiente para compreender o impacto da sua decisão na sua vida.

Dai que, entende ser impréscindível que essa decisão seja corroborada por seus pais ou representantes legais, e na falta desta, avaliada e decidida pelo tribunal, que deverá decidir no superior interesse do menor, de modo a avaliar todas as nuances da decisão do menor e garantir que não seja uma decisão que lhe possa causar prejuízos nos vários quadrantes da sua vida, ou que não seja uma decisão, que esteja a ser manipulada ou influenciada.

3.3.2. Direito Português

O direito português, é o direito que se aproxima mais ao direito moçambicano, ao abrir também a possibilidade de o menor se casar sem ter aguardado a decisão do tribunal ou sem ter obtido a autorização do tribunal de menores, o direito português, impõe a obrigatoriedade de o casamento do menor se poder realizar somente com a autorização dos pais que exerçam o poder paternal, ou pelo tutor. Verifica se também, que no direito português exige se a comprovação da maturidade suficiente física e psíquica do menor. E enquanto no direito moçambicano é o Tribunal de menores que tem a competência de suprir a autorização dos pais ou tutor, no direito português, cabe ao conservador do registo civil suprir a autorização dos pais ou tutor.

3.4. A Possibilidade do Casamento do Menor sem os requisitos exigidos por lei

O casamento é uma união que produz efeitos jurídicos. Diante disso, o legislador entendeu por bem estipular uma idade mínima para que a pessoa possa celebrar este acto (casar). Isso é chamado de idade núbil (ou capacidade núbil). A idade núbil consiste, portanto, na idade mínima exigida pela lei de família, para que a pessoa possa casar. Vale ressaltar, no entanto, que se a pessoa tiver menos de 21 anos, ela só poderá casar se tiver autorização dos pais.

Entretanto, não basta que lhe seja dado ao menor a capacidade de ao atingir dezoito anos, possa se casar mesmo sem ter aguardado a decisão do tribunal ou a autorização dos pais, é necessário que, cumulativamente, seja alegado e provado que o menor tem o discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance da sua decisão de contrair casamento.

Não se pode presumir que um menor, com idade superior a 18 anos, tem o discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance da sua decisão de consentir, ou não consentir, na celebração de casamento, porquanto o espírito geral da lei vai no sentido de que

os menores não têm discernimento suficiente, sendo essa incapacidade natural suprida pelo exercício do poder paternal, nos termos do art.º 124.º do CC, conjugado com o art.º 292, 34 alínea f) e 41 da Lei de Família, que se não for exercido no interesse do filho, pode ser suprido pelo tribunal.

A própria lei, no artigo 31 e 32 alínea a), estabeleceu que 18 anos é a idade núbil, em Moçambique, valendo tal critério para homens e mulheres, mas que para ser suscitado exige autorização concedida pelos pais ou representantes legais, como os tutores, ou suprida pelo tribunal, segundo Gagliano e Pamplona Filho.¹⁴⁷ Portanto, o estabelecimento de critério etário mínimo decorre da necessidade de amadurecimento corporal e psíquico das pessoas, do maior conhecimento que deve haver reciprocamente entre os nubentes e da desejada independência económica que tal acto requer, o que dificilmente seria possível em tenras idades.¹⁴⁸

Assim, o casamento exige requisitos especiais dos nubentes que, em contrapartida, lhes é exigido que reúnam condições impostas pela lei. Tais condições, designadas como “impedimentos”, juridicamente se apresentam sob a forma negativa, o que significa dizer que somente as pessoas que não estejam relacionadas nas proibições previstas em lei ou que tenham cumprido tais condições, é que podem se casar, conforme Gonçalves.

O mencionado autor prossegue esclarecendo que os impedimentos têm origem no Direito Canónico e constituem regra proibitiva de carácter excepcional, vez que a regra é a de que todos podem se casar. Tratam-se, portanto, de situações de facto ou de direito, expressamente previstas na lei de família, que vedam a realização do matrimónio. Portanto, pela complexidade deste impedimento em discussão, e porque, a lei entende ser necessário o consentimento dos pais e na falta deste, a autorização do tribunal de menores, entendemos que este impedimento não deve ser encarado de mera previsão legal, pelo que tem de se cumprir os requisitos exigidos por lei para que se afaste o impedimento e o casamento se possa realizar, de modo a salvaguardar o superior interesse do menor.

Porque como se sabe, a lei ao estabelecer a necessidade do consentimento dos pais ou da autorização do tribunal, visou de facto, garantir que a decisão de casar do menor, esta no seu melhor interesse e livre de qualquer pressão, influência ou manipulação, e que não

¹⁴⁷ SILVEIRA, Andréa Cristina Borba da, *Casamento, teoria institucional e elementos culturais: um estudo fenomenológico a partir de julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*, Recife, 2017. pp.77-78

¹⁴⁸ SILVEIRA, Andréa Cristina Borba da, *Casamento, teoria institucional e elementos culturais: um estudo fenomenológico a partir de julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*, Recife, 2017. p.78

o faz por mero despeito. Razão pela qual, em caso de divergência, qualquer um dos dois poderá recorrer ao juiz para solução do desacordo. Em outras palavras, será possível ingressar com um pedido de suprimimento judicial de consentimento.

