

# DEVERES CONJUGAIS, OS DEVERES DE FIDELIDADE E DE COABITAÇÃO EM ESPECIAL: UMA PERSPECTIVA DE DIREITO COMPARADO

Paula Correia

*Professora Auxiliar, Faculdade de Direito, Universidade de Macau, Macau*

**Resumo:** O trabalho que a seguir se apresenta consiste numa breve análise dos deveres que reciprocamente vinculam os cônjuges no âmbito dos efeitos pessoais emergentes do casamento, mediante a comparação entre os regimes jurídicos vigentes em Macau e no continente Chinês.

**Palavras-chave:** Deveres conjugais; deveres familiares; dever de acordar sobre a orientação da vida em comum; dever de fidelidade; dever de coabitação; dever de respeito; dever de cooperação; dever de assistência.

## 1. Introdução

*Le coeur du mariage ce n'est pas le couple, c'est la présomption de paternité*, afirmava Jean Carbonnier em 1994. É certo que, de então para cá, perante o movimento crescente rumo à dissociação entre sexualidade e procriação, a asserção perdeu o seu peso inicial. Ainda assim cremos que o seu sentido essencial permanece, na medida em ela nos remete para os deveres conjugais que radicam na intimidade sexual do casal, nos quais a presunção *pater is est* encontra o seu fundamento último<sup>1</sup>. Na verdade, de entre as várias obrigações conjugais, os

---

1 Aquilo que designamos por “presunção forte” [art. 1685.º do Código Civil de Macau (CCM)], porém já não a presunção justiniana, uma “presunção fraca” com fundamento num *favor matrimonii* (art. 1687.º do CCM). Para mais desenvolvimentos, Paula Nunes Correia, *La Présomption de Paternité: Comparaison entre le Droit Belge et le Droit Portugais*, in *Revue de Droit International et de Droit Comparé*, Institut Belge de Droit Comparé, 80<sup>e</sup> année, premier

deveres de coabitação e de fidelidade são os únicos necessariamente centrados no relacionamento íntimo do casal, constituindo, eles sim, a essência do casamento, não sendo, por isso, passíveis de ser confundidos com outros deveres familiares, como parece, de certa forma, resultar no âmbito do Direito Chinês, conforme explicaremos mais adiante.

## **2. Efeitos Pessoais do Casamento: Deveres Conjugais. Os Deveres de Fidelidade e de Coabitação, em especial**

O casamento, enquanto estado (no sentido do regime associado à qualidade de casado que se adquire com o casamento)<sup>2</sup>, esgota-se nos efeitos que dele decorrem, sejam de natureza pessoal ou patrimonial. Os deveres conjugais emergentes do casamento integram, por sua vez, uma parte fundamental dos efeitos pessoais<sup>3</sup> do casamento.

Vamos, de seguida, apresentá-los no âmbito do Direito de Macau e do Direito Chinês, respectivamente.

### **2.1 No contexto do Direito vigente na Região Administrativa Especial de Macau (RAEM)**

Em sede de efeitos matrimoniais governam dois princípios: igualdade de direitos e deveres dos cônjuges e direcção conjunta da família [art. 1532.º, n.º 1 e 2 do Código Civil de Macau (CCM)<sup>4</sup>].

O princípio fundamental da igualdade de direitos e deveres dos cônjuges, embora já previamente consagrado, só se tornou realidade a partir da Reforma de 1977<sup>5</sup>, enterrando-se, desde então e para sempre, o denominado poder marital.

---

trimestre 2003, Bruylant, Bruxelles, pp. 43-91.

2 Neste sentido, Jorge Duarte Pinheiro, *O Direito da Família Contemporâneo*, 5.ª edição, Almedina, 2016, p. 368.

3 Embora os deveres conjugais sejam, normalmente, analisados no âmbito dos efeitos pessoais do casamento, a sistematização não é rigorosa. Na verdade, com excepção dos deveres de fidelidade e de coabitação, podem estar, ou estão efectivamente em causa também efeitos de natureza patrimonial. Neste sentido, ainda Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, pp. 377-391 e pp. 370 e 392.

4 Daqui para a frente os artigos citados, salvo indicação em contrário, pertencem ao CCM, vigente no território a partir de 1 de Novembro de 1999.

5 Introduzida pelo Decreto-Lei n.º 496/77, de 25-11, publicado no Boletim Oficial de Macau (BOM), em Suplemento, no dia 13 de Abril de 1978. Na verdade, o diploma em causa, dando cumprimento ao objectivo de ajustar o Código Civil à Constituição Portuguesa de 1976 em matérias de direitos, liberdades e garantias, o mínimo por ela exigido, conforme se pode ler no seu preâmbulo, veio introduzir importantes modificações no Direito Civil, sendo que “foi no domínio do direito da família que os novos princípios proclamados pela Constituição impuseram

A Lei Básica de Macau (LBM) limita-se a enunciar o princípio geral da igualdade de todos (os residentes de Macau) perante a lei, sem discriminação em razão de nacionalidade, ascendência, raça, sexo, língua, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução e situação económica ou condição social (art. 25.º). Já o Pacto Internacional sobre os Direitos Cíveis e Políticos (PIDCP) determina que “[o]s Estados Partes no presente Pacto tomarão as medidas necessárias para assegurar a igualdade dos direitos e das responsabilidades dos esposos em relação ao casamento, durante a constância do matrimónio e aquando da sua dissolução” (art 23.º, n.º 4).

O princípio da direcção conjunta da família, de natureza imperativa, decorre do princípio da igualdade dos cônjuges, compreendendo o dever de os cônjuges acordarem sobre a orientação da vida em comum, tendo em conta o bem da família e os interesses de um e outro (art. 1532.º, n.º 2). Esta obrigação, de natureza pessoal, vincula ambos os esposos de idêntico modo, devendo acrescentar-se aos cinco deveres catalogados no preceito seguinte<sup>6</sup>. O acordo, geralmente tácito, deve incidir sobre a orientação da vida em comum, não sobre a sua execução, nem sobre a vida privada de cada um dos cônjuges. A natureza jurídica do acordo é porém controversa, sendo dominante a tese da sua qualificação como negócio jurídico. Todavia, atento o carácter pessoal das obrigações em causa, está afastada a possibilidade da sua execução em forma específica, podendo, além disso, operar-se a revogação unilateral do dito acordo, por qualquer dos cônjuges e a todo o tempo<sup>7</sup>. Em caso de desacordo sobre a orientação a dar à vida em comum, a intervenção judicial só é admitida em situações excepcionais<sup>8/9</sup>.

---

alterações mais vastas e profundas”, constatando-se as alterações mais significativas “no domínio dos efeitos do casamento”. Veja-se ainda a Lei de Bases da Política Familiar (Lei n.º 6/94/M, de 1 de Agosto, arts. 1.º, n.º 1 e 2, n.º 2). No entanto, segundo opina Jorge Duarte Pinheiro, o princípio da igualdade dos cônjuges não é “um mero símbolo da Revolução de 25 de Abril de 1974 no Direito da Família”, constituindo antes “uma trave mestra do casamento ocidental moderno” (*op. cit.*, p. 371).

- 6 Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *Curso de Direito da Família, vol. I, Introdução, Direito Matrimonial*, 5.ª edição, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, p. 400.
- 7 Neste sentido, Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, sem prejuízo de a revogação do acordo, verificadas que sejam certas circunstâncias, poder constituir um “*abuso de direito* que responsabilize o cônjuge que o revogou”, *op. cit.*, 5.ª edição, 2016., pp. 404-405. Em sentido idêntico, Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, pp. 372-373. Segundo o autor, estes acordos estão “submetidos a um regime particular de modificação e extinção, menos rígido do que o regime geral: não têm que ser acatados por um cônjuge sempre que determinem o sacrifício irrazoável dos seus interesses individuais ou que não prossigam o bem da família” (*op. cit.*, p. 373).
- 8 Não nos esqueçamos que estamos no âmbito das relações pessoais entre os cônjuges. Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 5.ª edição, 2016., pp. 405-406.
- 9 Uma dessas situações encontra-se prevista no art. 1534.º, n.º 3, na ocorrência de desacordo sobre a fixação ou alteração da residência da família, caso em que, pela necessidade e urgência na

Para além deste, os outros deveres que, recíproca e explicitamente<sup>10</sup>, vinculam os cônjuges no âmbito dos efeitos pessoais do casamento constam do art. 1533.º, como segue: deveres de respeito, fidelidade, coabitação, cooperação e assistência. Passemos à sua análise, segundo a ordem por que vêm enunciados pelo legislador.

Aos direitos de personalidade, na medida em que são direitos absolutos, contrapõe-se um dever geral (uma obrigação universal) de respeito. Complementarmente, cada um dos cônjuges encontra-se, especialmente, vinculado a respeitar os diferentes modos de ser da pessoa do outro<sup>11</sup>.

---

solução do diferendo, o tribunal decidirá, a requerimento de qualquer dos cônjuges. *Vide infra*.

10 A enunciação não é taxativa. Para além dos deveres explícitos enunciados nos arts. 1532.º, n.º 2 e 1533.º, existem deveres implícitos. Neste sentido, Manuel Trigo, *Lições de Direito da Família e das Sucessões* (policopiadas), Faculdade de Direito da Universidade de Macau, 2016, pp. 554-555.

11 Concordantemente, Jorge Duarte Pinheiro refere que o dever conjugal de respeito se trata de uma “especificação de um dever geral”. Porém, enquanto tal, “o dever conjugal de respeito encerra (...) uma particularidade: se, por um lado, não obstante o casamento, garante a vigência dos direitos individuais, pessoais ou patrimoniais, por outro, limita o respectivo exercício em função da preservação da vida em comum. Ao cônjuge não é lícito agir sistematicamente como se estivesse sozinho. Em várias circunstâncias, o estado de casado exige a um cônjuge que seja prudente no exercício dos seus direitos gerais” (*op. cit.*, p. 378).

Aproveitamos ainda a oportunidade para, desde já, esclarecer que na relação jurídica conjugal, aos deveres conjugais que vinculam, reciprocamente, ambos os cônjuges no lado passivo da respectiva relação, correspondem direitos subjectivos (propriamente ditos, bem entendido) no lado activo da mesma relação, não se tratando de poderes-deveres ou poderes funcionais, como pretendem alguns autores (designadamente Jorge Augusto Pais de Amaral, *Direito da Família e das Sucessões*, 3.ª edição, 2016, pp. 21-23). São, porém, direitos subjectivos “peculiares”, uma vez que, sendo embora direitos relativos, e desta feita diversamente dos direitos de crédito, são “direitos de comunhão”, “instrumentos concedidos para a realização da finalidade do casamento”. “O cônjuge pode optar entre o exercício ou o não exercício”, característica que, claramente, o demarca de um poder-dever, todavia “quando decida agir tem de proceder de forma a criar, manter e aprofundar os laços de comunhão de vida com o outro”. Quer isto dizer que, tratando-se de direitos subjectivos relativos, são “especialmente marcados por uma vertente funcional comunitária”, o que faz deles direitos subjectivos “peculiares” (Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, pp. 392-393). Para além da “acentuada funcionalidade”, o autor enuncia outras características dos direitos conjugais: “têm carácter estatutário, durabilidade virtual e carácter *erga omnes*; são típicos, indisponíveis e gozam de uma tutela comum” (*op. cit.*, p. 393).

Relativamente ao seu carácter *erga omnes*, Jorge Duarte Pinheiro defende que “os terceiros estão obrigados a não contribuir para o incumprimento ou para a impossibilidade de cumprimento dos deveres dos cônjuges”, citando a propósito uma “recente decisão judicial portuguesa” (Acórdão do STJ de 26/05/2009) “que concedeu a um cônjuge um direito a indemnização contra terceiro por danos não patrimoniais associados ao acidente de viação que levou à impotência sexual do outro”, considerando que “o acto ilícito de terceiro que impossibilita uma pessoa casada de ter relações sexuais viola direitos de duas pessoas que são eficazes *erga omnes*: o direito à integridade física, de que é titular a ‘vítima principal’, e o direito de coabitação sexual, pertencente ao cônjuge da vítima da lesão corporal” (*op. cit.*, pp. 393 e 397).

Estamos ainda de acordo com o autor quando afirma que aos direitos conjugais se aplica a

Em que consiste o dever conjugal de respeito<sup>12</sup>? Pois bem, no limite, a violação de qualquer um dos outros deveres conjugais constitui, também, um desrespeito pela pessoa do outro cônjuge. Assim sendo, o conteúdo do dever de respeito apresenta-se-nos com um âmbito residual, podendo considerar-se violado quando o comportamento em causa não tiver infringido, directa e autonomamente, nenhum dos outros deveres conjugais<sup>13</sup>.

O dever de respeito tanto assume um sentido negativo, como positivo. Enquanto dever de abstenção, de *non facere*, significa, desde logo, a obrigação de não violar, de modo directo, as várias facetas da personalidade do outro cônjuge, designadamente a sua integridade física e psíquica, liberdade, honra, privacidade. O cônjuge que humilha o outro ou que viola a sua correspondência, por exemplo, infringe o dever de respeito. Mas significa ainda o dever de se abster de comportamentos susceptíveis de afectar ou ofender a pessoa do outro cônjuge, de forma indirecta: o cônjuge que maltrata os filhos ou outros familiares, viola (também) o dever conjugal de respeito; aquele que se conduz publicamente de forma indecorosa, viola o dever de respeito devido ao outro cônjuge (por ofensa do seu direito à honra, desta feita enquanto projecta externamente uma imagem de pessoa casada<sup>14</sup>).

Na sua vertente positiva, o dever de respeito significa, essencialmente, o dever de adoptar comportamentos que expressem respeito, deferência, interesse pelo outro cônjuge como pessoa e pela família que com ele constituiu. O cônjuge que pura e simplesmente ignora o outro ou a família, viola o dever de respeito.

Já o dever de fidelidade tem um conteúdo estritamente negativo, obrigando cada um dos cônjuges a ser leal para com o outro mediante a abstenção de relações sexuais com terceiros, consumadas (infidelidade consumada ou material) ou

---

garantia comum, não se tratando portanto de uma garantia frágil (tal como defende também Jorge Augusto Pais de Amaral, *op. cit.*, pp. 22-23), “cumulável com uma tutela especificamente familiar” (Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 394). Para mais desenvolvimentos acerca desta e das demais características enunciadas dos direitos conjugais, Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, pp. 392-398.

- 12 Sobre o conteúdo e violação do dever de respeito, *vide* ainda Acórdão do TUI, de 8 de Julho de 2011 (Processo n.º 28/2011).
- 13 Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 5.ª edição, 2016, pp. 409-410. Manuel Trigo, *op. cit.*, p. 571. Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 378. Jorge Augusto Pais de Amaral considera-o “o mais importante dos deveres conjugais”, sendo que “na sua amplitude não seria difícil incluir todos os restantes” (*op. cit.*, p. 107). Paula Nunes Correia: *Marriage in China within the Civil Law – Marriage in Macau*, in *Cadernos de Ciência Jurídica*, vol. 1, 2005, Faculdade de Direito, Universidade de Macau, pp. 83-84; *Basics on Macanese Matrimonial Finances*, in *Pravni Život – Legal Life, Journal for Legal Theory and Practice of The Jurists Association of Serbia – 10/2008*, volume II, Belgrado, Sérvia, pp. 291-292; *Matrimonial Finances in the Context of the Macanese Legal System: General Principles and Issues*, in *Family Finances*, Bea Verschraegen (ed.), Jan Sramek Verlag (pub.), Wien, Austria, 2009, pp. 418-421.

14 Chamemos-lhe honra conjugal.

apenas tentadas, quer sejam de natureza heterossexual ou homossexual. Para além disso, uma ligação íntima de um dos cônjuges com outra pessoa que faça supor a existência de relações sexuais entre ambos, apesar da inexistência das mesmas nem sequer na forma tentada, constitui ainda violação do dever de fidelidade (infidelidade moral)<sup>15</sup>. Contudo, quando assim se não entenda, sempre haverá, residualmente, violação do dever de respeito. Do exposto resulta que o adultério<sup>16</sup> constitui uma inequívoca violação do dever de fidelidade, é mesmo “a violação mais grave desta obrigação”<sup>17</sup>, porém sem esgotar outras possibilidades, segundo o nosso entendimento<sup>18</sup>.

A vinculação ao dever de fidelidade implica uma autolimitação do direito à liberdade, designadamente enquanto liberdade sexual na sua manifestação positiva (arts. 67.º, 69.º, 72.º e 1533.º)<sup>19</sup>. Apesar disso, ninguém pode ser coagido à fidelidade pela força, sem prejuízo das sanções a que haja lugar (*nemo praecise ad factum cogi potest* – art. 72.º, n.º 5) que, presentemente, assumem natureza

15 A admissibilidade de uma relevância positiva do dever de fidelidade é, porém, defendida por alguns autores. Manuel Trigo, designadamente, entende este dever ainda como um dever de sinceridade, como um especial dever de lealdade que vincula cada um dos cônjuges a informar o outro acerca da “infidelidade comprometedora da possibilidade e de exigibilidade de vida em comum” (*op. cit.*, p. 559). Salvo o devido respeito, permitimo-nos duvidar da juridicidade de um tal dever de informação, excepto na medida em que o mesmo consubstancie uma violação do dever de respeito, bem entendido.

16 Por adultério costuma entender-se a prática de relações sexuais consumadas (elemento objectivo) com outra pessoa que não o cônjuge. Todavia, a existência da “intenção ou, pelo menos, a consciência de violar o dever de fidelidade” (elemento subjectivo) integra ainda o conceito. Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 5.ª edição, 2016., pp. 411-412. O cônjuge, vítima de um crime de violação [art. 157.º do Código Penal de Macau (CPM)], não comete adultério, não infringe o dever de fidelidade, bem entendido. Diogo Leite de Campos e Mónica Martinez de Campos definem adultério como a “manutenção de relações sexuais consumadas entre um dos cônjuges e terceira pessoa” [*A Comunidade Familiar, in* Textos de Direito da Família, Guilherme de Oliveira (coord.), Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 14-15].

17 Diogo Leite de Campos e Mónica Martinez de Campos, *op. cit.*, p. 14.

18 Para Jorge Duarte Pinheiro, “o dever de fidelidade resume-se à proibição do adultério. O alegado dever de fidelidade moral está directamente associado ao dever de não ‘injuriar’, ao domínio mais restrito do dever conjugal de respeito, onde se enquadra”, acrescentando que “a construção da fidelidade moral”, dominante na doutrina portuguesa, “foi importada do direito francês, ordenamento que a criou para superar a falta de consagração legal de um dever conjugal nominado de respeito” (*op. cit.*, p. 380 e nota 794). Porém, o autor considera que, para este efeito, o adultério “compreende todos os actos sexuais realizados com outra pessoa que não o cônjuge” (*op. cit.*, p. 380).

19 Para mais informação, entre outros, Paula Nunes Correia, *Da tutela dos direitos fundamentais dos cidadãos no âmbito do ordenamento jurídico-civil da RAEM, in* A China, Macau e os Países de Língua Portuguesa, XX Encontro da Associação das Universidades de Língua Portuguesa, Volume II, China, Macau 2010, pp. 339-353.

exclusivamente civil: a violação culposa, grave ou reiterada, do dever de fidelidade, que comprometa a possibilidade da vida em comum, é fundamento de divórcio (art. 1635.º)<sup>20</sup>, constituindo um ilícito civil susceptível de gerar uma obrigação de indemnização para o cônjuge declarado único ou principal culpado que deve compensar os danos não patrimoniais causados ao outro cônjuge pela dissolução do casamento (art. 1647.º)<sup>21</sup>.

O dever conjugal de coabitação não se restringe à obrigação de habitar conjuntamente o mesmo espaço. Para além da comunhão de habitação, implica ainda o dever de viver em comunhão de leito e de mesa. É, pois, um dever tridimensional que obriga à comunhão de *tori, mensae et habitationis*.

No que diz respeito à obrigação de comunhão de leito, o dever de coabitação vincula os cônjuges a uma partilha mútua da sua intimidade pessoal, consiste numa “obrigação de comunhão sexual”, vinculando os cônjuges à prática de actos sexuais entre si, *maxime* a terem relações sexuais um com o outro (ao denominado “débito conjugal”). Nessa medida, o cumprimento deste dever, de natureza pessoalíssima diríamos, implica uma limitação, lícita, do direito à liberdade (da liberdade física, enquanto liberdade sexual, na sua expressão negativa)<sup>22</sup>. Todavia, cada um dos cônjuges pode, ainda no exercício do seu direito à liberdade (negativa), recusar-

20 Aliás, a violação culposa, grave ou reiterada, dos deveres conjugais, em geral, é fundamento de divórcio.

21 Acerca dos efeitos da dissolução do casamento por divórcio e do papel da culpa na produção dos mesmos, *vide*, designadamente, Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 5.ª edição, 2016., p. 743 ss e Manuel Trigo, *op. cit.*, p. 824 ss.

Jorge Duarte Pinheiro, entre outros, defende que “a violação de deveres conjugais, incluindo deveres distintos do de respeito e de feição mais íntima, como os de fidelidade e de coabitação, pode acarretar responsabilidade civil, ao abrigo das regras gerais”, independentemente do divórcio. Para o autor, essa possibilidade “decorre claramente do art. 1792.º, n.º 1, na redacção da Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro”, embora a solução já fosse por ele anteriormente defendida, apesar da versão “mais ambígua” do preceito do Código Civil Português antes da mencionada alteração, coincidente, aliás, com a versão constante do art. 1647.º, n.º 1 do CCM. “O casamento não cria uma área de excepção. A responsabilidade civil é um instrumento de protecção de todos os direitos subjectivos e não apenas de garantia de certos direitos, como os direitos reais, de crédito ou de personalidade” (Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 395 e nota 830). Corroborando a mesma posição, o Acórdão do STJ, de 12/05/2016. Estamos em total sintonia com tal entendimento, ao arrepio daqueles que são a favor da fragilidade da garantia dos direitos conjugais (*supra*, nota 11), pelo que defendemos que o disposto no art. 1647.º não prejudica a possibilidade de existir uma responsabilidade civil (extracontratual) nos termos gerais, desde que se encontrem preenchidos os pressupostos da mesma, bem entendido. Note-se que não está também afastada a eventual responsabilidade criminal, designadamente nos termos da Lei n.º 2/2016, de 6 de Junho [art. 4.º, n.º 1 e 2-1) e art. 18.º e ss].

22 Tal como acontece com o cumprimento do dever de fidelidade, aliás, mas desta feita configurando uma limitação à liberdade sexual positiva (*supra*).

se a cumprir o mencionado dever<sup>23</sup>, sem prejuízo das sanções a que haja lugar (art. 72.º, n.º 5). À semelhança do que acontece perante a violação do dever de fidelidade, a recusa em ter ou manter relações sexuais com o outro cônjuge é fundamento de divórcio, por violação culposa dos deveres conjugais nos termos do art. 1635.º, para além da aplicabilidade de outras sanções<sup>24</sup>.

Porém, razões de saúde, entre outras, são susceptíveis de, dentro de certos condicionalismos, justificar aquela recusa. Aliás, “a obrigação de comunhão sexual só se entende violada após recusa sistemática, injustificada e prolongada”<sup>25</sup>. Uma vez precluído o direito ao divórcio com fundamento em violação culposa dos deveres conjugais, não fica todavia afastada a possibilidade de o casamento vir a ser dissolvido por ruptura da vida em comum, com fundamento em separação de facto por 2 anos consecutivos, sendo o caso naturalmente [arts. 1637.º, al. a) e 1638.º]<sup>26</sup>.

Este dever compreende, em segundo lugar, a comunhão de mesa, no sentido em que os cônjuges estão, reciprocamente, obrigados a viver em economia comum, a uma “comunhão de vida económica”. Esta obrigação de viver em economia comum, de levar uma vida familiar em comum, pressupõe a existência de uma residência comum, a residência da família de que falaremos já a seguir. Comunhão de mesa significa (con)vivência familiar em comum, não restrita à (con)vivência dos cônjuges entre si, mas alargada à (con)vivência dos cônjuges com a restante família. A vivência em economia comum implica a obrigação de os cônjuges contribuírem para os encargos da vida familiar. A manifesta afinidade desta faceta do dever de coabitação com outros deveres conjugais, designadamente com os deveres de cooperação e assistência conforme veremos a seguir, retira-lhe relevância enquanto tal, em favor da comunhão de leito e de habitação<sup>27</sup>.

Em terceiro lugar, a comunhão de habitação implica que os cônjuges devem escolher, de comum acordo, a residência da família, “ou seja, a terra e o local onde vão viver”<sup>28</sup>, para cujo efeito devem atender, nomeadamente, às exigências

23 De tal forma que a prática forçada de acto sexual exercida por um cônjuge sobre o outro, pode configurar um crime de violação, ou de coacção sexual (arts. 157.º e 158.º do CPM). “É totalmente vedada a satisfação do débito conjugal mediante o emprego da força, pública ou privada” (Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 382).

24 *Supra*, designadamente nota 21.

25 Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 382.

26 Aliás, a violação do dever de coabitação, em qualquer das suas dimensões, quando não releve para efeitos do art. 1635.º, é ainda causa de divórcio por ruptura da vida em comum, com fundamento em separação de facto.

27 Ainda no mesmo sentido, Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 381.

28 Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 5.ª edição, 2016., p. 414.



da vida profissional de um e de outro, aos interesses dos filhos e à protecção da unidade da vida familiar (art. 1534.º, n.º 1).

“A residência da família é o lugar do cumprimento do dever de coabitação”<sup>29</sup>, onde os cônjuges, salvo motivos ponderosos em contrário<sup>30</sup>, têm a obrigação de viver.

Na falta de acordo sobre a fixação da residência de família, o tribunal intervirá a requerimento de qualquer dos cônjuges. A alteração ou a revogação do acordo exige o mútuo consentimento dos cônjuges<sup>31</sup>, caso contrário o tribunal decidirá igualmente (art. 1534.º, n.º 3)<sup>32</sup>.

O dever de cooperação desdobra-se em dois aspectos: a obrigação de socorro e auxílio mútuos e a obrigação de assumpção, em conjunto, das responsabilidades inerentes à vida da família que fundaram (art. 1535.º).

A obrigação de socorro e auxílio mútuos, conforme a própria expressão sugere, “equivale ao dever de cooperação na vida do outro cônjuge”<sup>33</sup>, estando intimamente ligada a uma das facetas do dever de respeito<sup>34</sup>. Na verdade, a lei não pode obrigar os cônjuges a amarem-se, mas pode, e impõe<sup>35</sup>, um dever (positivo) de respeito, bem como um dever de se ampararem e apoiarem mutuamente, nos bons e nos maus momentos, na saúde e na doença, na abundância e na carência. “Socorro” sugere cooperação em situações “de crise ou emergência”, não normais portanto, enquanto “auxílio” sugere a cooperação “destinada a fazer face aos problemas do quotidiano”. Todavia, este dever de cooperação não é exclusivamente pessoal, na medida em que ele se traduz também num dever de “ajuda e protecção” relativo ao “património do outro cônjuge”<sup>36</sup>.

O segundo aspecto mencionado significa que ambos têm o dever de assumirem, em conjunto, as responsabilidades próprias da família que ambos criaram, referindo-se ao “domínio mais genérico da família, tendo como

29 Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 5.ª edição, 2016., p. 414.

30 Como será o caso do cônjuge, vítima de violência doméstica, que “abandone” a casa de morada da família. Motivos diversos, de ordem profissional nomeadamente, podem ser considerados igualmente ponderosos.

31 Trata-se de uma exigência excepcional. *Vide supra*.

32 Num processo de jurisdição voluntária, para fixação ou alteração da residência da família [arts. 1206.º-1209.º e 1239.º do Código de Processo Civil de Macau (CPCM)].

33 Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 383.

34 *Vide supra*.

35 Não coercivamente, bem entendido, porém imperativamente.

36 Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 383.

beneficiários, em primeira linha, os parentes dos cônjuges e o colectivo familiar”<sup>37</sup>. Os cônjuges assumem, reciprocamente, esta obrigação de apoio à família que ambos fundaram e pela qual ambos são responsáveis. A indiferença ou desapego do cônjuge relativamente aos filhos, manifestada através da falta de cooperação na sua manutenção, guarda e educação, constitui uma violação do dever de cooperação. Este dever de cooperação manifesta-se ainda no auxílio que é devido por um dos cônjuges ao outro que tem responsabilidades próprias relativamente a outros familiares (como seja o caso de filhos não comuns) que façam parte da família que ambos fundaram. Acontece que o dever de contribuir para os encargos da vida familiar, em que normalmente se traduz o dever de assistência, pode ser cumprido pelo trabalho despendido na manutenção e educação dos filhos, como veremos já a seguir. Daí a existência de “uma certa afinidade entre a obrigação de assunção em conjunto das responsabilidades familiares e a obrigação de contribuir para os encargos da vida familiar”<sup>38</sup>. Todavia, a primeira é “mais rica”, pois que “vincula também os cônjuges a trabalharem para a prosperidade comum, a criarem riqueza para os dois, dando expressão a um dever de cooperação patrimonial”<sup>39</sup>.

O dever de assistência compreende duas obrigações (alternativas): a de prestar alimentos e a de contribuir para os encargos da vida familiar (art. 1536.º, n.º 1). Trata-se assim de um dever de assistência material, com expressão patrimonial<sup>40</sup>, distinguindo-se do dever de assistência moral que integra o dever de cooperação.

