UNIÃO DE FACTO NOS PAÍSES INTEGRANTES DA UNIÃO DOS ADVOGADOS DE LÍNGUA PORTUGUESA

Ludimila Samira de Oliveira Barai
Advogada.
Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade de Macau – UM/China
E-mail: samirabarai@gmail.com

"Fazer leis já não é o que era dantes. As sociedades tornaram-se complicadas porque, em pouco tempo, perderam a homogeneidade cultural que tiveram e dentro da qual foram feitos todos os códigos que conhecemos" – Guilherme de Oliveira, "A Reforma do Direito da Família de Macau", in BFDUM, n. 8, 1999, p. 161 ".

Nota da Autora:

Esta nota prévia visa, essencialmente, precisar os objectivos do presente trabalho e justificar, ainda que, em termos breves, a razão pela qual se escolheu o tema da união de facto nos ordenamentos jurídicos – Guiné-Bissau, Cabo Verde e Região Administrativa Especial de Macau.

Em primeiro lugar, como é sabido, existe uma Instituição designada União dos Advogados de Língua Portuguesa, cujo nono encontro dos integrantes da mesma (Brasil, Portugal, Moçambique, Cabo Verde, Angola, Guiné Bissau, Timor Leste e Macau) foi realizado em Macau, em novembro de 2006. Na altura, presidiu a União dos Advogados de Língua Portuguesa o Presidente da Associação dos Advogados de Macau, Jorge Neto Valente.

Actualmente a mesma Instituição é presidida pela Ordem de Advogados de Angola. Existe Protocolo assinado na cidade de Luanda – Angola, aos 21 dias de setembro de 2004, entre a Ordem de Advogados de Angola, Brasil, Cabo Verde, Moçambique e Portugal.

Nesta ordem de ideias, e na nossa modesta opinião, julgamos oportuno e interessante, escrever sobre uma matéria jurídica que envolve, mesmo que de forma breve, mínimos números dos países membros da União dos Advogados de Língua Portuguesa, in casu, em concreto, a começar pela Guiné-Bissau o país da qual a Autora é cidadã (nacional), Cabo Verde por razões históricas que unem este à aquela e é mais fácil à Autora conseguir apontamentos ou informações relativa à União de facto, e finalmente, Macau – Região Administrativa Especial, justifica-se a sua abordagem pelo facto de ser a Região na qual a Autora obteve a sua

formação acadêmica e onde, actualmente, exerce advocacia na qualidade de Advogada Estagiária. Resumindo, pretende-se, com este trabalho, dar a conhecer, de uma forma "relâmpago", o regime jurídico do casamento não formalizado na República da Guiné-Bissau, a união de facto na República de Cabo Verde e na Região Administrativa Especial de Macau doravante RAEM, não se pretendendo com o presente trabalho aprofundar nem fazer críticas às legislações que o regulamentam, mas sim dar a conhecer de uma forma breve os respectivos regimes jurídicos, abrindo apetite às várias questões amplamente discutidas actualmente, de forma a que mais interesses se venham acrescer para maiores aprofundamentos.

1 REGIME JURÍDICO DO CASAMENTO NÃO FORMALIZADO NA GUINÉ-BISSAU

1.1 INTRODUÇÃO HISTÓRICA DA GUINÉ-BISSAU

A Guiné-Bissau possui uma história longa, rodeada de vários impérios, entre os quais os impérios sudaneses, do Ghana, euro-africano[1] e, finalmente, o império Mali, do qual se encontram ligados os povos e as regiões que hoje integram o território guineense[2]. Na verdade, a história da Guiné-Bissau, antes da presença portuguesa, encontra-se fortemente ligada ao império Mali, também conhecido por "império Mandinga"[3].

A Guiné-Bissau foi descoberta no séc. XV, pelos portugueses[4]. Contudo, a instalação destes começou a processar-se no séc. XVI, com a construção de algumas feitorias ao longo dos cursos dos rios São Domingos e Cacheu[5].

Os portugueses estabeleceram-se primeiramente em Cacheu, fundada em 1588, a qual foi sede dos capitães-mor, nomeados pelo rei de Portugal, embora sob jurisdição de Cabo Verde. Iniciou-se a ocupação portuguesa a partir da foz dos rios Casamansa, Cacheu, Geba e Bula.

1 Nos inícios do século XII, este que se estendia dos Ebro (Espanha) ao Senegal. Sobre a história da Guiné-Bissau, vide, entre outors, René Pélissier, *História da Guiné (portugueses e africanos na senegâmbia 1841-1936)* Lisboa, Estampa, 1989.

2 Ao nível dos trajes típicos, linguística e tradição.

3 Atingiu o seu apogeu no reinado de Kankan Musa, no século XIV.

4 Nuno Tristão, que é habitualmente indicado como o primeiro navegador português, que no ano de 1446 chegou aos rios de Farim e de Geba, na verdade não ultrapassou a região actual da Gâmbia, que se situa no Norte da Guiné-Bissau. Supõe-se que foi em 1446 que Álvaro Fernandes atingiu o extremo Norte da Costa Guineense (Cabo Roxo).

5 Vide www.ono.com.pt *(CPLP – História) consultado* no dia 14 de Março de 2005.

Nessa época, as relações que se mantinham eram apenas comerciais[6]. A Guiné era tida como uma Colónia de comércio e de plantação[7]. Com efeito, após as resoluções de Berlim, Portugal viu-se forçado a penetrar no interior do território e a procurar impor a sua soberania aos povos com os quais mantivera, até àquela data, apenas relações comercias.

Em 1956, o Engenheiro agrónomo Amilcar Cabral[8], com outros companheiros, funda, em Bissau, o Partido Africano para a Independência da Guiné e Cabo-Verde (PAIGC). Em 24 de setembro de 1973, na Madina de Boé, o PAIGC proclamou unilateralmente a independência da Guiné-Bissau, vindo esta a ser reconhecida por Portugal, após a revolução de 25 de abril de 1974.

A actual República da Guiné-Bissau [9] é um país pequeno, situado na costa ocidental africana, com 36.125 Km^2. A sua população é etnicamente diversa, com línguas, costumes e estruturas sociais distintas. A maioria das pessoas vive como fazendeiros, com crendices tradicionais; 45% é muçulmana[10], principalmente falantes do dialecto dos Fulas e Mandingas, concentrados no Norte e Nordeste; outros grupos importantes são os Balantas e Pepeis, que vivem na costa Sul, os Manjacos e os Mancanhas, que ocupam o Centro e o Norte (nas regiões costeiras)[11]. Porém, a população da Guiné-Bissau encontra-se dividida em vários grupos, diferenciados não só pelos dialectos que utilizam, mas também pelas organizações sociopolíticas e, consequentemente, pelas normas reguladoras das suas relações sociais quotidianas, pelo que as influências das normas jurídicas provenientes das fontes estatais são ínfimas[12].

Apesar de o Português ser a língua oficial, ele é apenas falado por uma parte diminuta da população, nomeadamente a população alfabetizada. Além do Português, existe o Crioulo[13], falada de forma

6 Sobre a balança comercial da então Guiné , vide René Pélissier, ob. cit. p. 62 e sgs.

7 Renã Pélissier, ob. cit. p. 219.

8 O mentor da luta de libertação da Guiné-Bissau; tinha como o centro de atenções a juventude e as crianças guineenses (as "flores da revolução"). Vide, Mário Matos Lemos, *Política Cultural portuguesa em África o caso da Guiné –Bissau*, Bissau, Junho 1999 pág. 18.

9 É um dos cinco países que fazem parte dos PALOP (Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa). A capital da Guiné portuguesa foi transmitida de Bolama para Bissau no final de 1941. Cfr. René Pélissier ob. cit. pág. 220.

10 Sob o aspecto religioso, os grupos étnicos guineenses dividem-se em três grupos: Animistas, Islâmicos e Cristãos.

11 São as etnias animistas, essencialmente agricultores, vivem em comunidade e encontram-se sujeitos a uma chefia etária. De entre as etnias que integram este grande agrupamento fazem parte os Mancanhas, Balantas, Pepeis, Bijagós, Manjacos entre outros que se encontram em via de extinção.

12 Fodé Abulai Mane, *O herdeiro legitimário na perspectiva do direito sucessório guineense*, dissertação de mestrado em ciências jurídicas sob a orientação do Prof. Doutor Carlos Pamplona Corte -Leal, 1999, Lisboa.

13 Trata-se de uma mistura do Português arcaico com os dialectos locais; de facto, na prática é a língua nacional

generalizada por todos os guineenses. É bom, porém, notar que, o Crioulo é uma língua veicular que os intelectuais gostam de exibir, uma língua importante conhecer em Bissau, mas que fora da capital só alguns núcleos, como comerciantes e autoridades dominam[14]. Para terminar, nos trinta anos de história constitucional guineense verifica-se a configuração de dois ciclos, com o primeiro a compreender o período entre 1973 e 1986 e o segundo a iniciar-se nessa data e a abarcar toda a actualidade.

1.2 CASAMENTO NÃO FORMALIZADO NA GUINÉ-BISSAU. CONTEXTO HISTÓRICO

A legislação positiva na Guiné-Bissau foi durante séculos a legislação portuguesa. O surgimento de um Novo Estado colocaria o problema de adopção de novas legislações, que tornariam as relações jurídicas entre os cidadãos diferentes das vividas durante época anterior. Tornou-se necessário adoptar um novo ordenamento que reflectia a realidade jurídica guineense tendo em conta que a Guiné-Bissau é um país pluralista composto por etnias diferentes. O pluralismo manifesta-se pela multiplicidade das línguas e das religiões, sendo o animismo a da maior parte da população. É sensível, sobretudo no domínio do direito, a coexistência, antes e após da independência, dos vários sistemas jurídicos do país.

A população da Guiné-Bissau é etnicamente diversa, com línguas distintas, costumes e estruturas sociais. Encontram-se mais de vinte grupos étnicos na Guiné-Bissau. A maioria das pessoas vive como fazendeiros, com crendices tradicionais; 45% é muçulmana, principalmente falantes de Fula e Mandinga, concentrados no norte e nordeste. Outros grupos importantes são os Balanta e Papel, que vivem na costa sul, e os Manjacos e Mancanhas (da qual a Autora pertence), que ocupam o centro e o norte (nas regiões costeiras).[15] A população da Guiné-Bissau encontra-se dividida, diferenciados não só pelos dialectos que utilizam, mas também pelas organizações sócio-políticas e, consequentemente, pelas normas reguladoras das suas relações sócias quotidianas, pelo que, as influências das normas jurídicas provenientes das fontes estatais são ínfimas[16]. Deste modo, diz-se que o Direito deve não só reflectir essa realidade, mas consistir também um factor de promoção da evolução sócio-cultural tão ambicionada da época[17].

---

do país.

14 Palavras de Mário Matos e Lemos ob. cit. pág. 32.

15 Guiné-Bissau – Wikipédia.

16 Fodé Abulai Mané "O herdeiro legitimário na perspectiva do direito sucessório guineense" dissertação do mestrado nas ciências – jurídicas sob a orientação do Prof. Doutor Carlos Pamplona Corte- Leal, 1999 Lisboa.

17 Idem.

> O legislador não deve alhear-se da realidade social que visa regular; pelo contrário, deve conhecê-la devidamente, não para saber agradar às presumíveis aspirações dos destinatários das leis, mas a fim de avaliar da real necessidade e da adequação das opções legislativas a tomar, com vista ao equilíbrio de eventuais soluções normativas.[18]

Face às dificuldades que se anteviam para a passagem da soberania portuguesa para a guineense, entendeu-se logo após a proclamação da independência, em 24 de setembro de 1973, ser necessária a aprovação e publicação de uma lei que permitisse a continuidade das legislações portuguesa vigente anteriormente.

Mais, a enorme preocupação de consolidar a nação guineense, assegurar o desenvolvimento do país e o desejo ardente de unificar as legislações, foi aprovada a Lei n°1/73 de 24 de Setembro de 1973 que estatuía o seguinte:

> "A Legislação Portuguesa em vigor à data da proclamação do Estado da Guiné-Bissau, mantém a sua vigência em tudo o que não for contrário à soberania nacional, à constituição da República, às leis ordinárias e aos princípios e programas do PAIGC".

Neste contexto, entendeu-se regular o casamento não formalizado na Guiné –Bissau, o qual encontra-se regulado no Dec. Lei n.°3/ 76 de 3 de maio de 1976, para facilitar as questões provenientes das relações estável e duradoura das pessoas que, por razões das circunstâncias sociais, organizaram as suas vidas através dos casamentos tradicionais, e lhes era ainda atribuída o estatuto de solteiro, e, por esta razão, não beneficiam dos direitos legalmente conferidos, e mais, das pessoas que tinham noções dos direitos legalmente consagrados, e, que celebravam casamentos civis do qual tinham os seus direitos/situações protegidas.

A lei, supra referida, teve em vista alterar substancialmente a situação das mulheres, permitindo assim que a mulher unida de facto com um homem pudesse fazer valer aquela união, com base no seu reconhecimento judicial, passando a adquirir todos os direitos conferidos à mulher casada civilmente[19]. Com isto, dir-se-á que se encontra na Guiné-Bissau, por um lado, o sistema de Direito Positivo, caracterizado

18 Nas palavras do Dr. Nuno de Salter Cid, a comunhão de vida a margem do casamento: entre o Facto e o Direito, p.78.

19 Fodé Abulai Mané "Situação Jurídico - Familiar da mulher e da criança no sistema jurídico guineense: Tendências de evolução Págs. 9 e segs.

pela existência de leis provenientes das fontes estatais e através das quais uma parte da população rege as suas relações jurídicas, nomeadamente, nos grandes centros urbanos, e, por outro lado, o sistema de direito costumeiro caracterizado, pelas suas relações serem basicamente regidas pelas normas costumeiras.

1.3 NOÇÃO LEGAL DO CASAMENTO NÃO FORMALIZADO NA GUINÉ-BISSAU

O Decreto Lei n.°3/ 76 de 3 de maio de 1976 define o casamento não formalizado como uma "união de facto, em comunhão plena de vida, entre um homem e uma mulher, com capacidade legal para contrair matrimónio".

A primeira ideia que ao ler a terminologia utilizada no Decreto-Lei acima referido, ou seja, da noção legal do casamento não formalizado, é a existência de um casamento, mas, com o vício de forma ou vício do conteúdo. Neste sentido, o casamento não formalizado é um casamento, que, muito embora não seja titulado por qualquer acto jurídico, mas que a lei atribui-lhe certos efeitos, ou seja, o casamento não formalizado ao contrário do que acontece no casamento, é uma relação jurídica, que não provém de facto jurídico ou um acto jurídico, é uma realidade idêntica ao casamento, mas em que lhe faltam os requisitos exigidos para o casamento. Na verdade, com essa terminologia, designam-se as situações das pessoas que não são casadas, mas vivem como se o fossem. Como é óbvio, o casamento e o casamento não formalizado não são situações idênticas à partida nem à chegada e, consequentemente, requerem tratamentos diferentes[20]/[21].

Nas palavras do Francisco Pereira Coelho e Guilherme Oliveira: "As pessoas vivem em comunhão de leito, mesa e habitação (tori, mensae et habitationis), como se fossem casadas, apenas com a diferença de que não o são, pois não estão ligadas pelo vínculo formal do casamento". Tomando por exemplo a realidade social guineense no que respeita ao Casamento não formalizado, o seguinte: Exemplos: existe na Guiné-Bissau (não só na Guiné-Bissau, mas neste é socialmente aceite) a história de "casa um, casa dois..."[22]sucessivamente, isto é, exemplificando:

20 Cfr. Dr. Nuno de Salter Cid, a comunhão de vida a margem do casamento: entre o Facto e o Direito, p.526.

21 Neste sentido, Diogo Leite de Campos "Lições de Direito da Família e das Sucessões, Almedina Coimbra" págs 16 e sgs. "A união de facto, ou seja, a relação entre um homem e uma mulher que vivem como se fossem casados, não o sendo juridicamente, não é, em direito português, relação familiar. Não é regulada de modo semelhante ao casamento, embora produza alguns efeitos de direito. Nem é considerada um outro vínculo jurídico familiar."

22 Terminologia utilizada na sociedade guineense.

1 hipótese: A casado (civilmente) com B, que, entretanto, tem uma vida familiar constituída a base do matrimónio, tiveram filhos, decide o A, um belo dia arrendar outra casa e declarar à sua esposa e publicamente a existência de uma outra relação de facto, mas não unida pelo matrimónio com C o que na linguagem corrente da sociedade guineense se designa por casa dois, que, por sua vez, vivem como se casados fossem e, no entretanto, têm filhos e socialmente são reconhecidos como marido e mulher.

2 hipótese: A vive de facto há mais de 20 anos, com B e C na mesma casa, não é casado juridicamente com nenhuma delas e, entretanto, tem filhos com as duas mulheres, que na sociedade guineense são designadas por mulheres do A, tendo todas os mesmos direitos sociais face ao A.[23]Voltaremos a esse assunto. Continuemos, porém, com a noção do Casamento não formalizado.

O casamento não formalizado tem de ser desde logo, monogámica, na medida em que se refere: (...) entre um homem e uma mulher (...). Mais, nenhum dos sujeitos poderá encontrar-se vinculado a um matrimónio ou encontrar-se em situação de casamento não formalizado. Esta parte responde a segunda hipótese da situação hipotética exemplificada supra. Na primeira hipótese do nosso exemplo, estaríamos face ao crime de bigamia (contudo bigamia pressupõe a existência de um casamento) e na violação de um dos deveres conjugais o da fidelidade "débito conjugal" - o dever de cada um dos cônjuges a não cometer adultério – a não ter relações sexuais consumadas com pessoa de outro sexo que não seja o seu cônjuge.

Voltando às hipóteses supra mencionadas, sendo A casado com B não deve encontrar-se em união de facto com C pelo que, pode a B requerer o divórcio litígio com o fundamento no adultério do A nos termos do artigo 4° do Dec. Lei 6/76 que regula o divórcio. Também é patente na Lei n.°3/ 76 de 3 de maio de 1976 a questão da diferença de sexos, a qual excluí o casamento não formalizado entre homossexual. O legislador teve em vista as relações heterossexuais, ou seja, as uniões de facto entre pessoas de sexo diferentes (um homem e uma mulher). A referida Lei refere à existência de uma comunhão plena de vida. O que é uma comunhão plena de vida para esses efeitos?

A comunhão plena de vida pressupõe: uma comunhão de leito, mesa e habitação. Comunhão de leito - implica que a pessoa casada fica obrigada a ter relações sexuais com o seu cônjuge e a não ter essas relações com terceiros.

23 Quis-se dizer, que nas crenças sociais actuam como se de esposam tratassem. A circunstância de viverem como se fossem casadas cria uma aparência externa de casamento, em que terceiros podem confiar.

Comunhão de mesa – a vida em economia comum.

Comunhão de habitação – implica que ambos os cônjuges devem viver na residência da família i.e., a terra e o local onde escolheram para viver.

Conforme as definições supra, somos de opinião, de que não se deve exigir comunhão de leito no casamento não formalizado, isto porque, não há violação de nenhum dever à partida, uma vez que não existe nenhuma obrigação conjugal, o que realmente se deve exigir e que é a característica essencial do casamento não formalizado i.e., aspectos em que se exprime esse Instituto é a comunhão de mesa e habitação, contudo a comunhão de leito é imprescindível nesse Instituto, porque sem ela, estaríamos perante uma coabitação em economia comum. Digamos, porém, que em caso de violação da comunhão de leito pode acarretar uma sanção moral ou social, como sabemos, nem tudo que é moral é jurídico, portanto, estaríamos fora do âmbito jurídico, pelo que, não há nenhuma obrigação (responsabilidade) jurídica.

O papel da comunhão de leito, mesa e habitação na união de facto não é o mesmo que no casamento: neste, ela é um fim de um contrato; naquela, é um pressuposto. [24]

Os outorgantes do casamento não formalizado têm de ter capacidade para contrair matrimónio "capacidade legal para contrair matrimónio", quer isto dizer, poder-se-á atribuir estatuto de "casado" no casamento não formalizado a todas as pessoas capazes que tenham atingido a idade adulta e que não estejam afectadas por impedimentos matrimoniais.[25]

Vejamos.

Considerar-se-á incestuosa a seguinte relação de facto?

A viveu no regime de casamento não formalizado com B durante anos, entretanto, falece A e vem C por usos e costumes "herdar" B mulher do seu falecido irmão que posteriormente a essa união, teve-se conhecimento, que afinal B e C são irmãos paternos (filhos do mesmo pai com mães diferentes), que também mantiveram a relação por vários anos. Na nossa opinião, entendemos que sim, tendo em conta a última parte do artigo 1° do Decreto Lei n.°3/ 76 de 3 de maio de 1976 que refere à "capacidade legal para contrair matrimónio" o que quer dizer, que se aplicam analogicamente impedimentos matrimoniais ao casamento não formalizado. Há uma imitação completa dos princípios e regras do casamento.

24 Frases do António Katchi: *a união de facto no direito de Macau* in perspectivas do direito, n° 7, Vol. V, 2000-1°, 43-103.

25 V.d. João de Castro Mendes & Miguel Teixeira de Sousa "*Direito da Família*"Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa 1990/1991. Págs.59 e sgs.

Nesta medida, quem tem capacidade legal para contrair o matrimónio também pode beneficiar do estatuto do casamento não formalizado, qualquer pessoa que esteja em condições (sem impedimentos) de contrair matrimónio, pode estabelecer uma relação de casamento não formalizado.[26] Faz-se, aqui, uma remissão ampla para o regime jurídico dos impedimentos matrimoniais.

1.4 CONDIÇÕES DE RELEVÂNCIA DO CASAMENTO NÃO FORMALIZADO

O Dec. Lei n.°3/76 no seu artigo 2° refere a dois tipos de casamento não formalizado: reconhecido judicialmente e não reconhecido judicialmente. O reconhecido judicialmente produz todos os efeitos próprios do casamento, nos termos do n°2 do artigo 1°.[27] (v.d. artigos 1671 e segs do código Civil de 1966).

Esse artigo tem reflexos em termos sucessórios quanto à sucessão do cônjuge sobrevivo, uma vez que faculta às pessoas unidas de facto entrarem na sucessão legítima, por força do artigo1 n°2 que atribui às uniões de facto todos os efeitos jurídicos de um casamento legal, desde que sejam reconhecidos judicialmente e que se verifique os requisitos da singularidade, estabilidade e seriedade próprios do casamento (artigo2 ao 5°). Com este preceito, o legislador não põe em causa a vontade dos que simplesmente pretenderam fugir do contrato solene que é o casamento, como também possibilita aos que pretendem ter uma vida em comum como se fossem casados de reconhecer a relação judicialmente. Quanto ao não reconhecido judicialmente, produz simples efeitos decorrentes do casamento não formalizado. O casamento não formalizado para ser reconhecido tem que reunir os três requisitos:

Singularidade; Estabilidade; Seriedade próprios do casamento. O casamento não formalizado deve ser singular, estável e sério, mediante uma plena comunhão de vida. Refere-se ao “animus” do casamento não formalizado, isto é, à intenção efectiva de constituir uma verdadeira relação familiar de afectos e compromissos. Nos termos do art. 4° do Dec. Lei n.° 3/76, “o homem e a mulher unidos de facto, há mais de três anos, podem, enquanto durar a união e de comum acordo, requerer o

26 Código Civil português de 1966 artigos 1602°e sgs aplica-se na Guiné-Bissau o livro IV do código Civil de 1966.

27 Ibidem, João de Castro Mendes & Miguel Teixeira de Sousa “Efeitos pessoais, efeitos que dizem fundamentalmente respeito às pessoas dos cônjuges; e efeitos patrimoniais, efeitos que dizem fundamentalmente respeito aos bens dos cônjuges”.

reconhecimento judicial da mesma". Daqui retira-se que o casamento não formalizado constitui-se decorridos mais de três anos da subsistência da relação, i.e., atribuir-se-á relevância jurídica se a relação subsistir há mais de três anos. O artigo supra, refere à manifestação de vontade para o reconhecimento do casamento não formalizado (comum acordo). No caso do casamento formalizado ser reconhecido judicialmente, os seus efeitos produzem-se à data do início do casamento não formalizado. A lei manda retroagir os efeitos do reconhecimento à data da união.

Deste modo, poder-se-á dizer que pelo reconhecimento se procede à substituição do casamento não formalizado pelo casamento formalizado, casamento este que produz os efeitos desde da data do início da união, pelo que, o casamento deve ter-se por celebrado nesta data. Nas palavras do Geraldo da Cruz Almeida, "do mesmo modo, se todo o substrato da união de facto é consumido pelo casamento, pelo princípio da impenetrabilidade a união de facto deixa igualmente de existir na data do seu início. A união de facto é, pois absorvida, apaga-se na dinâmica da retroactividade do casamento, fenômeno sem o qual essa retroactividade não seria possível".

Qualquer das partes numa relação de casamento não formalizado mantida há mais de três anos, quando haja justo receio do extravio ou de dissipação de bens, ou ocorrendo outras causas justificativas, pode requerer judicialmente e no decorrer da relação o reconhecimento judicial da mesma. (artigo 5°). Este artigo faculta o reconhecimento judicial do casamento não formalizado por qualquer das partes com o fundamento em justo receio do extravio ou de dissipação de bens, ou ocorrendo outras causas justificativas que põe em causa os seus interesses, se a relação se manteve há mais de três anos.

Quanto à extinção do casamento não formalizado, permite o artigo6° e 7° da Lei n° 3/76, que a parte não culpada/sobreviva requeira no ano subsequente à cessação do casamento não formalizado que lhe seja garantidos os benefícios que lhe aproveitariam como se de divórcio se tratasse.

O regime de bens acolhido por esta lei é o da comunhão de adquiridos, que vigora desde a data do início da união até à data da sua efectiva extinção (artigo3° conjugado com o artigo7°). Trata-se de um regime supletivo, permite-se que as partes acordem um regime diverso do previsto na lei (autonomia da vontade), mas, caso as partes não tenham escolhido nenhum dos regimes, vigora automaticamente o regime de comunhão de adquiridos. O casamento não formalizado pode extinguir-se, quer pela ruptura da relação, ruptura por mútuo consentimento ou por iniciativa de um dos seus membros, quer em consequência da morte de algum deles.[28]

28 Como escreveu Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, ob. cit., p. 127ss.

2 REGIME JURÍDICO DA UNIÃO DE FACTO EM CABO VERDE

2.1 INTRODUÇÃO HISTÓRICA DE CABO VERDE

A República de Cabo Verde é um arquipélago situado na costa ocidental africana, constituído por 10 ilhas e alguns ilhéus. Tem fronteira marítima a oeste com Senegal, Mauritânia, Gâmbia e Guiné-Bissau. O arquipélago foi descoberto, em 1460, por Diogo Gomes, ao serviço do Infante D. Henrique, o Navegador, cujo papel na expansão "ultramarina" portuguesa[29] foi, como se sabe, determinante. As referidas ilhas, reza a História, terão sido encontradas desabitadas, não havendo, pois, qualquer vestígio de presença humana anterior à ocupação portuguesa.[30]

Actualmente, a República de Cabo Verde é um país pequeno com uma população de 446.000 habitantes, com uma superfície total de 4.033 km2, sendo a maior, a ilha de Santiago com uma superfície de 930 Km^2. Como vínhamos referindo, as ilhas foram achadas desabitadas em 1460 pelos portugueses, começando a colonizá-las por meio de Capitanias Hereditárias[31] dois anos mais tarde. Os escravos africanos foram levados para plantar algodão, árvores de fruto e cana de açúcar. O povoamento fez-se com escravos adquiridos na costa ocidental africana e um número reduzido de portugueses.32 Com a prosperidade, vieram os piratas, que atacaram as ilhas inúmeras vezes durante os séculos seguintes. Com a abolição do tráfico de escravos em 1876, o interesse comercial do arquipélago decresceu, só voltando a ter importância a partir da metade do século XX.33

---

29 Cfr. Casimiro Jesus Lopes de Pina, esboço de relatório de direito da família no curso de mestrado em ciências jurídicas com o Título: "A União de Facto em Cabo Verde, com Macau e Portugal 'à espreita'".Direito de família. Trabalho que me foi facultado pelo mesmo. Segundo aquele, para uma "leitura" saborosa da expansão portuguesa, ver Nuno José Espinosa Gomes da Silva, "Bartolomeu Scala, as Descobertas Portuguesas das Ilhas Atlânticas, o Direito Romano e o 'Dominium Mundi'", in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles*, Livraria Almedina, Coimbra, 2003, pp. 959-975.

30 Cfr. Casimiro Jesus Lopes de Pina, no seu esboço de relatório de mestrado em Ciências Jurídicas na Faculdade de direito da Universidade de Macau, com o Título: "A União de Facto em Cabo Verde, com Macau e Portugal 'à espreita'". Direito de família, o qual a Autora teve acesso, considera errada a ideia de "colonização" portuguesa. Segundo o mesmo, Cabo Verde não foi, em bom rigor, "colonizado" por Portugal; foi, sim, "achado" e "povoado"/ocupado pela Coroa Portuguesa; ora, sendo, na altura, uma espécie de *res nullius*, pertencia, em face do Direito Internacional Público, àqueles que primeiro lá aportaram, fossem eles portugueses, chineses ou árabes...).

31 As **capitanias hereditárias** foram divisões territoriais do Brasil, que possuíam dimensões continentais. Criaram-se estreitas faixas de terras no sentido leste-oeste para incentivar a colonização do Brasil, às custas de capitais particulares. Para incentivar a ocupação da colônia, em 1534, D. João III de Portugal aplicou o sistema já usado na ilha da Madeira. Cristóvão Jacques foi um dos que sugeriu que se aplicasse o mesmo sistema das ilhas do Atlântico. Desde 1504, D. Manuel I criara uma capitania, dando-a a Fernando de Noronha. D. João III criou 14 capitanias de 1534 a 1536.

32 Geraldo da Cruz Almeida: Da união de facto, convivência More Uxório em direito internacional privado, Lisboa 1999. p. 221.

33 www.tiosam.com -Enciclopédia online.

2.2. UNIÃO DE FACTO EM CABO VERDE: CONTEXTO HISTÓRICO

Tal como na Guiné-Bissau, o sistema jurídico que vigorou em Cabo Verde até a independência[34] foi o sistema jurídico português, daí que, o sistema jurídico vigente em Cabo Verde é fortemente influenciado pelo sistema jurídico português.

O Surgimento do Regime Jurídico da união de facto em Cabo Verde decorre da urgente necessidade de fazer face à supremacia jurídica do marido face à esposa (mulher), distinção entre filhos "legítimos" e filhos "naturais" aliás, filhos nascidos dentro e fora do casamento. Para fazer face às referidas discriminações materialmente injustificáveis, isto porque estas não se adequavam ao modo de vida da sociedade caboverdiano. Assim, após a independência através do Decreto Lei n.º 87-A/76, de 29 de setembro introduziu-se o regime jurídico da União de Facto em Cabo Verde. Posteriormente, foi aprovado o Código de Família pelo Decreto Lei n.º 58/81, de 20 de junho. Segundo Casimiro Jesus Lopes de Pina, este Código foi muito marcado por preocupações igualitárias e pela intenção, explícita, de separar as águas entre o poder tradicional da igreja Católica e a jurisdição civil do Estado, retirando, como salientou o próprio legislador, "... ao sistema de normas coloniais sobre a família aquilo que nelas havia de mais discriminatório e desusado". Um como que "Direito nacional", emanação, dir-se-ia, do "espírito do povo"[35] (caboverdiano), surgia, deste modo, como a outra face da independência "política" conquistada. Como bem assinalou Manuel Trigo, "... o Direito da família... é muito permeável às modificações das estruturas políticas..."[36].

Para terminar este ponto, a união de facto desde 1997, com o

34 Após uma longa "presença" portuguesa, Cabo Verde torna-se independente em 1975. Do ponto de vista político, instalou-se, a partir de então, um regime de Partido Único, que perdurou, sublinhe-se, até 1990, regime esse suportado por uma "mística" proveniente da luta armada, travada na Guiné-Bissau, e por uma ideologia *colectivista* de matriz claramente "marxista". Cfr. Casimiro Jesus Lopes de Pina, Idem.

35 Cfr. Casimiro Jesus Lopes de Pina. Utilizo, aqui, uma "analogia", evocando, implicitamente, a Escola Histórica Alemã do séc. XIX. Friedrich von Savigny combatia, sob a influência do *romantismo*, a codificação "iluminista" (e o *racionalismo* "universal" imanente a esse movimento, a começar pelo Código Civil francês de 1804, que exerceu, aliás, uma enorme influência na Europa e nos países da *civil law*) e defendia, ao invés, a superioridade do costume e do "espírito do povo". O Direito, nessa óptica, não é algo "construído" pelo Estado; é o fruto "espontâneo" da sociedade - um produto da história e da "intuição" do homem comum. O Direito "da terra" prevalece, por conseguinte, sobre o "voluntarismo" legalista. Sobre a Escola Histórica,ver José de Oliveira Ascensão, *O Direito. Introdução e Teoria Geral (Uma Perspectiva Luso-Brasileira),* 9.ª edição, Livraria Almedina, Coimbra, 1995, p. 169. No fundo, a "deusa" deixa de ser a Razão para passar a ser a História.

36 Nas palavras do Casimiro Jesus Lopes de Pina. Cfr. *Lições Preliminares de Direito da Família e das Sucessões* (segundo as aulas ao 4.º ano do Curso de Direito em língua portuguesa no ano lectivo de 1999/2000), p. 55.

Decreto Legislativo n.º 12-C/97, de 30 de junho encontra-se regulada no Código Civil vigente em Cabo Verde, conforme a seguir veremos.

2.3 NOÇÃO LEGAL DA UNIÃO DE FACTO

O artigo 1560º do Código Civil de Cabo Verde, doravante (CCCV), define a união de facto como "a convivência de cama, mesa e habitação, estável, singular e séria entre duas pessoas de sexo diferente com capacidade legal para celebrar casamento, por um período de, pelo menos, três anos, que pretendem constituir família mediante uma comunhão plena de vida". Não tencionamos, porém aprofundar conceitos doutrinários, dado que alguns conceitos sobre a União de facto foram supra referidos. Delimitaremos à abordagem dos traços essenciais desse Instituto na República de Cabo Verde.

Para iniciar, refere-se que o Código Civil caboverdiano admite uma união de facto monogámica e heterossexual, isto é, uma união mantida entre um homem e uma mulher, estes devem possuir capacidade legal para celebrar casamento, e, desde que essa convivência de cama, mesa e habitação, seja estável, singular e séria como o próprio casamento e que não haja nenhum dos impedimentos[37] consagrados nos artigos 1566º a 1568º do Código Civil caboverdiano. Essa relação não deve ter a duração inferior a três anos[38].

Este, tal como acontece no conceito do casamento não formalizado na Guiné-Bissau, afasta a união de facto homossexual[39]. Assim, preenchidos os requisitos ora referidos, os unidos de facto podem requerer, por comum mútuo consentimento ao Conservador dos Registos da sua área de residência, ao abrigo do artigo 1711º, nº 1, do Código Civil, o reconhecimento "registral"[40]. Nos termos do artigo 1567º, são impedimentos

37 Impedimentos matrimoniais são circunstâncias que dificultam ou impedem o casamento. São determinados factos que ferem os requesitos do matriimónio, de tal forma que poderão acarretar sanções aos que participam do casamento, e até anula-lo. Na expressão de **Sebastião José Roque**: Direito de família, Ícone editora, p. 31 e sgs.

38 Quando existe descendentes do unido de facto o n.º 2 do art. 1712.º do Código Civil admite o reconhecimento da união de facto com período inferior há três anos. Teve-se em conta a existência de filhos, o período de três anos da união de facto torna-se juridicamente irrelevante.

39 "... o que muitos homossexuais querem verdadeiramente é poder casar, é aceder a uma instituição cujas origens se perdem na história, é poder celebrar um acto que há séculos e séculos é entendido como um acto fundador da família, com todo o seu valor simbólico e, se possível, religioso" – Nuno de Salter Cid, *apud* França Pitão, *ob. cit*., p. 69.

40 Casimiro Jesus Lopes de Pina cita França Pitão, *Uniões de Facto e Economia Comum,* Livraria Almedina, Coimbra, 2002, p. 45, faz menção a um Relatório surgido no âmbito de um Colóquio organizado pelo Conselho da Europa, em que se afirma algo muito importante: o "registo" da união de facto representa uma *imposição* de um estado civil contrário ao art. 23.º do *Pacto Internacional das Nações Unidas relativo aos Direitos Civis e Políticos*. Ora, Cabo Verde *é parte deste tratado* internacional. O art. 12.º, n.º 4, da nossa Constituição da República diz o seguinte: "As normas e os princípios...do Direito Internacional convencional validamente aprovados ou ratificados têm prevalência, após a sua entrada em vigor na ordem jurídica internacional e interna,

dirimentes absolutos, obstando ao casamento da pessoa a quem respeitam com qualquer outra: a idade inferior a dezasseis anos; a demência notória, mesmo durante os intervalos lúcidos, e a interdição ou inabilitação por anomalia psíquica; o casamento anterior não dissolvido, ainda que o respectivo assento não tenha sido lavrado no registo do estado civil.

São impedimentos dirimentes, obstando ao casamento entre si das pessoas a quem respeitam: o parentesco na linha recta;o parentesco no segundo grau da linha colateral; a afinidade na linha recta; a condenação anterior de um dos nubentes, como autor ou comparticipante, por homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o cônjuge do outro.

É de referir que nos termos do artigo 1713, nº 1 e 2, a demência temporal deixa de ser impedimento matrimonial para reconhecimento registral da união de facto, desde que, no momento em que se requer o pedido do registo na Conservatória, no momento da decisão que declarar o reconhecimento, o Requerente seja capaz de entender e querer a validade do acto e desde que a demência seja subsequente ao estabelecimento da comunhão de vida e que se verifiquem os demais requisitos exigidos por lei. Nos termos do artigo 1.569 do Código Civil de Cabo Verde, são susceptíveis de dispensa: o parentesco no 3º grau da linha colateral, o vínculo de tutela, a curatela ou administração legal de bens, se as respectivas contas estiverem aprovadas. A dispensa compete, segundo o nº 2 do 1569º, ao dirigente máximo dos registos, notariado e identificação, que deverá concedê-la quando haja motivos sérios que justifiquem o casamento. Dessa decisão, cabe recurso, nos termos do nº 3 da norma sub examine, para o tribunal competente. Nos termos do CCCV, o fim para qual os indivíduos estabelecem uniões de facto é o da constituição da família. Assim, a união de facto estabelecida por período inferior há 3 anos não será reconhecida.

2.4 CONDIÇÕES DE RELEVÂNCIA

O regime jurídico no direito caboverdiano prevê duas modalidades de união de facto[41]: união de facto reconhecível e união de facto

sobre todos os actos legislativos e normativos internos *de valor infraconstitucional*" (o itálico é meu).

41 Casimiro Jesus Lopes de Pina, distingue no seu esboço de relatório de família três "tipos" de união de facto na ordem jurídica caboverdiana a saber: a união de facto reconhecida por via *registral*, a união de facto "reconhecível" por via judicial e, finalmente, a união não reconhecida por via registral nem reconhecível por via judicial. Nós seguimos de perto. Geraldo da Cruz Almeida *ob. cit.*, p. 232.

não reconhecível, consoante esta se encontre ou não afectada por algum impedimento matrimonial. Nas expressões do Geraldo da Cruz Almeida, a classificação feita supra tem em conta a dispensa ou não do impedimento, ou o vício dele decorrente seja ou não sanável com o decurso do tempo, distinguimos então entre as uniões de facto relativamente não reconhecíveis das uniões de facto absolutamente irreconhecíveis. Então, vejamos, o que dispõe o artigo 1715 do CCCV quanto ao reconhecimento da união de facto.

Sem prejuízo do disposto no nº 2, a união de facto só pode ser reconhecida registralmente, quando o homem e a mulher demonstrem ter vivido em comunhão de cama, mesa e habitação por um período de, pelo menos, 3 anos, desde que se verifiquem cumulativamente os seguintes requisitos: Serem ambos os requerentes maiores de dezanove anos de idade; Encontrarem-se ambos os requerentes no pleno gozo das suas faculdades mentais; Não existirem entre os requerentes quaisquer impedimentos matrimoniais, exceptuado o disposto no artigo seguinte; Se concluir que a vida em comum dos requerentes garante a estabilidade, unicidade e seriedade próprias do casamento. Poderá, ainda, ser reconhecida a união de facto que preencha os requisitos previstos no nº 1, independentemente do período de convivência, quando haja um ou mais descendentes comuns do casal. A verificação do requisito constante das alíneas a) e b) do número 1 reporta-se ao momento do reconhecimento.

Portanto, a união de facto, que reveste as características mencionadas no artigo supra, poderá ser reconhecida ou reconhecível, i.e, desde que haja uma vida em comunhão de cama, mesa e habitação por um período não inferior há 3 anos – salvo quando haja um ou mais descendentes comuns do casal, idade não inferior a 19 anos; pleno gozo das faculdades mentais; inexistência de impedimentos matrimoniais (exceptos em casos especiais de demência temporal ou subsequente; e que essa vida em comum dos requerentes garanta a estabilidade, unicidade e seriedade próprias do casamento.

Nestas circunstâncias, a união de facto reconhecida é havida para todos efeitos legais como casamento formalizado nos termos do artigo 1719 do CCCV. Não sendo a união de facto reconhecida, mas preenchendo todos os requisitos supra mencionados, poderá produzir certos efeitos, mediante decisão judicial nos termos do artigo 1722 do CCCV.

Em caso de unidos de facto não estipularem regime de bens, o regime de bens previsto no artigo 1720° por remissão ao artigo 1675 do CCCV é o da comunhão de adquiridos, que vigora desde a data do início da união de facto até a data da sua efectiva extinção. Quanto aos

efeitos que a união de facto reconhecível produz em caso da sua cessação, vejamos o que dispõe o artigo 1722º do CCCV:

União de facto reconhecível Artigo 1.722º

(Reconhecimento do direito a alimentos e à meação nos bens comuns à habitação da casa de morada da família)

1. Em caso de cessação da união de facto que preencha os requisitos previstos no artigo 1715º e não tenha sido objecto de reconhecimento registral, qualquer das partes pode requerer ao tribunal da sua residência que lhe seja garantido:

a. O direito a alimentos;

b. O direito à sua meação nos bens comuns, de acordo com o regime supletivo de bens, tal como lhe aproveitaria se de divórcio se tratasse;

c. O direito a habitar a casa de morada da família, havendo filhos menores do casal a seu cargo.

2. Por morte de um dos conviventes, o direito a requerer a meação nos bens comuns a que se refere o número 1 deste artigo transmite-se para os respectivos herdeiros legítimos.

3. O reconhecimento de direito à meação implica a presunção de que as dividas contraídas pelos conviventes na constância da união foram feitas em proveito comum do casal.

4. A presunção referida no número anterior só pode ser ilidida pelos interessados, judicialmente.

5. Os direitos referidos número 1 deste artigo prescrevem decorridos três anos sobre a data da cessação da união de facto.

6. Independentemente do prazo previsto no número anterior, perde o direito ao alimento o convivente que contrair matrimónio ou estabelecer nova união de facto.

Para obtenção dos alimentos e meação nos bens comuns e para habitar a casa de morada da família é necessário que a união de facto preencha os requisitos exigidos pelo artigo 1715º(este já foi analisado supra). Assim, para obtenção desses efeitos, a parte interessada deve introduzir o feito em juízo após a cessação da união, mas, decorridos 3 anos sobre a data da cessação da união de facto esses efeitos prescrevem. Para concluir, a união de facto no regime jurídico caboverdiano é equiparado ao casamento, isto é, poderá ser reconhecida produzindo efeitos idênticos ao do casamento.

Por outro lado, a união de facto não reconhecida, e que reúna os requisitos estipulados na lei, pode em caso de cessação dar lugar ao direito a alimentos, ao direito à meação e ao direito de habitar a casa de morada da família. Finalmente, o direito caboverdiano considera a união

de facto uma das fontes das relações jurídicas familiares quando preencha os requisitos estabelecidos no artigo 1715° do Código Civil de Cabo Verde.

3 REGIME JURÍDICO DA UNIÃO DE FACTO NA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU

3.1 INTRODUÇÃO HISTÓRICA DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU

Os Portugueses estabeleceram-se em Macau entre 1554 e 1557, sob o pretexto de secar a sua carga, durante a Era dos Descobrimentos dos Portugueses iniciada pelo Infante D. Henrique - o Navegador. O primeiro português a chegar no Sudeste da China foi Jorge Álvares (há alguns que dizem que ele chegou mesmo a desembarcar em Macau), em 1513. A esta visita seguiu-se o estabelecimento na área, de inúmeros comerciantes portugueses, construindo edifícios de apoio.[42]

A actual Macau, com designação oficial de Região Administrativa Especial de Macau é uma Região Administrativa Especial da República Popular da China que foi administrada por Portugal até 20 de Dezembro de 1999. Durante a época da administração portuguesa, o nome completo da cidade era: Cidade do Santo Nome de Deus de Macau, Não Há Outra Mais Leal.

A Região Administrativa Especial de Macau encontra-se situada no sudeste da China, na província de Guangdong, na foz do rio das Pérolas. É uma região constituída por uma península e duas ilhas (Taipa e Coloane, entretanto ligadas por terra seca, o istmo de Cotai), numa superfície total de 27,3 km². Tem uma população de cerca de 500 000 habitantes. Dos 500 mil habitantes de Macau, mais de 96% são de etnia chinesa, a maioria dos outros é de origem portuguesa e filipina. As línguas oficiais da Região Administrativa Especial de Macau são o português e o chinês, mas só uma percentagem muito reduzida fala português. O sistema jurídico que vigorou na RAEM até a transferência da soberania foi o sistema jurídico português, daí que o sistema jurídico vigente na RAEM é fortemente influenciado pelo sistema jurídico português. Todavia, mantêm-se inalterados durante cinquenta anos o sistema capitalista e a maneira de viver anteriormente existente (artigo 5° da Lei Básica da RAEM).

42 www.tiosam.com - Enciclopédia online.

3.2 NOÇÃO LEGAL DA UNIÃO DE FACTO

O Código Civil da RAEM (CC da RAEM) no seu artigo 1471° define a união de facto como "(...) relação havida entre duas pessoas que vivem voluntariamente em condições análogas às dos cônjuges". No que diz respeito ao aspecto pessoal e quantitativo da união de facto, o CC da RAEM não foi muito claro, quando diz que a união de facto é a relação havida entre duas pessoas (...). Que tipo de pessoas? Pode-se inferir que a lei admite a união de facto entre sexos iguais ou as uniões de facto poligâmicas?

Voltando atrás e respondendo à questão da clareza quanto ao aspecto pessoal e quantitativo do CC da RAEM relativamente à união de facto: a união de facto é, em princípio, uma relação entre duas pessoas de sexo diferente, esta conclusão se retira da própria definição da união de facto (em condições análogas as dos cônjuges). Como vimos, o CC da RAEM define no seu artigo 1462° o casamento como contrato celebrado entre duas pessoas de sexo diferente (...). Do exposto, concluimos que o legislador teve em vista as relações heterossexuais e monogâmicas, ou seja, as uniões de facto entre pessoas de sexo diferente.

No direito vigente na RAEM, o casamento é absolutamente monogâmico e heterossexual. Nas palavras do Dr. Luís Miguel Urbano, coordenador do Projecto do Código Civil: como se pressupõe que as pessoas em união de facto vivam em condições análogas às dos cônjuges, e uma vez que a lei de Macau só reconhece o casamento entre pessoas de sexo diferente, tendo por isso os cônjuges de ser pessoas de sexo diferente, então também só há união de facto entre pessoas de sexo diferente.[43]

Portanto, quando o legislador refere "em condições análogas as dos cônjuges" – teve em vista, o conteúdo da relação entre as pessoas em união de facto e os sujeitos da relação, i.e, o homem e a mulher. Condição análoga a dos cônjuges, não significa necessariamente que deve ser igual as relações conjugais, mas sim, similitude nos elementos essenciais, ou seja, em conformidade com os costumes (neste aos costumes do casamento).

Outro dos problemas que se levantam a nível da união de facto, é a questão da existência de relações extra-união de facto de um homem com outra mulher, ou, uma mulher unida de facto com uma relação extra-união de facto com outro homem. Pode dizer-se nessas circunstâncias, que estamos perante uma união de facto? Não convém desconsiderar as situações em que um homem ou uma mulher mantém mais de que uma

43 António Katchi: A união de facto no novo código civil. In perspectivas do direito, n°7, Vol. V, 200-1°,43-103 p. 54.

relação, tendo em conta, a inexistência de obrigações conjugais entre os unidos de facto. O CC da RAEM exige que a união de facto seja uma opção voluntária entre os unidos de facto, i.e, só há união de facto entre duas pessoas quando há vontade de ambas viverem em comunhão de leito, mesa e habitação. A vontade de duas pessoas se unirem de facto faz parte do tipo legal, pelo que, é necessário durante toda a existência da relação, quer na fase da comunhão de vida prévia à constituição da união de facto.

Assim sendo, para que uma relação em união de facto seja em condições análogas à dos cônjuges, e não se reduzir a uma simples coabitação com economia comum, é necessário e imprescindível a comunhão de leito, como foi referido supra.

Para finalizar, a união de facto é uma relação em que as pessoas optam por uma não formalização através de contrato das suas uniões, pelo que, deve ser encarada como uma escolha pelo um estatuto específico em que as notas de liberdade e de não vinculação jurídica sejam por isso reforçadas quando comparados com o casamento.[44]

3.3 CONDIÇÕES DE RELEVÂNCIA

Vejamos o que dispõe o artigo 1472.° CCM quanto às condições gerais de relevância:

> 1. Salvo disposição legal em contrário, só se considera relevante para os efeitos estabelecidos no presente Código a união de facto de pessoas que:
>
> a) Sejam maiores de 18 anos;
>
> b) Não se encontrem em qualquer das condições referidas nas alíneas b) e c) do artigo 1479.° e no artigo 1480.°; e
>
> c) Vivam na situação descrita no artigo anterior há, pelo menos, 2 anos.
>
> 2. Na contagem do tempo da vida em união de facto observar-se-ão as seguintes regras:
>
> a) Se a coabitação se tiver iniciado durante a menoridade de um ou de ambos os unidos de facto, o prazo só se conta a partir da data em que a mais jovem tenha atingido a maioridade;
>
> b) Se qualquer dos unidos de facto tiver sido casado, o prazo só se conta a partir da separação de facto.

Nos termos estatuídos no CC da RAEM, só pode relevar para efeitos de união de facto, a união de facto entre pessoas maiores de 18

44 Notas de abertura do Código Civil de Macau, págs. XLVI.

anos. No entanto, se a coabitação se tiver iniciado durante a menoridade de um ou de ambos os unidos de facto, o prazo só se conta a partir da data em que o mais jovem tenha atingido a maioridade (artigo 1472°/n.°2 alínea a) do CC da RAEM. Portanto, a união de facto só se constitui decorridos 2 anos sobre a data em que a parte menor na união de facto atinge a maioridade (artigo 1472°/1 alínea c). A lei pretende conceder relevância jurídica às relações constituídas conscientemente, e constituídas, por pessoas com maturidade suficiente para decidirem por si próprias o modo como querem viver, compreenderem o significado do seu relacionamento e assumirem algumas responsabilidades a ele inerentes. A idade mínima de 18 anos é exigida para o início do processo da constituição da união de facto. [45] A questão que normalmente se levanta, é a de saber como é que se pode provar a existência da relação em união de facto por um período superior a dois anos, se não existe, como no casamento, um registo civil.

A prova da união de facto é normalmente testemunhal; não em regra, uma prova pré-constituída. Não se deve excluir a possibilidade de prova documental.[46]

Ora, como supra se mencionou no artigo 1472 n.° 1 alínea b) CCM, também se aplica à união de facto os impedimentos dirimentes absolutos e impedimentos dirimentes relativos, excepto o impedimento previsto na alínea a) do artigo 1479° CCM. Assim, temos como impedimentos da relevância da união de facto no CCM, a demência notória, mesmo durante os intervalos lúcidos e a interdição ou inabilitação por anomalia psíquica; o casamento anterior não dissolvido; o parentesco na linha recta e o parentesco no 2° grau da linha colateral. Concluída este breve comentário, e antes de finalizarmos o presente trabalho, nos debruçaremos sobre os efeitos da união de facto.

Relativamente ao CC da RAEM, este prevê vários efeitos da união de facto, que nós aqui passamos a citar alguns: o unido de facto sobrevivo tem legitimidade para requerer providências adequadas com o fim de evitar uma ofensa ao unido de facto falecido ou atenuar os efeitos de uma ofensa já cometida (artigo 68°/n°2); O unido de facto do interditando pode requerer a interdição deste (artigo 92°); Se a vítima de uma lesão morrer, o direito à indenização ao unido de facto, em conjunto e aos ascendentes (artigo 489°/n°2 e 3); se o locatório sofrer privação ou

45 Sobre o tema, v.d. António Katchi "A união de facto no novo código civil".

46 Neste sentido, Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira "Curso de Direito da Família" volume I, Introdução Direito Matrimonial, p.111.

diminuição do gozo da coisa locada, mas tal se dever a motivo atinente à pessoa do seu unido de facto, ele não tem direito à redução da renda ou aluguel (998°/n°1,5 e 6); nos termos do artigo 1041 n°1, a), 2 e 3 o unido de facto do arrendatário pode residir no prédio quando se trata de arrendamento para habitação. O artigo 1.828 e segs do CC da RAEM possibilitam aos unidos de facto há mais de 5 anos que tenham mais de 25 a adopção conjunta, este direito, só pode ser exercido por um par constituído por uma mulher e por um homem, pois da adopção deve resultar um vínculo semelhante ao da filiação natural (artigo 1826 in fine);

Presume-se a paternidade na união de facto nos termos do artigo 1725; Presume-se a paternidade do homem que durante o período legal da concepção tenha vivido em comunhão duradoura de vida como pretenso pai (artigo 1720 n°2 c); considera-se pai da criança o unido de facto que tenha consentido na utilização de métodos de procriação medicamente assistida, pela sua companheira que no decurso de tratamento tenha sido concebida (artigo 1725), mas estes efeitos só podem ser atribuídos a uniões de facto heterossexuais; Estando os cônjuges a viver em união de facto, o exercício do poder paternal pertence a ambos, quando declarem, perante o funcionário do registo civil, ser essa a sua vontade (artigo 1765); O unido de facto sobrevivo do autor da sucessão tem direito a ser alimentado pelos rendimentos dos bens deixados por este (artigo 1862); O cargo de cabeça-de-casal defere-se ao unido de facto sobrevivo, na falta de cônjuge, testamenteiro, parentes (artigo 1918); o unido de facto do autor da sucessão é o seu herdeiro se a este não tiverem sobrevivido cônjuge, descendentes ou ascendentes (artigos 1972, 1973 e 1985); a prescrição não se completa entre os unidos de facto antes de 2 anos após o termo da relação (artigo 311).

Do exposto concluimos que evoluiu-se bastante no domínio da união de facto na RAEM, mas muito resta por fazer, nomeadamente, no âmbito do aspecto pessoal e quantitativo da união de facto, i. e, quanto à clareza das partes da união do facto e quanto à questão da regulamentação da união de facto como fonte das relações jurídicas familiares.

CONCLUSÃO

Ao longo desse trabalho, temos vindo a avançar com algumas conclusões, relativamente aos diversos pontos referidos, pelo que, convém concluir de modo geral o presente trabalho. Nesta medida, abstraímos de desenvolver temas já debatidos na doutrina, limitamo-nos a remeter para consulta de obras em que a matéria se encontra mais desenvolvida.

Quanto ao presente trabalho, vimos que o Direito vigente em todos os países abordados neste trabalho enquadra-se, em geral, na família romano-germânica. Como sabemos, nesta a lei é a principal fonte do Direito e os tribunais decidem sem estarem vinculados à regra do precedente que é a característica do sistema jurídico da família do common law. Porém, ambos os ordenamentos jurídicos aqui em apreciação afastam claramente a união de facto homossexual, uma vez que a definição da união de facto dada pelos mesmos é aquela que é constituída entre duas pessoas de sexo diferente, um homem e uma mulher (união de facto heterossexual).

Ao contrário, do Direito vigente na Guiné-Bissau e em Macau, o direito caboverdiano atribui efeitos de direito à união de facto numa imitação dos princípios e regras do casamento, i.e., a união de facto que revista determinadas características é um verdadeiro casamento, que poder-se-á atribuir a totalidade dos efeitos de direito após o seu reconhecimento. O direito caboverdiano considera a união de facto uma das fontes das relações jurídicas familiares quando preencha os requisitos estabelecidos no artigo 1715 do Código Civil de Cabo Verde. Portanto, a união de facto é, por força da lei, uma fonte específica de relações jurídicas familiares na República de Cabo Verde. Entende-se que o legislador caboverdiano quis conferir uma certa "dignidade jurídica" a uma situação de facto que tem sido a forma mais natural de manter um vínculo familiar em Cabo Verde e já agora, na Guiné-Bissau.

Quanto ao Regime jurídico da RAEM, concluimos, que, evoluiu-se bastante no domínio da união de facto, mas muito resta por fazer, nomeadamente, no âmbito do aspecto pessoal e quantitativo da união de facto, i. e, quanto à clareza das partes da união do facto e quanto à questão da regulamentação da união de facto como fonte das relações jurídicas familiares.

Relativamente ao regime jurídico do casamento não formalizado na Guiné-Bissau, entendeu o legislador guineense que é necessário proteger com um texto legal os casamentos não formalizados na Guiné-Bissau, pelo que o fez regulamentando esta matéria através da Lei n°3/76. Apesar da matéria ter sido regulamentada, é pouco conhecida pelos operadores de direito, como é o caso do esquecimento do estabelecido no artigo 10°, que estipula: "O Governo no prazo de trinta dias, a contar da data de publicação desta Lei, deverá elaborar, e publicar legislação processual reguladora do presente diploma".

Como notou Fodé Abulai Mané, "esta lei teve como horizonte alterar substancialmente a situação das mulheres, permitindo que a

mulher unida de facto maritalmente com um homem pudesse valer daquela união, com base no seu reconhecimento judicial, passando a adquirir todos os direitos conferidos à mulher casada civilmente".

A lei apesar de ser intencionalmente boa, vem dificultar situações de outras mulheres que se encontram no regime de poligamia, quando prevê como requisitos para o estabelecimento de um casamento não formalizado, a singularidade, a estabilidade, e a seriedade do próprio casamento.

Todavia, a poligamia não é a característica do ordenamento jurídico guineense, no sentido, de não ser característica do direito positivo guineense, mas, sim, é a característica da sociedade guineense proveniente do direito costumeiro, ao contrário do que refere Fodé Mané "A poligamia não é característica apenas do nosso ordenamento jurídico (...) a expressão que nos parece muito vaga". Deste modo, a característica do nosso ordenamento jurídico guineense é monogâmica, tal como acontece em Portugal (Código Civil português de 1966, livro IV é a principal fonte do direito civil guineense), pelo que, o sistema jurídico então em vigor nesta matéria não se adequa à realidade social guineense.

O legislador não deve alhear-se da sociedade que pretende legislar, ou seja, o Direito deve não só reflectir essa realidade, mas consistir também um factor de promoção da evolução sócio-cultural. Não se deve, porém, transportar princípios de outros ordenamentos jurídicos para uma realidade completamente diferente, principalmente em assuntos delicados e de extrema importância como o direito da família.

Como se referiu ao longo da abordagem do tema, o costume rege a quase totalidade da vida social guineense, o direito tradicional dita as regras de convivência entre os indivíduos, pelo que, é impossível adaptações plena a um direito importado do Ocidente. A sociedade guineense (todas as sociedades) funda-se sobre certos valores, cada etnia tem os seus usos e costumes próprios, em que encontram famílias matrilineares ou patrilineares, comportando cada um destes dois tipos consoante os seus usos e costumes, é difícil, de um modo geral, substituí-lo por novos valores, caso acontece o direito acaba por ser inoperante, sem utilidade e fica em desuso.

Todavia, é realmente complicado gerir situações ou sociedades étnicas do ponto de vista jurídico. Na nossa modesta opinião, entendemos que o legislador guineense deve prever situações que abarquem essa contradição sócia-jurídica, i.é, estipular uma norma que permita optar pelo regime de casamento (poligâmico ou monogâmico), tendo em conta a realidade étnica da Guiné-Bissau em que 45% da população é muçulmana, assim o direito conseguirá adequar-se à necessidade da sociedade guineense.

Nem tudo é de se rejeitar no modo de vida tradicional. A solidariedade que os costumes estabelecem entre os membros do grupo constitui um elemento positivo que deve ser preservado como afirma René David (Cfr."Os grandes sistemas direito do contemporâneo" Martins fontes, p. 518 e sgs.).

Deve-se caminhar para a elaboração de um estudo aprofundado da realidade sócio familiar guineense, no sentido de ter uma legislação própria com princípios próprios que se adeque à realidade guineense. Do exposto podemos concluir que muito resta por fazer, mas, evoluiu-se bastante no domínio casamento não formalizado, nomeadamente, no âmbito do aspecto pessoal e quantitativo da união de facto, i. e, quanto à clareza das partes da união do facto. Porém, deve-se ponderar a questão da regulamentação da união de facto como fonte das relações jurídicas familiares.

Cabe notar e para concluir:

A matéria da união de facto tem vindo a ser palco de enormes discussões doutrinárias em várias vertentes: nas relações entre os unidos de facto, nas relações entre unidos de facto e os filhos nascidos desta união, das relações entre os unidos de facto e terceiros.

Assim afigura-nos dizer:

As pessoas não casam por pretenderem estar numa situação transitória, numa situação de convivência pré-matrimonial, às vezes, querem casar, mas há um impedimento temporário ao casamento, e, entretanto, decidem juntar-se, para se casarem logo que cesse o impedimento (impedimento legal ou de facto) e às vezes não casam porque não querem casar. Nesta medida, regulamentar a união de facto e atribuir os mesmos efeitos do casamento é tirar a essência da união de facto. A união de facto = qualquer dado da experiência, circunstância, caso, assunto etc.

Finalmente, deixa-se ao direito e aos seus operadores, a tarefa de acompanhar as transformações sociais, mas no que tange à união de facto que a regulamente, como uma relação familiar, mas que a sua regulamentação não exceda a sua essência. O casamento tem o seu espaço, assim também a união de facto deverá ter o seu dentro dos seus limites, não ultrapassando e não se equiparando completamente ao casamento, tirando a herança e o património histórico da humanidade que o casamento representa há séculos.

REFERÊNCIAS

Amaral, Mário do. As Leis de família no Ultramar. Coimbra editora, limitada 1957.

Almeida, Renato Franco de promotor de Justiça em Governador Valadares (MG), pós-graduado em Direito Público, professor da Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (FADIVALE): União estável: qual a estabilidade desta união? In jus navigandi.

Campos Leite, Diogo de: Lições de Direito da Família e das Sucessões, Relatório, Suplemento da Revista da Faculdade de Direito da universidade Almedina Coimbra.

Cruz Almeida, Geraldo da. Da união de facto, convivência More Uxório em direito internacional privado, Lisboa 1999.

Corte-Leal, Carlos Pamplona. Direito da Família e das Sucessões.

Coelho Pereira, Francisco e Guilherme de Oliveira. Curso de Direito da Família Volume I – Introdução Direito Matrimonial – 3ª. Edição Coimbra Editora.

Castro Mendes, João de e Miguel Teixeira de Sousa. Direito da família, Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa 1990/1991.

Correia, Jadson Dias. União Civil Entre Pessoas Do Mesmo Sexo.

David, René. Os grandes sistemas do direito contemporâneo. Martins Fontes.

Droit, Sociologie Politique et Économie, sous la direction de P. -F. Gonidec Professeur à l'Université de Paris I (Panthéon - Sorbonne) et A. Bourgi Maître de conférences à la Faculte de Droit et de Sciences politiques de Reims.

Dropa, Romualdo Flávio. Direitos Fundamentias, Homossexualidade e Uniões Homoafetivas. In: Artigos Jurídicos.

Études Oferties À J. Rubellin-Devichi. Intérêt de l'enfant: Dês Concubinages, droit interne, droit international droit compare.Les Pères et la paternité, couples mariages concubinages séparations, abandon Adoption.

Feitosa, Maria Luiza Pereira de Alencar Mayer, professora da Faculdade

de Direito da UFPB, mestra em Ciências Jurídicas. Concubinato e união estável. In jus navigandi.

Katchi, António. A União de Facto no Novo Código Civil. In perspectivas do direito, n°7, Vol. V, 200-1°, 43-103.

Mané, Fodé Abulai. O herdeiro legitimário na perspectiva do direito sucessório guineense.

Dissertação do mestrado nas ciências jurídicas sob a orientação do Prof. Doutor Carlos Pamplona Corte - Real. Universidade de Lisboa Faculdade de direito - 1999 Lisboa.

Mané, Fodé Abulai. Situação Jurídico-Familiar Da Mulher e da Criança No Sistema Jurídico Guineense: Tendências de Evolução. Estudo baseado no Livro IV do Código Civil Guineense e legislações complementares. Abril de 2002.

Marques Guedes, Professor Doutor Armando: ano lectivo de 2004-2005 2° semestre. Direitos Africanos.

Pitão, França. Uniões de Facto e Economia Comum, Livraria Almedina, Coimbra, 2002.

Roque, José Sebastião. Direito de família, coleção elementos de direito. Ícone editora.

Salter Cid, Nuno de: A comunhão de vida à margem do casamento: Entre o facto e o direito. colecção teses, Almedina.

Santos, Eduardo dos. Direito da Família. Almedina. Coimbra.

Sow Sidibé, Amsatou: Le Pluralisme Juridique en África (L'exemple du droit sucessoral sénégalais), par Amsatou Sow Sidibé, Préface de Abdou DIOUF Avant – Propos de Jacques Foyer. L.G.D.J Bibliothéque Africaine et Malgache.

Varela, Antunes. Direito da família. Livraria Petrony de Augusto Petrony (herdeiros) Rua da Assunção, 90-1100 Lisboa 1987.

Wintemute, Robert and Mads Andenaes. Legal Recognition Of Same-Sex Partnerships. A Study of National, European and International Law.

LEGISLAÇÕES

Lei n°3/76 de 3 de Maio de 1976;

Constituição da República da Guiné-Bissau;

Código Civil de Macau;

Lei Básica da RAEM;

Código Civil de Cabo Verde e Legislações Complementares.

Artigo Convidado