Trata-se de um pedido formulado ao juiz, pedindo que o magistrado analise a situação e veja se as razões invocadas pelo genitor para negar a autorização são justificáveis. Se o juiz entender que os motivos alegados não são razoáveis, ele irá autorizar a celebração do casamento mesmo contra a vontade do pai ou da mãe.¹⁴⁹

E se ambos os pais não quiserem dar a autorização, é permitido ao menor recorrer ao tribunal pedindo o suprimimento judicial do consentimento. Pelo que, é contrário a própria lei ao estabelecer todos estes mecanismos, se valha de uma permissão contraditória com o estabelecido no artigo 34 alínea f) e 41, que entra em contradição com o estabelecido no art.º 77 da LF, pois este artigo diz que o menor pode preterir do consentimento dos pais e da autorização do tribunal para o seu casamento, contentando-se alei, apenas, com uma sanção patrimonial, no que toca a administração dos bens do menor, sem se importar se aquela decisão representa o superior interesse do menor ou não, isto é, abrindo a possibilidade de não avaliar o tribunal, sobre quais são causas que levam o menor a casar e porque os pais negaram o consentimento do casamento do menor, concluindo-se que a lei de família é de facto contraditória nesta temática.

3.5. Implicações do casamento do menor com oposição dos pais e sem autorização do tribunal

Entretanto, entendemos que esta sanção se analisada casuisticamente, não corresponde ao superior interesse do menor, nos termos do art.º 47 n.º 3 da CRM. Pelo que consideramos a sanção insuficiente, porque não se alinha ao espírito do legislador ao estatuir que menores de vinte e um anos, para contrair matrimónio devem obter consentimento dos seus pais ou representantes legais e na falta deste consentimento, devem aguardar decisão favorável do tribunal de menores de modo a garantir que a sua decisão seja livre e esclarecida, e no seu superior interesse, nos termos do art.º 47 n.º 3 da CRM.

Portanto, o menor ao casar sem ter aguardado a decisão do tribunal mostra, inequivocamente que não está preparado para contrair casamento, porque, a não ser que se trate

¹⁴⁹ SILVEIRA, Andréa Cristina Borba da, *Casamento, teoria institucional e elementos culturais: um estudo fenomenológico a partir de julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*, Recife, 2017. 68.69

de caso de força maior, urgente ou de carácter infinitamente impréscindível, pode o menor contrariar os seus pais, o tribunal e a lei. A não se dispor a cumprir os requisitos êxitos por lei para o efeito.

Assim, para além da sanção patrimonial que a lei estabelece, entendemos que para menores de 21 anos, que casam sem autorização dos pais, seu representante legal ou sem ter aguardado a decisão do tribunal, devem estar sujeitos a ter o casamento anulado. Porque a lei, assegura inequivocamente que caso a falta de consentimento dos pais seja injustificada, pode o tribunal suprir o consentimento e autorizar o casamento, conduzindo audição, que se traduz numa manifestação do menor enquanto sujeito de direitos, permitindo-lhe influir na decisão que vir a ser tomada e possibilitando que o julgador tenha uma percepção integral de todo o circunstancialismo que rodeia a decisão do menor e dos pais.

Por isso, entendemos que se for celebrado o casamento sem cumprir os requisitos para o efeito, deve resultar a anulabilidade do acto, bem como a aplicação aos visados de sanções especiais de natureza patrimonial e a responsabilização civil e disciplinar do funcionário do registo civil. Porque, esta diminuição jurídica das capacidades, que as leis impõem aos menores não é um castigo, é antes uma protecção.

CONCLUSÕES

Após a elaboração da presente monografia que tem como tema: Da (im) possibilidade do casamento do menor com oposição dos pais ou sem autorização do tribunal de menores. Com a seguinte pergunta de partida: Até que ponto a oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores podem ser consideradas como obstáculos legais para o casamento de um menor, conforme previsto nos termos do art.º 34 alínea f), do art.º 41 e 77 da lei de família?

Depreende-se que o art.º 31 e seguintes da LF trata da capacidade negocial de gozo para casar. E assim, têm capacidade para contrair casamento todos aqueles em quem se não verifique algum dos impedimentos matrimoniais previstos na lei. Os impedimentos matrimoniais encontram-se nos artigos seguintes, mas aquele que nos interessou aqui explorar é o art.º 32 al. a) da LF. Esta norma estabelece como idade núbil os dezoito anos de idade. A lei estabeleceu o marco dos dezoito anos como sendo o limite improrrogável, antes desta idade, ninguém pode casar-se.

A lei visou assegurar a maturidade física (e psíquica) dos nubentes e esta será a idade a partir da qual tanto os rapazes como as raparigas já a terão atingido. Ainda assim, mesmo tendo atingido os dezoito anos de idade, o menor só pode casar se for devidamente autorizado pelos pais (ou tutor), ou se a falta de esta autorização for suprida pelo tribunal, nos termos do art.º 34 alínea f) conjugado com o art.º 77 da LF.