A obrigação conjugal de alimentos só se autonomiza do dever de contribuir para os encargos da vida familiar em caso de separação, de facto ou de direito<sup>41</sup>. Na verdade, se os cônjuges não estão separados, se eles vivem juntos, se existe vida familiar, tal como é suposto acontecer numa “situação de normalidade conjugal”, o dever de assistência esgota-se na obrigação de contribuir para os encargos da vida familiar. Tal como exprime Jorge Duarte Pinheiro, “o que separa a obrigação de alimentos e o dever de contribuir para os encargos é tão-só a ausência de

37 Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 383. Pese embora a circunstância de este dever se referir ao “domínio mais genérico da família”, beneficiando, em primeira linha, outros familiares que não o cônjuge, não o descaracteriza enquanto dever conjugal, bem entendido.

38 Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 384.

39 Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 385.

40 Um dever “estruturalmente patrimonial” que envolve “prestações susceptíveis de avaliação pecuniária” (Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 385).

41 Tendo sido eliminada a separação judicial de pessoas e bens no ordenamento jurídico da RAEM, a obrigação conjugal de alimentos só se autonomiza em caso de separação de facto (sem prejuízo do disposto na norma transitória constante do art 32.º do Decreto-Lei n.º 39/99/M, acerca das separações de pessoas e bens existentes em 1 de Novembro de 1999, ou sujeitas a processo pendente nessa data).

economia comum”<sup>42</sup>.

No que diz respeito à primeira, que vincula exclusivamente um dos cônjuges perante o outro<sup>43</sup>, quanto à questão de saber quem é que se encontra vinculado pelo dever de prestar alimentos, rege o seguinte: se a separação de facto não for imputável a qualquer dos cônjuges, ou se ela for imputável igualmente a ambos os cônjuges, mantém-se a obrigação recíproca de prestar alimentos (art. 1536.º, n.º 2)<sup>44</sup>; se a separação de facto for imputável a um dos cônjuges, ou a ambos mas desigualmente, ou seja, quando for mais imputável a um do que a outro, a obrigação de alimentos só incumbe, em princípio, ao único ou principal culpado, a favor do outro cônjuge (art. 1536.º, n.º 3)<sup>45</sup>.

Quanto à medida ou montante dos alimentos, regem as disposições gerais, ou seja, está dependente das necessidades de quem os pede e das possibilidades ou meios de quem os presta (art. 1845.º, n.º 1). Dúvidas existem porém sobre se as referidas necessidades estarão aqui circunscritas a tudo o que for indispensável ao sustento, habitação, saúde, vestuário e lazer do alimentado (nos termos gerais do art. 1844.º, n.º 1), ou se terão em vista assegurar ao alimentado, na medida das possibilidades do devedor bem entendido, o mesmo nível de vida que tinha antes da separação. Pois bem, o art. 1856.º, ao remeter para o art. 1536.º, sugere que a obrigação alimentar relativamente a cônjuges seja governada por um regime próprio<sup>46</sup>.

42 *Op. cit.*, pp. 385 e 386.

43 Ou seja, na obrigação conjugal de alimentos o único credor é o outro cônjuge, podendo, em situação de falta de vida em comum, surgir “outra obrigação de alimentos, autónoma”, não conjugal, a cargo de cada um dos cônjuges relativamente a outros familiares, aos filhos designadamente. Já na obrigação conjugal de contribuir para os encargos da vida familiar, cada um dos cônjuges encontra-se vinculado perante todos aqueles que vivem em economia comum, ou seja, perante o outro cônjuge e demais familiares a seu cargo (Jorge Duarte Pinheiro, *op. cit.*, p. 385).

44 A situação enunciada em segundo lugar não se encontra prevista na lei, devendo a lacuna ser integrada por analogia [*analogia legis*, a partir do disposto no art. 1857.º, n.º 1, al. c) e ainda art. 9.º, n.º 1 e 2]. Neste sentido, entre outros, Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 3.ª edição, Coimbra Editora, 2003, p. 396.

45 Porém, o tribunal pode, excepcionalmente e por motivos de equidade, impor esse dever ao cônjuge inocente ou menos culpado, considerando, em particular, a duração do casamento e a colaboração que o outro cônjuge (único ou principal culpado) tenha prestado à economia do casal (art. 1536.º, n.º 3, *in fine*).

46 Neste sentido, Manuel Trigo, *op. cit.*, p. 567, ou Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 3.ª edição, 2003, p. 397. Já em sentido diverso, defendendo agora um mesmo regime para a obrigação de alimentos na sequência de separação de facto, separação de pessoas e bens e divórcio, Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira: “Julgamos que não há razão para adoptar um padrão diferente daquele que preferimos no caso da obrigação de alimentos na sequência de divórcio ou de separação de pessoas e bens: o cônjuge separado de facto poderá aspirar a um socorro que o coloque numa *situação razoável* acima do limiar de sobrevivência, ‘nos limites de uma vida sóbria’, provavelmente abaixo do padrão de vida que o casal atingiria” (*op. cit.*, 5.ª edição, 2016, p. 418).

Do que afirmámos mais acima resulta que o dever de assistência assume, normalmente, a forma de obrigação de contribuir para os encargos da vida familiar. Este dever conjugal de contribuir para os encargos da vida familiar compreende todos os encargos daqueles que vivam em economia comum (cônjuges e restante família, designadamente dos filhos), “segundo o padrão ou nível económico e social da família”<sup>47</sup>. A obrigação incumbe a ambos os cônjuges, sem distinção, de acordo com as possibilidades de cada um, podendo ser cumprido, por qualquer deles, de duas formas: mediante a afectação dos seus recursos àqueles encargos e pelo trabalho despendido no lar ou na manutenção e educação dos filhos (art. 1537.º, n.º 1). Quer isto dizer que pode acontecer que um dos cônjuges cumpra a obrigação de uma forma e o outro da outra, ou que ambos a cumpram das duas formas. A forma como a obrigação deve ser cumprida depende do que houver sido acordado pelos cônjuges (art. 1532.º, n.º 2)<sup>48</sup>.

O legislador prevê ainda a possibilidade de o contributo para os encargos da vida familiar por parte de um dos cônjuges ir além, ou ficar aquém do devido: pois bem, na primeira eventualidade, presume-se (*juris tantum*) a renúncia ao direito de exigir do outro a correspondente compensação (art. 1537.º, n.º 2)<sup>49</sup>; na segunda hipótese, pode o outro cônjuge exigir que lhe seja directamente entregue a parte dos rendimentos ou proventos do cônjuge que o tribunal fixar (art. 1537.º,

47 Manuel Trigo, *op. cit.*, p. 568. Jorge Duarte Pinheiro refere-se às “necessidades dos membros do agregado familiar de base conjugal que vivam em economia comum”, necessidades que “podem ser dos cônjuges, filhos e até de outros parentes ou afins associados à mesma economia doméstica”. Contudo, nem todas as necessidades representam encargos da vida familiar, para este efeito, mas apenas aquelas que se “coadunam com a condição económica e social de um determinado núcleo familiar em concreto”. O autor afirma mesmo que “o único tipo de encargos inequivocamente estranhos ao dever conjugal de contribuição acaba por ser o daqueles que colidem com a própria ideia de vida em comum, materializando uma violação de outros deveres conjugais” (*op. cit.*, pp. 387 e 388).

48 Recorde-se o que anteriormente expusemos acerca do dever de os cônjuges acordarem sobre a orientação da vida em comum. “A contribuição para os encargos da vida familiar é, assim, um domínio privilegiado dos acordos sobre a orientação da vida em comum”, salienta ainda Jorge Duarte Pinheiro (*op. cit.*, p. 389).

49 A presunção *juris tantum* de renúncia do cônjuge a tal direito foi eliminada em Portugal com a Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, que deu nova redacção ao art. 1676.º, n.º 2 do Código Civil Português (CCP), segundo a qual, “[s]e a contribuição de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar for consideravelmente superior ao previsto no número anterior, porque renunciou de forma excessiva à satisfação dos seus interesses em favor da vida em comum, designadamente à sua vida profissional, com prejuízos patrimoniais importantes, esse cônjuge tem direito de exigir do outro a correspondente compensação”. Jorge Duarte Pinheiro considera que este direito à compensação é reconhecido “de modo muito vago e impreciso” (*op. cit.*, p. 390). *Vide* ainda os comentários de Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira às alterações introduzidas pela Lei n.º 61/2008 ao art. 1676.º do CCP (*op. cit.*, 5.ª edição, 2016, pp. 420-424)

n.º 3)<sup>50</sup> 51.

Por fim, pode-se considerar ainda a existência de um dever conjugal recíproco de prestação de “informação correcta sobre os seus rendimento e proventos”<sup>52</sup>, para que cada um saiba quanto pode exigir ao outro como contribuição para os encargos da vida familiar. Este dever, que consideramos implicitamente consagrado nos arts. 1533.º, 1536.º, n.º 1 e 1537.º, resulta também da boa fé, um dos princípios fundamentais do nosso Direito Civil, do qual decorre que “os contraentes devem agir de modo honesto, correcto e leal, não só impedindo assim comportamentos desleais como impondo deveres de colaboração entre eles”<sup>53</sup>, determinando-se, designadamente, que “no cumprimento da obrigação, assim como no exercício do direito correspondente, devem as partes proceder de boa fé” (art. 752.º, n.º 2), surgindo tal obrigação como um dever acessório do dever de contribuir para os encargos da vida familiar<sup>54</sup>.

## 2.2 No âmbito do Direito Chinês

De acordo com o estipulado na Lei do Casamento (LC)<sup>55</sup>, a obtenção da certidão de casamento na sequência do respectivo registo equivale ao estabelecimento da relação entre marido e mulher (art. 8.º).

O princípio constitucional da igualdade de direitos entre marido e mulher constitui a orientação base nesta matéria [art. 48.º da Constituição da República Popular da China (CRPC)<sup>56</sup>].

Para além disso, vigora ainda uma limitação fundamental à liberdade de procriação ditada pela política de planeamento familiar, também conhecida pela política de filho único (arts. 25.º e 49.º da CRPC)<sup>57</sup>.

50 Trata-se de um processo de jurisdição voluntária, de contribuição para os encargos da vida familiar, que segue, com as necessárias adaptações, os termos do processo para a fixação dos alimentos provisórios (art. 1240.º do CPCM).

51 Sem prejuízo de poder constituir causa para divórcio, nos termos do art. 1635.º, sendo o caso.

52 Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 5.ª edição, 2016, pp. 424-425.

53 Carlos Alberto da Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª edição por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra Editora, 2005, p. 125.

54 Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *op. cit.*, 5.ª edição, 2016, p. 425. No mesmo sentido ainda, Manuel Trigo, *op. cit.*, p. 570.

55 Lei do Casamento da República Popular da China (RPC), de 10 de Setembro de 1980, revista em 28 de Abril de 2001. O registo do casamento encontra-se disciplinado no Regulamento do Registo de Casamento da RPC, de 8 de Agosto de 2003.

56 Constituição da República Popular da China, de 4 de Dezembro de 1982, revista em 14 de Março de 2004.

57 Limitação essa que, conforme anunciado pelas autoridades Chinesas a 29 de Outubro de 2015, se reverte substancialmente, na medida em que os casais passarão a poder procriar dois filhos,

Os citados princípios constitucionais são reiterados e desenvolvidos pelas disposições constantes da Lei do Casamento (designadamente pelos arts. 2.º, 13.º e 16.º da LC).

Conforme anunciado, marido e mulher gozam de igual estatuto familiar (art. 13.º da LC). Ambos têm a liberdade de participar em actividades de natureza produtiva, laboral, de estudo ou de natureza social. Nenhuma das partes pode limitar ou interferir com as actividades desenvolvidas pela outra parte (art. 15.º da LC).

Marido e mulher estão igualmente vinculados pela obrigação resultante da política de controlo de natalidade (art. 16.º da LC).

Os deveres conjugais recíprocos de respeito e fidelidade resultam, explícita e inequivocamente, do art. 4.º da LC. O dever de respeito, bem como o dever de cooperação aliás, não surgem porém devidamente autonomizados, enquanto deveres conjugais, constituindo, mais genericamente, obrigações familiares, vinculando todos os membros da família ao respeito pelos idosos, a cuidar dos menores e a amparar-se uns aos outros, de modo a manter uma relação matrimonial e familiar igual, harmoniosa e cultivada (art. 4.º da LC).

O dever conjugal recíproco de assistência encontra-se consagrado no art. 20.º da LC, no âmbito do Capítulo Terceiro da lei dedicado às relações familiares (art. 13.º – art. 30.º), enquanto obrigação de prestar alimentos, aí se preceituando que, se alguma das partes deixar de cumprir o dever de assistência à outra parte, tem esta o direito a alimentos a prestar pela parte em falta.

Todavia, e tal como acontece com os deveres de respeito e cooperação, o dever de assistência, enquanto obrigação de contribuir para os encargos da vida familiar, não se nos apresenta devidamente autonomizado enquanto obrigação conjugal, mas surge-nos antes indistintamente associado ao dever de assistência emergente da filiação: os pais têm a obrigação de prover ao sustento e educação dos filhos, e os filhos têm igual obrigação de sustentar os pais, estipula de seguida o art. 21.º da LC. Em caso de incumprimento da obrigação de assistência aos filhos menores e dependentes por parte dos pais, os filhos podem exigir-lhes a prestação de alimentos. Por filhos “dependentes” entende-se aqueles que, embora maiores, sejam incapazes de manter a sua vida normal: ou porque ainda frequentam o ensino secundário ou primário, ou porque perderam, total ou parcialmente, a capacidade para trabalhar, ou devido a qualquer outra razão de natureza objectiva (art. 20.º da Interpretação I do Supremo Tribunal do Povo à LC). O pedido de alimentos deve ser aceite pelo Tribunal do Povo, ainda que o incumprimento do dever de assistência por parte dos pais ocorra na constância do casamento (art.

---

e não um apenas, consoante a regra vigente nos últimos 35 anos, pese embora as numerosas excepções que a mesma já conhecia.

3.º da Interpretação III do Supremo Tribunal Popular à LC).

Da mesma forma, havendo incumprimento do dever de assistência por parte dos filhos em relação aos pais incapazes para o trabalho ou que estejam a passar dificuldades financeiras, têm os pais direito a alimentos a prestar pelos filhos (art. 21.º da LC). A prestação de alimentos compreende, nomeadamente, despesas com sustento de vida, educação, cuidados médicos (art. 21.º da Interpretação I do Supremo Tribunal do Povo à LC). A obrigação de assistência dos filhos em relação aos pais não termina com uma eventual alteração da relação matrimonial entre os pais. Os filhos têm, antes de mais, o dever de respeitar os direitos matrimoniais dos pais, não podendo interferir com a celebração de um segundo casamento e com a vida dos pais após o novo casamento (art. 30.º da LC).

A obrigação familiar de assistência estende-se ainda aos avós capazes e aos avós maternos, em relação aos netos e netos pela via materna cujos pais tenham falecido ou sejam incapazes de prover à assistência dos filhos menores. Inversamente, os netos capazes e os netos pela via materna têm o dever de assistência em relação aos avós e avós maternos cujos filhos tenham falecido ou sejam incapazes de lhes prestar assistência (art. 28.º da LC).

De forma idêntica, os irmãos mais velhos, sem distinção de sexo, têm o dever de assistência relativamente aos irmãos mais novos cujos pais hajam falecido ou sejam incapazes de lhes prestar a assistência devida. Os irmãos mais novos que tenham sido educados e sustentados pelos irmãos mais velhos têm o dever de assistência em relação aos últimos caso estes se revelem incapazes para o trabalho e sem meios de subsistência (art. 29.º da LC).

Por fim, embora não resulte explicitamente da lei, existe um recíproco dever conjugal de coabitação. Por um lado, o dever conjugal recíproco de controlo da natalidade é inerente ao débito conjugal. Por outro lado, a separação de facto devida à falta de afecto mútuo que constitui fundamento para divórcio quando dure há pelo menos dois anos [art. 32.º, al d) da LC], pressupõe designadamente a existência de um dever de coabitação entre os cônjuges. Para além disso, o pedido dirigido ao Tribunal do Povo, por qualquer dos cônjuges, para pôr termo à coabitação deve ser recusado [art. 1.º, primeira parte, da Interpretação II do Supremo Tribunal do Povo (STP) à LC].

### 3. Síntese Comparativa

O princípio fundamental da igualdade de direitos e deveres dos cônjuges governa ambos os ordenamentos em sede de efeitos matrimoniais.

Já o princípio da direcção conjunta da família, que decorre do princípio da igualdade dos cônjuges, e do qual resulta o dever de ambos os cônjuges

acordarem sobre a orientação da vida em comum, tendo em conta o bem da família e os interesses de um e de outro (art. 1532.º, n.º 2 do CCM), não se encontra consagrado, ao menos de modo explícito, no Direito Chinês.

Por outro lado, a obrigação fundamental da prática conjugal do planeamento familiar, ditada pela política de planeamento familiar, que impõe um dever conjugal recíproco de controlo da natalidade (art. 16.º da LC), prejudicando, nessa medida, o princípio da liberdade de procriação, é exclusivo do Direito Chinês.

A vinculação recíproca dos cônjuges aos deveres de respeito, fidelidade, coabitação, cooperação e assistência é comum a ambos os ordenamentos jurídicos.

Para uma análise mais rigorosa do tema, e por razões que melhor se compreenderão a seguir, propomos uma classificação bipartida: num primeiro grupo incluímos o dever de fidelidade e o dever de coabitação, os únicos que radicam na intimidade do casal<sup>58</sup>; num segundo grupo colocamos os restantes deveres conjugais. Estas obrigações, diversamente das primeiras, não são necessariamente conjugais. Ao lado dos deveres conjugais de respeito, cooperação e assistência, o nosso direito consagra também deveres familiares de respeito, de cooperação e de assistência, posto que a sua fonte não seja o casamento, mas antes o parentesco ou a afinidade. Na verdade, deveres conjugais não se confundem com outros deveres familiares, ainda que cônjuges e restante família partilhem uma vida em comum: não apenas provêm de fontes diversas, como ainda se distinguem no plano substancial. Designadamente, os deveres familiares configuram sobretudo poderes-deveres ou poderes funcionais, diversamente do que acontece no âmbito restrito da relação jurídica conjugal, na qual, pese embora o carácter funcional dos direitos conjugais, a sua “vertente funcional comunitária” se quisermos, estes se qualificam como verdadeiros direitos subjectivos, ainda que “peculiares”<sup>59</sup>. Além de que só a violação de deveres conjugais constitui fundamento de divórcio. Todavia, no âmbito do Direito Chinês parece resultar uma certa confusão, ao menos no plano formal e sistemático, entre deveres conjugais e outras obrigações familiares, no que concerne, precisamente, os deveres de respeito, de cooperação e de assistência (arts. 4.º, 20.º, 21.º, 28.º, 29.º e 30.º da LC), conforme tentaremos justificar a seguir. Passemos então à comparação entre cada um dos consagrados deveres matrimoniais no âmbito dos ordenamentos jurídicos em questão, mantendo-se a classificação proposta.

No primeiro grupo, ou núcleo íntimo do casamento, o dever de fidelidade

---

58 São “deveres jurídicos de índole sexual, que são inderrogáveis e conferem identidade própria ao casamento”, formando “o núcleo intangível da comunhão conjugal”, tal como defende Jorge Duarte Pinheiro em *O Núcleo Intangível da Comunhão Conjugal: os Deveres Conjugais Sexuais*, Almedina, 2004, p. 763.

59 *Supra* nota 11.



encontra-se explicitamente consagrado em ambos os sistemas (art. 1533.º do CCM e art. 4.º da LC). O dever de fidelidade, tal como o entendemos, tem um conteúdo estritamente negativo, impondo a cada um dos cônjuges uma obrigação de abstenção de actos ou comportamentos de natureza sexual (ou de actos que sugiram a existência de comportamentos dessa natureza) com terceiros. O adultério constitui uma manifesta violação do dever de fidelidade.

O dever de coabitação (arts. 1533.º e 1534.º do CCM), caracterizado como uma obrigação tridimensional, recorde-se, não encontra expressa consagração no Direito Chinês. Todavia, o seu reconhecimento decorre, implícito, de várias disposições, designadamente: do dever recíproco de controlo de natalidade previsto no art. 16.º da Lei do Casamento, no que especificamente diz respeito ao débito conjugal; da recusa, por parte dos tribunais, em aceitar o pedido, formulado por qualquer dos cônjuges, para pôr fim à coabitação, devendo entender-se aqui a expressão no seu mais amplo sentido de comunhão de leito, mesa e habitação (*tori, mensae et habitationis*), nos termos da Interpretação II do STP à LC (art. 1.º); ainda em sentido amplo, da circunstância de a separação de facto, devida à falta de afecto mútuo, que dure há, pelo menos, dois anos, constituir causa de divórcio, segundo o art. 32.º, al. d) da Lei do Casamento.

No âmbito do segundo grupo, começemos pelo dever de respeito. O Direito Chinês reconhece, inequivocamente, um dever de respeito mútuo entre os cônjuges (art. 4.º, 1.ª parte, da LC). Todavia, na 2.ª parte do mesmo artigo, determina que os membros da família devem respeitar os idosos, cuidar dos menores e amparar-se mutuamente, de forma a manter uma relação matrimonial e familiar igualitária, harmoniosa e cultivada. Daqui resulta, sem dúvida, uma obrigação familiar de respeito, quer de forma directa quer residual. Porém, e salvo melhor opinião, também daqui decorre uma certa confusão entre o dever conjugal de respeito e o dever familiar de respeito. Não tanto pelo facto de ambas as obrigações se encontrarem previstas no mesmo articulado. Na verdade, a denominada Lei do Casamento contém os princípios básicos do casamento e das restantes relações familiares, conforme logo se dispõe no seu artigo 1.º. Em termos sistemáticos, o artigo 4.º integra-se no Capítulo I da Lei, não titulado, de natureza genérica portanto. Daí que o dilema decorra, sobretudo, de razões de natureza substancial que não de ordem estritamente formal, designadamente do facto de se determinar que o dever familiar de respeito é, também ele, condição para uma relação matrimonial igualitária, harmoniosa e cultivada (art. 4.º, 2.ª parte da LC).

O dever familiar de respeito é, igualmente, inequivocamente consagrado na RAEM [designadamente, o dever de respeito mútuo entre pais e filhos (art. 1729.º, n.º 1 do CCM) e o dever de respeito mútuo entre todos os membros da

família (art. 2.º, n.º 1 da Lei de Bases da Política Familiar<sup>60</sup>). Porém, jamais se confunde o dever conjugal de respeito, com o dever familiar de respeito, ainda que o mesmo comportamento seja susceptível de violar deveres de uma e de outra natureza. Aliás, e em termos genéricos, jamais se confunde dever conjugal com outro dever familiar.

O que dissemos sobre o dever de respeito valerá, *mutatis mutandis*, para o dever de cooperação. No Direito Chinês o dever de cooperação é explicitamente reconhecido como um dever familiar. Na verdade, conforme acabámos de constatar, os membros da família devem, designadamente, cuidar dos menores e amparar-se mutuamente, de forma a manter uma relação matrimonial e familiar igualitária, harmoniosa e cultivada (art. 4.º, 2.ª parte da LC). No entanto, na medida em que este dever é exercido de forma a também manter uma relação matrimonial igualitária, harmoniosa e cultivada, entendemos que resulta, igualmente e implicitamente, consagrado um dever conjugal de cooperação. Porém, a confusão entre dever familiar e conjugal de cooperação é patente, parece-nos. Além de que o conteúdo deste último nos é sugerido em termos quicá demasiado ambíguos ou indeterminados, como um dever de cuidar (dos menores) e de mútuo auxílio. Ao invés, na RAEM, o dever conjugal de cooperação, pese embora a sua formulação legal mediante a utilização de um conceito indeterminado, comporta ainda assim algum grau de precisão, desdobrando-se numa obrigação de socorro e auxílio mútuos e numa obrigação de assumpção, em conjunto, das responsabilidades inerentes à vida da família que fundaram (art. 1535.º do CCM).

Para além disso, e uma vez mais, o legislador de Macau não deixa ainda de reconhecer um dever familiar de cooperação [designadamente, o dever de auxílio mútuo entre pais e filhos (art. 1729.º, n.º 1 do CCM), bem como o dever de cooperação, responsabilidade e solidariedade entre todos os membros da família (art. 2.º, n.º 1 da Lei de Bases da Política Familiar)].

Por fim, no que diz respeito ao dever de assistência, e de um ponto de vista não substantivo, o legislador da RPC separa, e bem, o dever conjugal de assistência (art. 20.º da LC) do dever familiar de assistência [entre pais e filhos, entre avós e netos, entre irmãos (arts. 21.º, 28.º e 29.º da LC)]. Todavia, ainda no aspecto formal e sistemático, entendemos que há espaço para melhorar. Na verdade, as referidas obrigações constam, todas elas, do Capítulo Terceiro da Lei, consagrado às relações familiares, conforme reza a respectiva epígrafe. Ainda do mesmo Capítulo Terceiro fazem parte, designadamente, as regras sobre a igualdade

---

60 Na verdade, a Lei n.º 6/94/M, de 1 de Agosto, ou Lei de Bases da Política Familiar, determina que “[a] instituição familiar assenta na unidade, estabilidade, igual dignidade de todos os membros, no respeito mútuo, cooperação, responsabilidade e solidariedade para a prossecução plena dos seus fins” (art. 2.º, n.º 1).

do estatuto familiar entre os cônjuges (art. 13.º), os efeitos do casamento sobre o nome (art. 14.º), o dever recíproco de controlo da natalidade (art. 16.º) e o regime de bens e convenções matrimoniais (arts. 17.º a 19.º).

Quanto ao conteúdo da obrigação conjugal de assistência, o legislador Chinês não procedeu, como devia, a uma distinção entre a obrigação de prestar alimentos e a de contribuir para os encargos da vida familiar. Da redacção do art. 20.º da LC, segundo o nosso entendimento, apenas decorre, ao menos explicitamente, o dever conjugal de assistência na forma de uma obrigação de alimentos, o que se nos afigura manifestamente insuficiente, porquanto é, precisamente, enquanto dever de contribuir para os encargos da vida familiar que a obrigação recíproca conjugal de assistência ganha o seu sentido habitual e a sua normal relevância.

Essa carência no respeitante ao dever conjugal de assistência fomenta ainda a confusão entre o mesmo e o dever familiar (parental) de assistência em relação aos filhos, designadamente. Na verdade, enquanto houver vida em comum, o dever de assistência em relação aos filhos ou constitui uma obrigação conjugal, compreendendo-se no dever de contribuir para os encargos da vida familiar (art. 1537.º do CCM), ou uma obrigação parental de contribuir, de acordo com os recursos próprios, para os encargos da vida familiar (art. 1729.º, n.º 2, 2.ª parte do CCM). A obrigação de prestar alimentos aos filhos só ocorre quando (já) não existe vida em comum, constituindo então um dever unicamente resultante da “mera relação de filiação e dos efeitos decorrentes do exercício do poder paternal”<sup>61</sup>.

Pelo seu lado, um dever familiar de assistência não deixa de ser, igualmente, consagrado no ordenamento jurídico da RAEM, manifestando-se de formas diversas. Na verdade, para além de um recíproco dever de assistência entre pais e filhos (art. 1729.º, n.º 1 e 2 do CCM, que compreende, para além da obrigação de prestar alimentos, a de contribuir, durante a vida em comum e de acordo com os recursos próprios, para os encargos da vida familiar, como sabemos), o legislador obriga determinadas pessoas à prestação de alimentos [tratando-se, para lá do cônjuge<sup>62</sup> ou do ex-cônjuge, dos descendentes, ascendentes, padrasto e madrasta (não separados de facto, relativamente a enteados menores que estejam a cargo do cônjuge, ou que o estivessem no momento da morte deste), e irmãos (durante a menoridade do alimentando), segundo a ordem indicada (art. 1850.º do CCM)].

61 Conforme se pode ler no Acórdão do TSI n.º 202/2012, de 5 de Julho (cit. em Manuel Trigo, *op. cit.*, p. 571).

62 Referindo-se à obrigação alimentar conjugal (arts. 1856.º e 1536.º do CCM). *Supra*.

#### **4. Comentário final**

Constatadas as divergências assinaladas entre os dois sistemas jurídicos no que diz respeito aos deveres conjugais, importa encontrar os motivos para as mesmas para posterior reflexão. Pois bem, genericamente, diríamos o seguinte: por um lado, as dissimilaridades mais significativas ocorrem, compreensivelmente, no âmbito do segundo grupo de deveres, pois que as obrigações que radicam na intimidade do casal não são passíveis de se mitigar ou confundir com outros deveres familiares de natureza e fonte diversas; por outro lado, as causas para as diferenças verificadas parecem residir, sobretudo, no facto de o ordenamento jurídico Chinês se encontrar ainda em fase de consolidação e maturação, particularmente tratando-se de matérias tradicionalmente subtraídas ao *Fa*.

A terminar, não nos surpreende que as similitudes encontradas entre os dois sistemas, indiciadoras de constância e essencialidade, ocorram no núcleo mais íntimo da relação conjugal onde os deveres conjugais recíprocos de fidelidade e de coabitação consubstanciam a essência do casamento, tal como decorre do dito de Jean Carbonnier.