Porém, há uma divergência dos artigos 41 n.º 2 e 77 n.º 1 da LF, porque infere-se pelo o art.º 34 alínea f) da lei de família considera que a oposição dos pais constitui um impedimento impediante, vindo o art.º 41 n.º 2 referir que quando haja dedução da oposição o casamento somente poderá ser celebrado se o tribunal de menor decidir a favor do menor. Porém, o descrito no art.º 77 número 1 contrária e se desalinha ao estabelecido nestes artigos, ao abrir a possibilidade do menor casar mesmo com oposição dos pais, e sem ter aguardado a decisão do tribunal de menores.

Portanto, nas situações em que o menor quer se casar e os pais não dão o seu consentimento e nem o tribunal se pronuncia e mesmo assim, o menor se casa, coloca-se em choque as relações filias, por razões de varias ordens, pois pelo poder parental, o pai pretende primeiro oferecer condições suficientes de formação aos filhos antes do matrimónio, o que se coloca em causa com este casamento rebelde do menor, e agrava-se quando o menor nem

aguarda a decisão favorável do tribunal de menores, o que contradiz o espírito desta norma, até pelo princípio do interesse superior dos filhos, nos termos do art.º 293 da LF e 47 da CRM.

Assim, a necessidade de consentimento dos pais ou autorização do tribunal visa proteger os menores de decisões precipitadas ou influenciadas por terceiros. Pelo que a lei oferece uma via legal para contestar a oposição parental quando esta não for justificada. Porém, nos deparamos com a redacção do art.º 77 n.º 1 da lei da família, que nos induz a acreditar que o menor tanto pode casar sem consentimento dos pais, quanto pode casar sem autorização ou avaliação do tribunal. Por isso, consideramos que a redacção do referido artigo, não é das melhores, pois o tribunal deve avaliar se o casamento está no melhor interesse do menor. Ou seja, em casos de disputa ou falta de consentimento dos pais, é o tribunal de menores que tem a autoridade para intervir, e é a este tribunal que tem que ser reservado a decisão favorável ou desfavorável ao casamento do menor, devendo o tribunal, examinar se o casamento serve aos melhores interesses do menor, nos termos do art.º 47 n.º 3 da CRM.

Entretanto, não basta que lhe seja dado ao menor a capacidade de ao atingir dezoito anos, possa se casar mesmo sem ter aguardado a decisão do tribunal ou a autorização dos pais, é necessário que, cumulativamente, seja alegado e provado que o menor tem o discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance da sua decisão de contrair casamento. A falta de autorização do tribunal, portanto, impede legalmente o casamento. Deste modo, a oposição dos pais ou a falta de autorização do tribunal de menores são, de facto, obstáculos legais que podem impedir o casamento de um menor.

Assim, para além da sanção patrimonial que a lei estabelece, entendemos que para menores de 21 anos, que casam sem autorização dos pais, seu representante legal ou sem ter aguardado a decisão do tribunal, devem estar sujeitos a ter o casamento anulado. Por isso, entendemos que se for celebrado o casamento sem cumprir os requisitos para o efeito, deve resultar a anulabilidade do acto, bem como a aplicação aos visados de sanções especiais de natureza patrimonial e a responsabilização civil e disciplinar do funcionário do registo civil.

SUGESTÕES

Como em qualquer área do conhecimento não basta apresentar um determinado problema, fundamentar e discutir, é imprescindível sugerir as soluções ou recomendações para

ultrapassar o problema, já que ao se constatar uma determinada situação como um problema é porque infere-se que temos um entendimento contrário para ultrapassar ou resolver aquela determinada situação.

Neste sentido, tomando por base os resultados apresentados na análise e discussão de dados, bem como tudo que por nós foi dito neste trabalho de monografia, sugerimos:

- Que se faça uma revisão do art.º 77 da Lei de Família, porque o descrito no art.º 77 número 1 contrária e se desalinha ao estabelecido nos artigos 34 alínea f) da lei de família que considera a oposição dos pais como um impedimento para o casamento, vindo o art.º 41 n.º 2 referir que quando haja dedução da oposição o casamento somente poderá ser celebrado se o tribunal de menor decidir a favor do menor, porém, o art.º 77 abriu a possibilidade do menor casar mesmo com oposição dos pais, e sem ter aguardado a decisão do tribunal de menores.

Sanções Especiais

ARTIGO 77

(Casamento de menores)

- Que para menores de 21 anos, que casam sem autorização dos pais, seu representante legal ou sem ter aguardado a decisão do tribunal, devem estar sujeitos a ter o casamento anulado, ou seja, que se imponha o vício da anulabilidade do casamento do menor, por não ter cumprido os requisitos exigidos por lei em caso de oposição dos pais e nem ter aguardado a decisão do tribunal;
- Que se aprimore os requisitos para o casamento do menor, isto é, que seja cumulativamente necessário, alegado e provado que o menor tem o discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance da sua decisão de contrair casamento. De modo a garantir que o casamento serve o melhor e superior interesse do menor e que não seja uma decisão precipitada, manipulada ou influenciada por terceiros.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Legislação:

Doutrina:

Artigos da Internet: