



UNIVERSIDADE D
COIMBRA

Joana Marcelino Lopes

**A (DES)PROTEÇÃO SUCESSÓRIA DO
MEMBRO DA UNIÃO DE FACTO NO
ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS**

**Dissertação no âmbito do Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses
orientada pela Professora Doutora Paula Sofia Couceiro Almeida
Távora Vítor e apresentada à Faculdade de Direito da
Universidade de Coimbra**

Junho de 2021

1 2



9 0

FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE D
COIMBRA

Joana Marcelino Lopes

**A (des)Proteção Sucessória do Membro da União de Facto no Ordenamento Jurídico
Português**

The (un)protection of the non-marital partnership member in Portuguese Succession Law

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do
2.º Ciclo de Estudos em Ciências Jurídico-Forenses (conducente ao grau de Mestre)

Orientadora: Senhora Professora Doutora Paula Sofia Couceiro Almeida Távora Vítor

Coimbra, 2021

“Be the change you want to see in the world”

Mahatma Gandhi

Agradecimentos

Em primeiro lugar agradeço à minha orientadora, Sra. Professora Doutora Paula Sofia Couceiro Almeida Távora Vítor pela disponibilidade, atenção e dedicação demonstrada.

Aos meus avós, Alberto e Guilhermina, por serem a luz dos meus olhos, a luz que me guia nos momentos mais sombrios e por me mostrarem diariamente o significado da palavra amor.

Aos meus pais, por todo o esforço que fizeram ao longo destes últimos anos, por nunca me terem deixado desistir, por acreditarem em mim até ao fim, mas principalmente pelos valores que me inculcaram ao longo dos meus 26 anos.

Aos meus padrinhos, Ana e Filipe, por me tratarem como uma filha.

À Rita, minha irmã de coração, por me amparar todas as quedas, por me ajudar quando eu mais preciso, por ser o meu “porto de abrigo”.

À Carla, ao Pombo, à Mónica e ao Hugo, que embora “distantes” se mostraram sempre presentes demonstrando todo o seu carinho, amizade, ajuda e incentivo. Por terem estado comigo nos momentos mais difíceis da minha vida e nunca me terem “largado a mão”, obrigada!

Ao Pedro, por ser um dos seres humanos mais bonitos que tive o prazer de conhecer. Agradeço-te por fazeres parte da minha vida e por me mostrares, diariamente, o quão bonito continua a ser o amor e que a vida vale a pena ser vivida.

Por fim, e não menos importante, à minha Lya, por ser uma constante fonte de inspiração na minha vida.

Resumo

A presente dissertação tem como principal finalidade explorar os constrangimentos decorrentes do término de uma relação fundada na união de facto, analisando a forma como o ordenamento jurídico português regula estas relações sobretudo no campo patrimonial.

Deste modo, para termos uma visão mais específica deste instituto e do seu regime iremos analisar a Lei nº7/2001, de 7 de maio de 2001 bem como as suas alterações legislativas.

Em primeiro lugar, tentaremos elucidar os leitores quanto à noção de união de facto dada pelo nosso legislador, analisando comparativamente o respetivo regime com o regime do casamento e respondendo, em que medida, se poderão ou não aplicar (por analogia) as normas do casamento.

Posteriormente, iremos abordar os efeitos produzidos por estas relações na esfera dos seus intervenientes após a sua dissolução.

Por fim, será feita uma análise desta questão no ordenamento jurídico brasileiro de forma a resolver algumas questões dúbias a que o nosso legislador ainda não foi capaz de dar resposta.

A questão fulcral da investigação prende-se sobretudo com a questão de saber se o regime jurídico aplicado em Portugal é apropriado (e suficiente) ou se será necessária uma reforma legislativa para resolver determinados aspetos.

Ademais, com o intuito de compreendermos melhor se a nossa legislação é ou não suficiente e, por isso, capaz de responder a todas as dúvidas em torno desta questão, estudámos ainda a (possível) atribuição de direitos sucessórios aos membros da união de facto no ordenamento jurídico brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: Direito das Sucessões, Casamento, União de Facto, Família, Efeitos Patrimoniais, Herdeiro Legítimo.

Abstract

The main purpose of this dissertation is to explore the constraints resulting from the end of a relationship founded on non-marital partnership, analyzing the way on which the Portuguese legal system regulates these relationships, especially in the patrimonial field.

Thus, in order to have a more specific view of this institute and its regime, the details of the Law N° 7/2001, of May 7, 2001 will be analyzed, as well as its subsequent legislative changes.

Initially, we will try to elucidate readers about the notion of non-marital partnership given by our legislator, comparatively analyzing the respective regime (non-marital partnership) with the marriage regime and answering, to what extent, if the rules of marriage can be applied.

Subsequently, we will address the effects obtained by these relationships in the sphere of its participants after their dissolution.

Finally, an analysis of this issue in the Brazilian legal system will be held in order to resolve some dubious questions that our legislator has not yet been able to answer.

The fundamental issue of the investigation is mainly concerned with the question of whether the legal regime applied in Portugal is suitable (and sufficient) or whether a legislative reform will be necessary to resolve certain aspects.

Still in order to better understand whether our legislation is sufficient or not, capable of answering all doubts around this issue, we also studied the (possible) assignment of succession rights to the member of non-marital partnership in the Brazilian Legal System.

KEY-WORDS: Succession Law, Marriage, Non-marital partnership, Family, Patrimonial Effects, Legitimate Heir.

Lista de Siglas e Abreviaturas

Ac. – Acórdão

C.Civ – Código Civil

Cit. – Citação

Cfr. – Confrontar

CRP – Constituição da República Portuguesa

Ed. – Edição

LUF – Lei da União de Facto

N.º - Número

NRAU – Novo Regime do Arrendamento Urbano

Ob. cit. – Obra Citada

P. – Página

P.C.P. – Partido Comunista Português

P.G.R. – Procuradoria Geral da República

PP – Páginas

S.T.J. – Supremo Tribunal de Justiça

S.T.F – Supremo Tribunal Federal

T.C. – Tribunal Constitucional

T.R.L. – Tribunal da Relação de Lisboa

Vol. – Volume

Índice

AGRADECIMENTOS	3
RESUMO.....	4
LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS	6
ÍNDICE.....	8
INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO I - A UNIÃO DE FACTO	11
1. O INSTITUTO DA UNIÃO DE FACTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS.....	11
1.1. A (POSSÍVEL) ANALOGIA ENTRE O CASAMENTO E A UNIÃO DE FACTO	12
CAPÍTULO II – OS DIREITOS ATRIBUÍDOS AO MEMBRO SOBREVIVO DA UNIÃO DE FACTO	21
1. NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS.....	21
1.1. O DIREITO A ALIMENTOS	21
1.2. O DIREITO AO PATRIMÓNIO.....	24
1.3. O DIREITO À CASA DE MORADA DE FAMÍLIA	27
1.4. O DIREITO A INDEMNIZAÇÃO POR DANOS PATRIMONIAIS E NÃO PATRIMONIAIS PROVENIENTES DA MORTE DO COMPANHEIRO	30
1.5. A (NÃO) INCLUSÃO DO MEMBRO DA UNIÃO DE FACTO NO ELENCO DOS HERDEIROS LEGÍTIMOS	31
2. AS SOLUÇÕES ENCONTRADAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	34
2.1. A “UNIÃO ESTÁVEL” E O CASAMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	34
2.2. O MEMBRO SOBREVIVO DA UNIÃO ESTÁVEL NO PAPEL DE HERDEIRO NO DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO.....	39
CONCLUSÃO	43
BIBLIOGRAFIA.....	45
JURISPRUDÊNCIA E LEGISLAÇÃO	49

Introdução

A união de facto é um instituto que assume uma particular importância no sistema jurídico português, na doutrina e jurisprudência. O estudo do regime jurídico da união de facto carece de uma análise crítica e cuidada porque, como iremos perceber, a lei que a regula é omissa em relação a muitos direitos, não se podendo limitar a aplicação das normas que regulam o casamento.

São vários os temas que se poderiam tratar relativamente a esta temática. Porém, o que nos pareceu mais cativante e intrigante foi, sem sombra de dúvidas, os direitos do unido de facto sobrevivente após a morte do seu companheiro.

A presente dissertação de mestrado tem como principal objetivo escrutinar se e em que medida é que o membro sobrevivente da união está protegido pela Lei da União de Facto (LUF).

O tema em questão é particularmente complexo, uma vez que a união de facto, depois de reconhecida, apenas confere alguns direitos decorrentes da morte do companheiro – maioritariamente patrimoniais. No entanto, esta atribuição de direito só se verifica se este conseguir provar em tribunal que também contribuiu para o aumento do património¹.

Para todos os efeitos, o unido de facto sobrevivente não detém, como o cônjuge, todos os direitos provenientes da morte do outro membro da relação jurídica. De entre muitos direitos, podemos enunciar o mais gritante – a lei não confere ao unido de facto a qualidade de herdeiro, nem legítimo nem legitimário.

Deste modo, é com a finalidade de esclarecer quais os direitos que assistem ao companheiro sobrevivente em caso de morte do seu companheiro, mas também quais os direitos que o legislador português deveria reconhecer ao unido de facto sobrevivente- o estatuto de herdeiro legítimo.

Pretendemos ainda apresentar o regime jurídico que a nossa lei considera adequado para a união de facto, criticando-o quando necessário e aludindo a algumas controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais.

É de salientar também o recurso ao direito comparado, mais concretamente, ao ordenamento jurídico brasileiro. O recurso a outros ordenamentos jurídicos teve como

¹ RITA LOBO XAVIER, “O Estatuto Privado dos membros da União de Facto”, in RJLB, Ano 2 (2016), nº1, p.1531. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2016/1/2016_01_1497_1540.pdf

principal objetivo suprir algumas insuficiências e lacunas que entendemos existirem na nossa legislação, mais concretamente no que concerne aos direitos sucessórios atribuídos ao companheiro sobrevivente, tendo em conta que, no Brasil, o companheiro, assim como o cônjuge, integra a classe dos sucessíveis.

Capítulo I - A União de Facto

1. O instituto da união de facto no ordenamento jurídico português

A União de Facto é regulada no Ordenamento Jurídico Português pela Lei nº7/2001, de 11 de Maio: “Medidas de Proteção das Uniões de Facto”. Interpretando-se a lei que consagra este instituto, percebemos desde logo que não contém uma noção específica de União de Facto, limitando-se apenas a especificar qual a situação que dá origem à mesma² e, por isso, é considerada uma relação parafamiliar.

A Lei nº23/2010, de 30 de agosto, introduziu algumas mudanças na versão originária da Lei da União de Facto (LUF), mas o seu foco principal prendeu-se sobretudo com o destino da casa de morada de família no caso de dissolução da união de facto, e com a prova da união de facto.

Apesar das constantes alterações legislativas, os membros da união de facto, para que possam ser protegidos pelas medidas de proteção conferidas pela LUF, terão de invocar a sua posição jurídica, uma vez que a lei define a união de facto como sendo “*u situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos*”³. Porém, para que sejam reconhecidos os seus direitos, terão de, para além de provarem que convivem há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges, provar que não se observa nenhuma das situações constantes do artigo 2º que impeça a concessão de tais direitos ou benefícios⁴. Verificamos assim que, apesar de os efeitos da união de facto se produzirem *ex lege*, é necessário um ato voluntário por parte dos sujeitos com vista a provar essa dita união e posteriormente a produção dos respetivos efeitos na sua própria esfera jurídica.

Considera-se criada a união de facto quando os sujeitos iniciam a sua comunhão de leito, mesa e habitação, não sendo necessária qualquer formalidade que confirme essa situação⁵.

² A este propósito, consultar o artigo 1º n.º2 da Lei da União de Facto (Lei nº7/2001, de 11 de Maio)

³ Artigo 1º, n.º2 da LUF

⁴ RITA LOBO XAVIER, “*O estatuto privado ...*”, cit., p.1514

⁵ Segundo o disposto no artigo 2º-A, n.º1 da LUF, a prova da união de facto faz-se através de qualquer meio admissível, salvo se for exigido algum documento específico. Mas, para além da declaração emitida pela Junta de Freguesia, poder-se-á recorrer, conforme explana MARTA COSTA, à ação judicial de simples apreciação positiva. – cfr. MARTA COSTA, *Convivência More Uxorio na perspectiva de harmonização do Direito da Família Europeu: Uniões Homossexuais*, 1ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2011, p.387

No que diz respeito a esta temática, o Tribunal Constitucional Português entendeu que não só as relações familiares que se fundam no casamento merecem proteção jurídica⁶. Por essa razão, defende que os indivíduos dotados de personalidade jurídica podem optar livremente pela forma como pretendem viver em sociedade. Desta forma, deverão ser protegidas todas as uniões que se considerem estáveis, duradouras e análogas às dos cônjuges⁷.

Para GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, o conteúdo do artigo 36º nº1 da Constituição da República Portuguesa (CRP), quando se refere ao “conceito constitucional de família”, não engloba apenas aquelas constituídas no seio de relações matrimoniais, abrangendo também relações parafamiliares, mais concretamente a União de Facto⁸. Por outro lado, PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA defendem que a união de facto se caracteriza essencialmente pelo exercício do direito de personalidade⁹.

No entanto, e para todos os efeitos, independentemente da redação constante dos artigos 26º e 36º da Constituição da República Portuguesa e da sua posterior interpretação, deverá considerar-se inconstitucional a decisão que proíba ou que sancione os indivíduos pelo simples facto de optarem por este modo de vida¹⁰.

1.1. A (possível) analogia entre o casamento e a união de facto

O direito português encara o casamento como sendo uma “*plena comunhão de vida*”¹¹. Esta plena comunhão de vida acarreta a vinculação aos deveres de fidelidade, respeito, assistência, cooperação e coabitação - artigo 1672º do Código Civil (C.Civ). Um dos aspetos primordiais da comunhão de vida tem que ver com a exigência de esforços conjuntos a nível patrimonial que se manifesta no âmbito da obrigação de cooperação conjugal ao nível patrimonial, da obrigação de escolher uma residência comum, de contribuir para os encargos da vida familiar e de obter o consentimento do cônjuge para a prática de atos que se considerem administração extraordinária.

⁶ Consultar Acórdão do Tribunal Constitucional nº 651/2009, proc. 1019/2008. Disponível em: <http://www.dre.pt>

⁷ JOÃO CURA MARIANO, “O Direito da Família na Jurisprudência do Tribunal Constitucional Português”, in *JULGAR*, nº 21, Coimbra Editora, Coimbra, 2013, p.31

⁸ SANDRA PASSINHAS, “A união de facto em Portugal”, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, nº11, Agosto 2019, p.117. Disponível em: <https://idibe.org/wp-content/uploads/2019/10/110-147.pdf>

⁹ FRANCISCO PEREIRA COELHO; GUILHERME DE OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família*, 5ª ed., Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2016, p.61

¹⁰ FRANCISCO PEREIRA COELHO; GUILHERME DE OLIVEIRA, *ob., cit.*, p.61

¹¹ Cfr. Artigo 1577º C.Civ

Todavia, verificamos que o âmbito patrimonial da união de facto se encontra pouco desenvolvido, apesar de também aqui se projetar a existência da comunhão de mesa, leito e habitação em condições análogas às dos cônjuges.

Percebemos desta forma que a LUF é omissa em relação a várias questões, nomeadamente no que respeita à questão patrimonial. Relativamente a esta questão foi elaborado pelo Partido Comunista Português (PCP) o Projeto de Lei nº384/VII, que previu no seu artigo 5º a possibilidade dos unidos de facto celebrarem convenção antenupcial como objetivo de estipularem o regime de bens pelo qual se regeria a relação bem como a responsabilidade por dívidas– projeto lei que acabou, como o seu nome indica, por ser apenas um projeto¹². Atente-se assim no facto de os membros da união de facto não disporem de qualquer consagração legal que regule as relações de carácter patrimonial nem quaisquer regras relativas à disposição dos bens, à assunção das dívidas¹³, à partilha do património e ao posterior estatuto sucessório em caso de dissolução da união.

A união de facto distingue-se do matrimónio em alguns aspetos, desde logo porque a união de facto se caracteriza por ser um “puro facto” que advém da convivência dos sujeitos em condições análogas às dos cônjuges. Assim, não está subjacente à união de facto nenhuma vinculação por parte dos unidos de facto, isto é, os comportamentos decorrentes da “comunhão de vida”¹⁴ praticados pelos membros da relação não geram quaisquer obrigações contratuais, acabando por se tornar apenas numa convivência informal. Pode-se mesmo dizer que os sujeitos que optam por viver segundo as normas deste instituto pretendem a produção de efeitos práticos que correspondam de certa forma aos efeitos produzidos nas relações conjugais, mas, por outro lado, não pretendem ser tutelados pelo direito¹⁵. Nas relações de facto, ao contrário do casamento, os sujeitos não celebram nenhum contrato. Há autores que entendem que a união de facto não passa de uma forma de casamento informal¹⁶. No entanto, são variadíssimos os aspetos em que os dois institutos se

¹² Cfr. Projeto Lei nº 384/VII, artigo 5º

¹³ No Decreto da Assembleia da República nº349/X, de 2009, previu-se a questão da comunicabilidade das dívidas contraídas para ocorrer aos encargos da vida familiar. Porém, este ponto acabou por não integrar a Lei 23/2010, de 30 de agosto (que alterou a Lei nº7/2001, de 11 de maio)

¹⁴ A comunhão de vida corresponde à comunhão de “leito, mesa e habitação”

¹⁵ FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, “Os Factos no Casamento e o Direito na União de Facto: breves observações” in AAVV, *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*/ coordenação Guilherme de Oliveira, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, p.78

¹⁶ FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, “*Os Factos no Casamento ...*”,cit. p.79, nota 11

assemelham e, por isso, o que se pretende saber é: é ou não possível aplicar analogicamente as regras do casamento à matéria da união de facto?¹⁷

Em primeiro lugar, o princípio norteador na união de facto não requer que o legislador atribua à união de facto efeitos semelhantes aos atribuídos ao casamento, isto porque o princípio da proteção da união de facto proíbe somente todo e qualquer tipo de discriminações. Como já foi mencionado supra, o casamento e a união de facto constituem “*situações materialmente diferentes*” e por isso também o tratamento deverá ser diferenciado¹⁸.

Na possibilidade de se poder aplicar, através do recurso à analogia, as normas do casamento à união de facto temos de ter sempre em consideração que o casamento é um contrato e como tal origina a produção de um vínculo jurídico entre os cônjuges, ao passo que a união de facto se caracteriza por ser uma mera união que decorre da convivência dos sujeitos em condições análogas às dos cônjuges¹⁹.

Assim, por ser clara essa diferença não nos parece desde logo plausível aplicar à união de facto, em bloco, todas as normas que regulam o matrimónio.²⁰

Neste sentido, atentemos na posição de PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA, que consideram que, caso o legislador decidisse equiparar estes dois institutos, a norma seria inconstitucional por duas razões: por um lado, porque violaria o direito a não contrair matrimónio e, por outro, porque haveria lugar à alteração do instituto do casamento protegido pela nossa Constituição²¹. Também num sentido igualmente negativo se pronunciou a jurisprudência portuguesa através do Parecer da Procuradoria Geral da República de 18 de março de 1992, e dos Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), de 21 de novembro de 1985 e do Tribunal da Relação de Lisboa (TRL), de 25 de outubro de 1983^{22 23}.

¹⁷ HEINRICH EWALD HORSTER, “Há necessidade de legislar em matéria de união de facto?” in *Direito da Família e Política Social*, Publicações da Universidade Católica, Porto, 2001, p. 65

¹⁸ CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, “Da Inclusão Constitucional da união de facto: Nova relação familiar”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*/coord. Marcelo Rebelo de Sousa... [et. al.], Coimbra Editora, Coimbra, Vol. VI, 2012, p.460

¹⁹ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união de facto: possibilidade e limites de extensão (“teleológica”) do regime do casamento”, in *JULGAR*, n°40, Lisboa, 2020, p.99

²⁰ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...”, cit. p.110

²¹ FRANCISCO PEREIRA COELHO; GUILHERME DE OLIVEIRA, *ob. cit.*, p.58

²² CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, *ob cit.*, p.460, nota 26

²³ Ambos os acórdãos se encontram disponíveis em: www.dgsi.pt

Não obstante, num sentido mais favorável encontramos CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, que entende que, se a origem dos dois institutos é comum, deveriam estas duas situações ter a mesma tutela jurídica²⁴.

Mas, tal como existem diferenças, também existem aspetos que pela sua similaridade poderão ser alvo de aplicação analógica²⁵.

Ora, do leque de normas estipuladas no âmbito do casamento encontramos desde logo as que se fundamentam na relação familiar e que pela sua ratio incidem sobretudo sobre o “elemento fáctico” e por isso, objeto de aplicação analógica²⁶.

Os casos mais significativos e passíveis de extensão à união de facto, tendo em conta que o legislador pretendeu estender os meios de proteção outrora fixados para o casamento, têm que ver com o direito a exigir alimentos da herança do falecido (artigo 2020º C.Civ.) que em certa medida e segundo FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO coincide com o apanágio do cônjuge sobrevivente; o direito às prestações sociais (artigo 3º, n.º1 LUF); o direito a indemnização por morte do companheiro atribuída nos moldes do artigo 496º, n.º3 do C.Civ e por último, e não menos importante, o destino da casa de morada de família²⁷.

Também a propósito desta (possível) ampliação das normas do casamento à união de facto, propôs-se a responsabilização de ambos os unidos de facto por dívidas contraídas para acorrer aos encargos da vida familiar, aplicando analogicamente o artigo 1691º nº1 al. b) do C.Civ. Considerando estar-se perante uma comunhão de vida análoga à dos cônjuges, poder-se-á considerar comum uma dívida contraída nestes termos (e para estes efeitos), devendo ambos os sujeitos responder por estas dívidas²⁸. Curiosamente, também foi proposta outra ampliação do direito, que se prendia sobretudo com a presunção da compropriedade dos bens móveis constante no artigo 1736º nº2 do C.Civ. – presunção idêntica à consagrada para o regime da separação de bens²⁹

Tendo em conta que o ordenamento jurídico português não dispõe de qualquer tipo de regulamentação no que concerne ao estatuto patrimonial do unido de facto, mais

²⁴ CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, *ob cit.*, p.460

²⁵ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...”, *cit.*, p.100

²⁶ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...”, *cit.*, p.101

²⁷ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...”, *cit.*, p.102

²⁸ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...”, *cit.*, p.105

²⁹ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...”, *cit.*, p.105

concretamente quanto aos bens adquiridos por ambos durante a união, terão os membros da união de facto autonomia para celebrarem os ditos “contratos de coabitação”?³⁰

Estes contratos funcionariam como que um modo de administração do património, podendo-se inclusive estabelecer as cláusulas pelas quais se regeriam durante a comunhão³¹
³².

Ainda a este propósito, o Decreto n.º349/X, previu no seu artigo 5º-A, n.º1 que os membros da união de facto poderiam “estipular cláusulas sobre a propriedade dos bens adquiridos durante a união”, tal como previu no seu n.º2 que independentemente do estipulado nas cláusulas os bens móveis se presumiriam adquiridos em compropriedade^{33 34}.

Agora, partindo do pressuposto que os contratos de coabitação não constituem uma prática recorrente em Portugal e tendo em conta que não existe qualquer previsão legal, coloca-se a questão de saber se a sua celebração é válida ou não³⁵.

A nosso ver, entendemos que não existem motivos para deixarmos de considerar estes contratos válidos até porque segundo a Recomendação n.º R (88) 3 do Comité de Ministros do Conselho da Europa, de 7 de março de 1988 relativa à validade dos contratos celebrados entre indivíduos que vivam em união de facto, os Estados Membros não têm o direito de proibir ou impedir a sua celebração quando o conteúdo dos contratos verse sobre a propriedade dos bens e/ou despesas para acorrer aos encargos da vida familiar^{36 37}.

Neste sentido, PEREIRA COELHO entende que os companheiros podem regular os efeitos patrimoniais da sua relação recorrendo aos chamados “contratos de coabitação”, podendo mesmo incluir nestes contratos cláusulas quanto aos bens levados para a união, as regras de partilha dos bens adquiridos na constância do casamento e ainda presunções quanto à titularidade ou contrapartida monetária aquando da compra dos bens³⁸.

³⁰ FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, “Os Factos no Casamento...”, cit., pp.94 e 95

³¹ FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, “Os Factos no Casamento...”, cit., p.95

³² RENATO AVELINO DE OLIVEIRA NETO, *Contratos de Coabitação na União de Facto. Confronto entre o direito brasileiro e português*, Almedina, Coimbra, 2006, p.95

³³ FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, “Os Factos no Casamento...”, cit. p.95, nota 41

³⁴ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...” cit., p.105

³⁵ RENATO AVELINO DE OLIVEIRA NETO, *Contratos de Coabitação...*, cit., p.67

³⁶ Cfr. Recomendação n.º R (88) 3 do Comité de Ministros do Conselho da Europa, de 7 de março de 1988.

³⁷ ANDREIA PEREIRA CARNEIRO, *A aplicação do regime da responsabilidade por dívidas dos cônjuges à união de facto*, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Porto, 2017, p. 43

³⁸ RITA LOBO XAVIER, “A união de facto e a lei civil no ensino de Francisco Manuel Pereira Coelho e na legislação atual”, in AAVV, *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*/coordenação Guilherme de Oliveira, Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016, p.671

Desta forma, os contratos de coabitação poderão versar sobre os efeitos patrimoniais, mas já não sobre os efeitos pessoais.

Todavia, não podemos confundir os contratos de coabitação com a união de facto, pois esta última não se trata de um verdadeiro contrato, mas sim de uma situação factual a que a lei atribuiu efeitos jurídicos. O mesmo não acontece com os contratos de coabitação, visto serem verdadeiros contratos celebrados pelas partes e onde são apostas cláusulas que regulam as suas relações patrimoniais³⁹.

Dada a controvérsia gerada em torno da admissibilidade dos contratos de coabitação, o Tribunal da Relação de Coimbra pronunciou-se no Acórdão de 23 de fevereiro de 2011, no sentido de dar sustento jurisprudencial à doutrina admitindo a celebração deste tipo de contrato entre os membros da união de facto como forma de resolução de algumas questões patrimoniais⁴⁰. No entanto, quanto à regulamentação do património na união de facto, a jurisprudência não é unânime e por isso o Supremo Tribunal de Justiça pronunciou-se no acórdão de 15 de novembro de 1998⁴¹, e entendeu que a forma mais igualitária possível seria aplicar o princípio geral do enriquecimento sem causa consagrado no artigo 473º do C.Civ⁴². Também no mesmo sentido de pronunciou o Tribunal da Relação de Coimbra se pronunciou, no Acórdão de 21 de janeiro de 1999, decidindo que “*Tendo A e B acordado viver em união de facto, em economia comum, contribuindo ambos para tal com os rendimentos do seu trabalho, a importância paga por A, a título de sinal e princípio de pagamento, para compra de casa para ambos viverem, que veio a ser adquirida apenas por B, pressupôs por parte do A que o imóvel adquirido passaria a constituir património do agregado familiar, formado por A e B.*” e que “*destruída a união familiar, aquela*

³⁹ FRANCISCO PEREIRA COELHO; GUILHERME DE OLIVEIRA *Curso de Direito ...*, ob. cit., p.73

⁴⁰ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 23 de fevereiro de 2011, proc. 656/05.8TBPCV.C1 – Relator Isaiás Pádua “Uma boa parte da doutrina vem mesmo mostrando-se favorável a que os membros da união de facto possam eles próprios de acordo com o princípio da autonomia da vontade, regular os aspetos patrimoniais da sua relação (Vg. Inventariando os bens que levam para a união, fixando regras sobre a propriedade dos bens móveis ou dos valores depositados em contas bancárias, regulando a contribuição de cada um para as despesas do lar, o pagamento das dívidas, a divisão dos bens que sejam adquiridos no decurso da união de facto, etc.), naquilo que vulgarmente se designou apelidar de “contratos de coabitação”, contando que não colidam com normas de ordem pública e bons costumes”

⁴¹ Boletim do Ministério da Justiça, nº451, p.387

⁴² Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Novembro de 1998 “Não seria justo que, ao fim de uma vida de concubinato, de vida marital ou de “união de facto” (como queiram chamar-lhe) que vem provado ter 26 anos, ..., o R. pudesse ficar com o seu património enriquecido à custa do empobrecimento injusto de A., que baldadamente se privou do dinheiro com que colaborou na compra daqueles bens imóveis”. Disponível em:

importância paga por A foi a causa da deslocação patrimonial indireta da empobrecida a favor de B, o enriquecido”⁴³.

Relativamente a este último ponto, não nos parece sequer discutível a não aceitação do mesmo, visto que o mais frequente é que os bens móveis, adquiridos neste contexto, sejam adquiridos com o produto do salário de ambos, pressupondo, assim, uma contribuição igualitária dos membros da união de facto. No entanto, estas duas possibilidades propostas no Decreto da Assembleia da República nº349/X de 2009, no artigo 5º-A nº2 e 3, acabaram por não integrar o texto final da Lei nº23/2010, de 30 de agosto⁴⁴. No que toca a esta temática, contamos com o suporte doutrinal de FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, que nos diz que *“ainda que não pudesse intervir aqui uma presunção legal, porque tirada por analogia e, portanto, não expressamente prevista na lei – argumento que todavia não subscrevemos -, sempre poderia funcionar uma presunção natural ou judicial”*⁴⁵.

Porém, continua a questionar-se a aplicação analógica das normas do casamento tendo em conta que podem não surtir os efeitos desejados desde logo porque não conseguimos saber quais foram as normas concebidas para o casamento, mas que se possam aplicar a todos os tipos de “comunhão de vida”. Em segundo lugar porque podem ter sido criadas normas específicas para o matrimónio e que só a este instituto possam ser aplicadas. Em terceiro e último lugar porque se calhar o legislador pretendeu limitar os efeitos da união de facto tendo apenas querido a produção dos efeitos definidos na Lei 7/2001, de 11 de maio e em algumas disposições do C.Civ.^{46 47}

Não obstante, podemos entender que, para além da nossa doutrina e jurisprudência refutarem a ideia da aplicação analógica das normas do casamento à união de facto, também o legislador optou por não legislar determinadas matérias como as relações sucessórias no âmbito na união de facto. Estando assim perante uma lacuna, o que nos resta saber é se o legislador simplesmente não tratou desta matéria por esquecimento ou se deliberadamente decidiu não a incluir na redação legislativa atual.

Partindo do pressuposto de que se trata de uma lacuna propositada, CRISTINA M. ARAÚJO DIAS entende que o legislador pretendeu deixar a cargo da jurisprudência e da

⁴³ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21 de janeiro de 1999. Disponível em www.dgsi.pt

⁴⁴ Cfr. Artigo 5º-A, nº2 e 3 do Decreto da Assembleia da República nº349/X, de 2009. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/VETOS.pdf>

⁴⁵ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO “Estatuto Patrimonial da união...”, cit. pp. 107 e 108

⁴⁶ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união...”, cit. 105

⁴⁷ Cfr. Artigo 2020º C.Civ. intitulado “união de facto” e que diz respeito ao direito a alimentos.

doutrina o preenchimento da mesma, sendo que afirma que “*a sua integração far-se-á por recursos a regras gerais e não por aplicação de um regime especial para o casamento, para o qual o legislador, intencionalmente, não remeteu*”. Existindo, assim, uma lacuna prevista especialmente pelo legislador, não se poderá aplicar o regime da analogia⁴⁸. Noutros ordenamentos estrangeiros, mais concretamente o Espanhol e o Italiano, recorre-se à aplicação do instituto do casamento putativo de forma a aplicar algumas regras do casamento à união de facto. Porém, compreendemos desde logo que não é uma solução viável porque, para que funcionem as normas do casamento putativo, é necessário, em primeiro lugar, que exista de facto um casamento gerador de vinculação, vinculação essa que não existe na união de facto⁴⁹.

Partilhando da mesma opinião, também NUNO SALTER CID considera que a lei da união de facto deverá ser, o mais rapidamente possível, alvo de uma reforma, dado que as normas constantes do diploma não são capazes de solucionar a maior parte dos problemas enfrentados, diariamente, por estes sujeitos, mas também porque, apesar de legislada, a união de facto continua a não ser vista como uma “*realidade social inquestionável*” nem como um modo de vida adotado, potenciando assim a incerteza, a fraude à lei e a insegurança jurídica⁵⁰.

Por outro lado, autores como ROSSANA MARTINGO CRUZ defendem que não podemos afirmar que existe uma omissão/lacuna uma vez que mesmo que isso seja verdade a mesma não poderia ser solucionada pela via da analogia dado que algumas normas foram especialmente previstas pelo legislador para o casamento⁵¹. Já FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO entende que no que toca à extensão da posição sucessória do cônjuge ao membro da união de facto sobrevivente esta não é possível. O autor elenca dois motivos que não permitem esta extensão do direito sucessório: por um lado porque a posição sucessória do cônjuge não tem como principal e único fundamento a relação familiar (ou parafamiliar), e por outro porque o efeito sucessório decorrente do matrimónio é tido como um efeito “específico” do casamento e por isso insuscetível de aplicação analógica⁵²

⁴⁸ CRISTINA M. ARAÚJO DIAS .*ob.cit.*, p.465

⁴⁹ CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, *ob cit.*, p.465, nota 38

⁵⁰ NUNO SALTER CID, “União de Facto e Direito: indecisão ou desorientação do legislador?”, in *Revista Economia e Sociologia*, Universidade de Évora, Évora, n.º 57, 1994, pp.66 e 67

⁵¹ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união...”, *cit.*, pp. 105 e 106, nota 19

⁵² FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união...”, *cit.*, pp.118 e 119

Por fim, e para concluir este tópico, não se compreende, na nossa opinião, como é que nos dias de hoje ainda se mantém uma lacuna inquestionável a este nível e é sobretudo neste plano que tem pertinência a intervenção legislativa, dado que na prática é aí que se tem sentido uma maior desigualdade. Consideramos que, se a união de facto for devidamente provada, conforme requer o direito português, não nos parece correto nem admissível que lhe seja negada a produção de efeitos, favoráveis ou desfavoráveis, só porque prescindiram do requisito formal – o requisito de contrair matrimónio.

Consequentemente, e apesar da doutrina e da jurisprudência não estarem de braço dado connosco, entendemos que se deveria aplicar analogicamente algumas normas do casamento à união de facto.

Capítulo II – Os direitos atribuídos ao membro sobrevivente da união de facto

1. No ordenamento jurídico português

1.1. O direito a alimentos

Dos poucos efeitos atribuídos à união de facto, encontra-se o direito a alimentos que o unido de facto sobrevivente pode exigir da herança do falecido (artigo 2020º C.Civ).

Este direito foi inserido no ordenamento jurídico português pela Reforma do Código Civil de 1977 (Decreto-Lei nº496/77, de 25 de novembro), assumindo até à entrada da Lei nº 135/99, de 28 de agosto, uma importância fundamental em matéria de união de facto, mais concretamente, por reconhecer e consagrar os requisitos gerais da constituição da união de facto.

Na redação do artigo 2020º C.Civ. dada pela Reforma de 1977, exigia-se a verificação cumulativa de um conjunto de requisitos. Desde logo porque o unido de facto sobrevivente só poderia exigir alimentos da herança do falecido se à data da morte fosse solteiro, viúvo, divorciado ou separado judicialmente de pessoas e bens. Mas, aliado a este requisito, também se exigia que a união tivesse durado mais de dois anos. Exigia-se ainda que a união dos sujeitos se tivesse desenrolado em “condições análogas às dos cônjuges”,. Por fim, o artigo 2020º entendia que o membro sobrevivente só poderia usufruir dos alimentos da herança do falecido quando não tivesse oportunidade de os obter nem do seu cônjuge ou ex-cônjuge, dos seus descendentes ou irmãos (artigo 2009º, al. a) a d) do C.Civ.)⁵³.

Posteriormente, o artigo 2020º do C.Civ foi alterado pela Lei nº23/2010, de 28 de agosto, e prevê, atualmente, que o unido de facto sobrevivente que comprove que manteve uma relação de união de facto com o falecido poderá exigir alimentos da herança do companheiro falecido, sendo que este direito terá de ser exercido no prazo de dois anos a contar da data da morte do companheiro sob pena de, caso não seja exercido, se extinguir. Porém, este direito a alimentos concedido ao membro sobrevivente pelo artigo 2020º nº1 na redação da lei 23/2010, de 30 de agosto, cessa se o sujeito alimentado contrair matrimónio ou iniciar uma nova união de facto protegida, não fazendo sentido manter-se esta prestação decorrente de

⁵³ Cfr. Artigo 2020º, n.º1 na redação dada pela Reforma de 1977 – Decreto-lei n.º 496/77. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/300030/details/maximized>

uma relação anterior quando já se iniciou uma nova, ainda que não consubstanciada no matrimónio^{54 55}.

Nas palavras de DUARTE PINHEIRO, o direito a alimentos deverá ser satisfeito antes das dívidas do falecido, isto é, antes de se pagarem quaisquer dívidas com bens fruto da herança, deverá ser assegurado, primeiramente, o direito a alimentos por parte do *de cuius* ao membro sobrevivente da união de facto⁵⁶.

Nos termos iniciais em que se vislumbrava este direito, o direito a exigir alimentos da herança do falecido dependia da impossibilidade do membro sobrevivente obter estes alimentos dos sujeitos obrigados pelo artigo 2009º do C.Civ., ao passo que agora isso já não é necessário. Com a atualização e nova redação da LUF, o legislador entendeu que, assim como os restantes sujeitos, também o unido de facto necessita desta “ajuda”⁵⁷.

Relativamente ao montante de alimentos, acreditamos que é possível aplicar o artigo 2016-A do C.Civ., claramente com as devidas adaptações às particularidades da união de facto. Assim, a determinação do montante deverá atender à duração da união de facto, à idade e estado de saúde do membro sobrevivente, à sua qualificação profissional, à colaboração prestada, bem como a todas as circunstâncias que influenciem as necessidades do unido de facto sobrevivente⁵⁸.

Assim, este ponto acaba por aproximar o regime da união de facto e o regime do casamento visto que, no artigo 2018º do C.Civ., se encontra consagrado um direito semelhante para casamento que se denomina apanágio do cônjuge sobrevivente.

A introdução deste direito na redação atual do C.Civ. não foi isenta de críticas, mais concretamente, no que diz respeito ao estatuto privilegiado do cônjuge sobrevivente no âmbito da sucessão^{59 60}. Inclusive, autores como FRANÇA PITÃO e CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL vieram mesmo afirmar que a alteração do estatuto sucessório punha em causa a aplicação a aplicação do direito⁶¹.

⁵⁴ Cfr. Redação atual dos artigos 2019º e 2020º do C.Civ. disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=775&tabela=leis

⁵⁵ TIAGO NUNO PIMENTEL CAVALEIRO, “A união de facto no ordenamento jurídico português. Análise de alguns aspetos de índole patrimonial”, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2015, pp.28 e 29

⁵⁶ JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 4ª reimpressão (da edição de 2011), AAFDL, Lisboa, 2016, pp.455 e 456

⁵⁷ Cfr. Artigo 2209º C.Civ.

⁵⁸ TIAGO NUNO PIMENTEL CAVALEIRO, “A união de facto no ordenamento jurídico português...”, cit., p.29

⁵⁹ A reforma legislativa de 1977 introduziu o cônjuge no elenco dos herdeiros legitimários

⁶⁰ PAULA T. VÍTOR *Crédito compensatório e Alimentos pós-divórcio*, Almedina, Coimbra, 2020, p.438

⁶¹ PAULA T. VÍTOR, *Crédito compensatório ...* cit., p.438, nota 1794

Ainda a este propósito o legislador português plasmou no artigo 2009º C.Civ. a ordem pela qual os alimentantes são chamados a responder em caso de necessidade do alimentado.

No caso do alimentado ser o membro da união de facto sobrevivivo, este seria alimentado pelos bens da herança do autor da sucessão, mas só e apenas se não fosse possível obter essa “alimentação” por parte dos irmãos do alimentando. Porém, após a entrada em vigor da Lei 23/2010 consagrou-se que caso o unido de facto sobrevivivo contraísse nova união, a obrigação de alimentos terminava, mas também que “o membro sobrevivivo da união de facto tem o direito de exigir alimentos da herança do falecido” não tendo obrigatoriamente de saciar a sua necessidade, em primeiro lugar, com recurso aos bens dos sujeitos mencionados na alínea a) e d) do artigo 2009º C.Civ. Atente-se no facto deste pedido de alimentos ter de ser pedido no prazo de dois anos a contar da data da morte do autor da sucessão^{62 63}.

Uma particularidade importante deste direito⁶⁴ é que o mesmo surge somente com a morte, ou seja, não existe durante a relação familiar e por isso não se poderá transmitir ao cônjuge sobrevivivo aquando da morte do outro cônjuge⁶⁵.

Devemos ainda esclarecer outra questão que se prende com a admissibilidade deste direito a alimentos, não em caso de morte, mas em caso de dissolução da união por vontade de um ou de ambos os seus membros. Tanto o C.Civ como a LUF são omissos relativamente a esta questão, não contendo qualquer espécie de disposição relativa a esta matéria. A propósito deste ponto, o Supremo Tribunal de Justiça foi chamado a pronunciar-se e entendeu, no Acórdão de 4 de fevereiro de 1992, que, tendo em conta a inexistência de previsão legal, a rutura da união de facto por vontade unilateral e não justificada de um dos membros não concede ao outro membro o direito a alimentos⁶⁶.

Apesar da omissão da lei exclusivamente no interesse dos unidos de facto, o artigo 2014º C.Civ. prevê no seu nº1 a obrigação de alimentos que resulta de um negócio jurídico. Ora, quererá isto dizer que os sujeitos poderão estipular na vigência da união de facto, melhor

⁶² PAULA T. VÍTOR, *Crédito compensatório ...* cit., p.444

⁶³ A antiga redação do artigo 2020º foi motivo de discussão na jurisprudência no Tribunal Constitucional. A este propósito consultar os acórdãos do Tribunal Constitucional nº 195/2003, proc. 312/02 – relator Cons. Paulo Mota Pinto; e nº 159/2005, proc. 697/04- relator Cons. Paulo Mota Pinto, disponíveis em: www.dre.pt

⁶⁴ Referimo-nos ao direito de apanágio do cônjuge sobrevivivo contemplado no artigo 2018º C.Civ.

⁶⁵ MARIA DE NAZARETH LOBATO DE GUIMARÃES, “Alimentos”, in *Reforma do Código Civil*, Ordem dos Advogados, Lisboa, 1981, p.216

⁶⁶ Cfr. Coletânea de Jurisprudência, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, 1992, Tomo V, p.89

dizendo, no contrato de coabitação, uma obrigação de alimentos em caso de rutura voluntária da união? Sim, os membros da união de facto poderão estipular uma obrigação de alimentos que vigore exclusivamente durante a união de facto, cessando caso o beneficiário contraia novo matrimónio ou inicie nova união de facto⁶⁷.

Com efeito, percebemos que a lei, no seu artigo 2020º C.Civ., prevê apenas a possibilidade de o membro sobrevivente pedir alimentos da herança do falecido, sendo omissa essa possibilidade ainda “em vida”. Não obstante o estipulado, perfilhamos a opinião de que, tal como ocorreu na Reforma de 1977 em matéria de alimentos por falecimento de um dos membros da relação, será hoje importantíssima uma alteração da lei no âmbito da dissolução voluntária da união de facto⁶⁸.

Desta forma, percebemos desde logo que a situação contemplada no artigo 2020º para o instituto da união de facto se poderá considerar semelhante à consagrada para o cônjuge no artigo 2018º, no sentido de que em ambos o caso a obrigação alimentícia decorre da morte. O que nos permite retirar esta ilação tem que ver com o facto de na união de facto não existir qualquer obrigação a alimentos durante a relação familiar e de ela apenas surgir, assim como o apanágio do cônjuge sobrevivente para o casamento, post-mortem⁶⁹.

1.2. O direito ao património

Partindo-se do pressuposto de que vivem em união de facto todos aqueles que vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos, tal facto continua a não ser tido como requisito obrigatório e suficiente para que haja produção de efeitos, ao nível patrimonial, na esfera jurídica dos unidos de facto⁷⁰. Os efeitos gerados pela união de facto não são os mesmos que os efeitos patrimoniais do casamento, já que, ao contrário deste último, não existe nenhum regime de bens.

Ao longo destes anos, o legislador tem mantido esta questão omissa, pois nem a Lei nº7/2011, de 11 de maio, nem o Código Civil dispõem de qualquer regulamentação.

Na união de facto, embora comprovada a efetiva comunhão de vida, não há lugar à produção de quaisquer efeitos patrimoniais, pelo menos que decorram diretamente da lei.

⁶⁷ TIAGO NUNO PIMENTEL CAVALEIRO, “A união de facto no ordenamento jurídico português...”, cit., p.29

⁶⁸ O Projeto de Lei nº384/VII, do PCP, previa no seu artigo 26º um direito a alimentos em caso de dissolução da união de facto por cessação da coabitação, idêntica à definida para os ex-cônjuges

⁶⁹ PAULA T. VÍTOR, *Crédito compensatório ...* cit., pp. 563 e 564

⁷⁰ J. ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *Uniões de facto e Economia comum (comentário crítico às leis 6/2001 e 7/2001, ambas de 11.05)*, Almedina, Coimbra, 2002, p.170

É inegável que a comunhão de vida gerada pela união de facto potencia o aparecimento de situações patrimoniais que são merecedoras de tutela jurídica. Imaginemos, a título de exemplo, que o recheio da casa de morada de família foi comprado com o produto dos salários de ambos os unidos de facto. Esta situação é propícia a suscitar problemas no que toca à propriedade dos bens adquiridos na constância da união de facto⁷¹.

É evidente que, no caso da união de facto, não se poderá falar em património comum ou bens comuns, apesar de que, na maioria das vezes, os bens serem adquiridos com o dinheiro de ambos os companheiros.

No âmbito do matrimónio, sendo o regime de bens “regra” o regime da comunhão de bens adquiridos, considera-se comum o produto do trabalho dos cônjuges (artigo 1724º al.a) C.Civ.) bem como os bens adquiridos pelos cônjuges na constância do casamento, excetuando-se destes últimos os bens adquiridos por sucessão ou doação (artigo 1722º, nº1, al.i) C.Civ) e os bens adquiridos, ainda que na constância do casamento, por meio de direito próprio anterior (artigo 1722º, nº1, al.c) C.Civ.)^{72 73}. Ademais, consideram-se exceções à denominação de bem comum os bens próprios que tiverem sido sub-rogados no lugar de bens próprios na constância do casamento e os bens adquiridos ou benfeitorias realizadas com dinheiro próprio de um dos cônjuges⁷⁴.

Posto isto, o que se pretende saber é se é possível e viável a transposição destas normas do casamento para o instituto da união de facto. Numa primeira fase, seria pertinente aplicar de modo “similar” o regime da separação de bens à união de facto, uma vez que, no regime da separação de bens não existem bens comuns, mas sim bens em compropriedade. Assim, os membros da união de facto poderiam acordar, aquando da aquisição dos bens, a aquisição em compropriedade, bastando para tal que no título da aquisição constassem o nome dos dois intervenientes⁷⁵.

Outra questão que se levanta é a de saber se a presunção vertida no nº2 do artigo 1736º do C.Civ. se poderá ou não aplicar à união de facto. A este propósito, FRANÇA PITÃO entende que tal presunção não pode ser utilizada nos casos em que o nome de ambos

⁷¹ J. ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *ob.cit...*, p.171

⁷² J. ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *ob. cit*, p.173

⁷³ Cfr. Artigo 1722º, nº1 alíneas c) e i) e artigo 1724º, ambos do C.Civ

⁷⁴ J. ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *ob. cit*, p.173

⁷⁵ J. ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *ob. cit*, p.174

os unidos de facto não conste do título aquisitivo dos bens, mas que, por outro lado, a prova da compropriedade não depende somente do título de aquisição⁷⁶.

Apesar de tudo, concluímos que a união de facto, só por si, não é geradora de direitos patrimoniais, pelo menos no que respeita à titularidade de bens adquiridos, que não há qualquer tipo de legislação quanto a esta matéria mas que poderiam ser admitidos em Portugal a celebração de contratos de coabitação de forma a minimizar os inconvenientes decorrentes da não regulamentação dos efeitos patrimoniais na união de facto.

Uma outra questão que pretendemos abordar tem que ver com a responsabilidade pelas dívidas contraídas pelos membros da união de facto, sejam elas individuais ou conjuntas.

À partida, as dívidas contraídas, na constância da união de facto, por qualquer um dos membros da união de facto, serão consideradas dívidas próprias de cada um, uma vez que neste campo não vigoram as presunções de comunicabilidade das dívidas constantes no artigo 1691º do C.Civ⁷⁷

Desta forma, é inequívoco que não poderão aplicar-se os princípios resultantes do artigo anterior visto que os mesmos só poderão ser aplicados quando na situação em causa exista um regime de bens, não entanto admite-se a aplicação analógica desta norma ao instituto da união de facto⁷⁸. Relativamente a esta questão, é importante distinguir dois tipos de situações: por um lado, quando as dívidas tenham sido contraídas por qualquer um dos companheiros e, por outro, quando as dívidas tenham sido contraídas por ambos para fazer face às despesas provenientes da vida em comum⁷⁹.

Temos de ter em conta que esta temática não foi nem é abordada na redação atual da lei nº7/2001, de 11 de maio, pelo que temos de socorrer-nos de outras normas que nos permitam qualificar a natureza da dívida⁸⁰.

Pois bem, se esta questão está devidamente solucionada pela lei no âmbito do casamento, encontrando-se a solução prevista no artigo 1691º C.Civ., o mesmo não acontece em matéria da união de facto, onde se poderá dizer sem sombra de dúvidas que a lei é omissa. Esta situação é claramente geradora de conflitos aquando da dissolução da união, isto

⁷⁶ J. ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *ob cit.*, pp. 175 e 176

⁷⁷ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...”, *cit.*, p. 102

⁷⁸ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...”, *cit.*, p.102

⁷⁹ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união ...”, *cit.*, p.103

⁸⁰ J. ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *ob cit.*, p.176

porque, apesar de apenas um deles constar do título aquisitivo, a verdade é que ambos beneficiaram dos serviços ou dos bens que originaram a dívida. Assim, na ótica de ANTÓNIO FRANÇA PITÃO, deveria poder invocar-se o princípio da solidariedade passiva, permitindo que se responsabilizassem ambos os companheiros pelo seu pagamento⁸¹.

Ademais, entendeu-se ainda que seria sensato e oportuno estender o âmbito de aplicação da norma constante do artigo 1691º al.b) C.Civ. aos membros da união, considerando que os intervenientes da relação poderiam ser solidariamente responsáveis pelas dívidas, ainda que apenas contraídas por um deles, para acorrer aos encargos da vida familiar⁸².

Paralelamente às dívidas contraídas por apenas um dos companheiros, temos as dívidas contraídas por ambos os companheiros. Neste caso, não se coloca qualquer dúvida, dado que nestes casos a identificação de ambos consta do título aquisitivo. Também aqui opera o disposto no artigo 513º, segunda parte do C.Civ., e por isso, a posição do credor, também nestes casos, estará assegurada⁸³.

Deste ponto de vista, que é o vigente no nosso ordenamento jurídico, retiramos a conclusão de que nem a LUF nem o C.Civ. disciplinam esta matéria, não atribuindo nenhuma regra específica com vista a solucionar este assunto, tendo o credor, num caso semelhante a este, ter de recorrer ao instituto plasmado no artigo 513º C.Civ.

1.3. O direito à casa de morada de família

Como já foi visto anteriormente, para que se se possa intitular uma união de união de facto, é necessária a existência de uma comunhão de habitação tal como nas relações matrimoniais e por isso, também nesses casos, haverá uma casa de morada de família onde se desenrola toda a vida em comum. Assim, o legislador entendeu que se deveriam proteger essas uniões quanto a este aspeto no caso de rutura ou dissolução por morte de um dos membros.

Um dos efeitos mais importantes da união de facto é a proteção da casa de morada de família. Este efeito encontra-se previsto no artigo 5º da LUF e traduz-se num importante

⁸¹ J. ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *ob.cit.*, p.182

⁸² RITA LOBO XAVIER, “A união de facto e a lei civil no ensino de...”, cit. p.672

⁸³J. ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *ob.cit.*, p.185

reconhecimento da necessidade de proteção do membro da união de facto após a morte do companheiro, uma vez que possibilita que o mesmo possa permanecer na habitação onde outrora partilhou a sua vida com o seu companheiro⁸⁴.

Este artigo prevê a possibilidade de o imóvel ser propriedade de um, dos dois membros da união ou ainda de este ter sido arrendado em vida pelo unido de facto falecido.

Na situação descrita na primeira hipótese, – imóvel ser propriedade do unido de facto falecido, a titularidade desse direito segue as regras gerais da sucessão por morte, o que já seria esperado. Contudo, ao membro sobrevivente da união subsiste o direito de permanecer naquela habitação como titular de um direito de habitação e o de uso do respetivo recheio conforme consta do artigo 5º/1 da LUF⁸⁵. O direito de permanência e o de uso do recheio da habitação vigoram por um período mínimo de cinco anos, salvo se a união tiver uma duração superior. Porém, em qualquer dos casos, a durabilidade desses direitos pode ser alargada se houver prorrogação emergente de decisão judicial (art.5º/4 LUF)⁸⁶.

Para que possam ser reconhecidos esses direitos ao unido de facto e para que ele possa efetivamente vir a beneficiar deles é necessário que, para além da verificação da morte do proprietário dos bens, se verifiquem, cumulativamente, os seguintes pressupostos: que o bem em que se instalou a casa de morada de família integre o património hereditário do *de cuius* assim como o respetivo recheio; que a dissolução da união tenha tido na sua base a morte do companheiro proprietário dos bens e, por fim, a verificação dos requisitos para que se possa considerar válida a união de facto⁸⁷.

Coloca-se agora a questão de saber qual é a posição jurídica do membro sobrevivente nos casos em que a casa de morada de família não é propriedade de nenhum deles, mas sim arrendada. Nestes casos, ocorrendo a morte do arrendatário, o membro sobrevivente goza da proteção prevista no artigo 1106º do C.Civ. Assim, tendo sido o imóvel tomado de arrendamento pelo unido de facto falecido, não há lugar à extinção do contrato de arrendamento. Mas, antes pelo contrário, há lugar ao chamamento do unido de facto

⁸⁴ Cfr. Artigo 5º da LUF “*Em caso de morte do membro da união de facto proprietário da casa de morada da família e do respetivo recheio*”

⁸⁵ JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 4ª reimpressão (da edição de 2011), AAFDL, Lisboa, 2016, p. 541

⁸⁶ RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Da Proteção sucessória do unido de facto”, in *Casamento e União de facto- questões da jurisdição civil*, Revista Centro de Estudos Judiciários, 2020, pp.150 e 151

⁸⁷ RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Da Proteção sucessória ...”, cit. p.151

sobrevivo para, se o quiser, assumir a titularidade da posição de arrendatário que era anteriormente encabeçada pelo falecido⁸⁸.

Mas, para que se produza este efeito translativo do direito, são necessários alguns requisitos, nomeadamente que o unido de facto arrendatário do imóvel tenha falecido; que o *de cuius* tivesse a posição de arrendatário da casa de morada de família à data da sua morte; que a dissolução da união de facto tenha ocorrido pela forma mais natural – morte; e que a união de facto tenha durado pelo menos um ano. Para além destes pressupostos, acresce ainda um outro – aceitar-se ou não a sua natureza sucessória⁸⁹.

Quanto a esta última formalidade, a doutrina portuguesa não é unânime, havendo mesmo quem negue o carácter sucessório daquela transmissão. OLIVEIRA ASCENSÃO afirma que a aquisição deste direito por parte do membro sobrevivente “se processa fora do direito das sucessões”⁹⁰, uma vez que o artigo 57º, nº1 al. b) do NRAU já dispõe de uma norma destinada à proteção da posição de arrendatário em caso de morte. Em sentido oposto ao já mencionado pronuncia-se JORGE DUARTE PINHEIRO, que considera que estamos efetivamente perante uma manifestação de natureza sucessória que atenta a natureza imperativa que vem sido reconhecida à disposição contida no artigo 1106º C.Civ⁹¹.

Desta forma, e partilhando da posição adotada por JORGE DUARTE PINHEIRO e RUTE TEIXEIRA PEDRO, entendemos que não há razões que fundamentem o afastamento do artigo 1106º C.Civ. do âmbito da sucessão *mortis causa*.

Ainda a respeito do direito do membro da união de facto à casa de morada de família, o artigo 5º, nº8 da LUF prevê o direito de preferência em caso de alienação do imóvel em que se situava a casa de morada de família a favor do unido de facto sobrevivente. Há que ter em consideração que este direito de preferência se refere apenas à alienação do imóvel e não à alienação dos bens móveis que compõem o respetivo recheio⁹². Mas terá o unido de facto sobrevivente preferência em todos os casos de alienação? A LUF delimita, no seu nº 9, o direito de preferência do companheiro sobrevivente. Ele apenas poderá preferir em caso de

⁸⁸ RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Da Proteção sucessória ...”, cit. pp.152 e 153

⁸⁹ RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Da Proteção sucessória ...”, cit. p.155

⁹⁰ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil - Sucessões*, 5ª edição revista, Coimbra editora, Coimbra, 2000, p.254, nota 310.

⁹¹ “Trata-se de uma sucessão, porque se verifica uma aquisição derivada por morte de uma situação jurídica patrimonial. Há mais precisamente, um caso de sucessão transmissiva, dado que a situação jurídica a que é chamado o sucessível, o direito de arrendamento para habitação, é idêntica à que se encontrava na esfera jurídica do de cuius”. JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 3º edição, Lisboa, AAFDL, 2019, p.169

⁹² RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Da Proteção sucessória ...”, cit. p.155

compra e venda e de dação em cumprimento, mas já não em caso de doação. Nestes casos, para que se possa reconhecer o direito de preferência ao arrendatário, o legislador exige que o contrato de arrendamento subsista há pelo menos três anos. Assim, no caso do contrato celebrado ao abrigo do artigo 5º da LUF, o companheiro sobrevivente na qualidade de arrendatário será titular do direito de preferência durante toda a constância da relação contratual não carecendo de um decurso mínimo da mesma para que se consolide este direito na sua esfera jurídica⁹³.

Desta forma, se, em qualquer momento, o proprietário do imóvel onde reside o unido de facto sobrevivente decidir aliená-lo a título oneroso (e nunca gratuito), deverá comunicar a sua intenção e conceder preferência ao ora arrendatário⁹⁴.

1.4. O direito a indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais provenientes da morte do companheiro

Prevê-se, atualmente, no artigo 496º, nº3 do C.Civ, o reconhecimento do direito a indemnização por danos não patrimoniais sofridos por parte do membro da união de facto sobrevivente provenientes da morte do seu companheiro.

No entanto, antes da atual redação da lei entrar em vigor, a doutrina e a jurisprudência discutiam a constitucionalidade do artigo 496º, nº2 do C.Civ. Dada toda a controvérsia em torno deste assunto, o Tribunal Constitucional, no Acórdão nº 275/2002, declarou a inconstitucionalidade da norma por se encontrar em desconformidade com o artigo 36º/1 da CRP, isto porque, atendendo ao princípio da proporcionalidade e da igualdade, o membro sobrevivente da união de facto não poderia ser excluído do elenco taxativo do artigo 496º, nº2, do C.Civ⁹⁵. A questão, aqui, prendeu-se sobretudo com o saber se a união de facto caberia ou não no artigo 36º da CRP e se estaria incluída no conceito constitucional de família.

Para que possamos entender se estaria ou não incluída, teremos de, em primeiro lugar, fazer um enquadramento constitucional da união de facto. O artigo 36º, nº1 da CRP,

⁹³ RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Da Proteção sucessória ...”, cit. p.156

⁹⁴ RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Breves Reflexões sobre a Proteção do Unido de Facto quanto à casa de morada de família propriedade do companheiro sobrevivente”, in *AAVV Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*/coord. Guilherme de Oliveira, Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016, pp. 332 e 333

⁹⁵ Acórdão do Tribunal Constitucional nº 275/2002, processo nº 129/2001, 2ª secção. Disponível em: <http://www.dre.pt>

designa que todos os sujeitos têm o direito de contrair casamento e constituir família⁹⁶. No campo doutrinário, relativamente a esta questão, tem existido alguma divergência de opiniões.

Segundo CRISTINA ARAÚJO DIAS, o direito estatuído no artigo anterior não é exclusivo de quem quer contrair matrimónio, pelo que a união de facto se incluirá neste artigo. A autora acrescenta ainda que, apesar de esta norma não ter sido elaborada com o intuito de incluir as uniões de facto, a noção constitucional de família não as poderá excluir e terá de se adaptar e acompanhar a evolução social atualmente existente⁹⁷.

Por sua vez, aquando da sua anotação ao artigo 36º da CRP, JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS defendem que a união de facto terá obrigatoriamente de ser tutelada diretamente pela Constituição, dado que o direito a constituir família não é apenas um efeito direto do casamento, mas que poderá também resultar da criação de uma união de facto duradoura e estável⁹⁸.

Nas palavras de RITA LOBO XAVIER, a proteção constitucional da união de facto deve também ser entendida à luz do artigo 26º da CRP. Também o artigo 67º do mesmo diploma contempla o princípio da proteção da família, pelo que, ao aceitar-se que a união de facto se enquadra no conceito constitucional de família, o Estado deverá protegê-la, caso contrário estaríamos a alimentar disparidades e a diferenciar as várias formas de constituição. A autora refere ainda que o artigo 67º da CRP não impõe ao legislador a atribuição de efeitos favoráveis à união de facto, mas também não nega a possibilidade de este lhe conceder efeitos que julgue pertinentes⁹⁹.

Compreendemos que a proteção atribuída às uniões de facto deve ser assegurada pelo Estado ao abrigo da conjugação dos artigos 36º, nº1 e 67º da CRP uma vez que, perante o princípio da proteção familiar, a união de facto se encontra enquadrada no artigo 36º, nº1, e, por isso, o legislador tem o dever de lhes conferir a proteção que ache necessária e adequada.

1.5. A (não) inclusão do membro da união de facto no elenco dos herdeiros legítimos

⁹⁶ Cfr. Artigo 36º da Constituição da República Portuguesa

⁹⁷ CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, *ob.cit.*, pp.453 e 454.

⁹⁸ JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p.402

⁹⁹ RITA LOBO XAVIER, “O Estatuto Privado...”, *cit.*, p.1506

O Direito das Sucessões Português caracteriza-se por ser um modelo misto, isto é, conjuga elementos do modelo individualista, familiar, mas também socialista¹⁰⁰.

Desta forma, segundo este modelo, a defesa do núcleo familiar faz-se, de entre muita outra formas, com recurso ao conjunto de normas sucessórias e, por isso mesmo, o legislador português acolheu no nosso C.Civ. a sucessão legítima e a sucessão legitimária¹⁰¹. Na sucessão legitimária, o autor da sucessão tem de, imperativamente, reter uma parte dos seus bens para os herdeiros legitimários¹⁰², não podendo dispor dela como bem lhe aprouver - o legislador acabou por limitar numa certa medida o princípio da autonomia da vontade do *de cuius*¹⁰³.

É notório que a diferença que mais releva neste âmbito tem que ver com os efeitos sucessórios do casamento e a inexistência dos mesmos na união de facto. Ao estatuto do cônjuge sobrevivente, herdeiro legítimo, mas também legitimário, contrapõe-se o estatuto do unido de facto que não é considerado herdeiro do *de cuius*. O único direito que a lei, neste momento, concede ao unido de facto sobrevivente é o de poder exigir alimentos da herança do falecido, direito este que assiste também ao cônjuge sobrevivente¹⁰⁴.

Nas palavras de FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, o casamento é hoje visto e entendido apenas como um “contrato sucessório”, uma vez que a grande diferença entre o regime do casamento e o regime da união de facto é justamente o seu efeito sucessório¹⁰⁵. Porém, os efeitos sucessórios atribuídos ao cônjuge são considerados efeito direto do casamento, mas será que se poderão aplicar aos membros da união de facto quando a mesma se dissolva por morte de um deles? FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO afirma que, na conjuntura atual, não poderá haver uma “*genérica aplicação de todas as normas do casamento*”, pois a aplicação analógica depende de uma interpretação do caso concreto, não se podendo aplicar em bloco as normas do casamento¹⁰⁶.

¹⁰⁰ PAULA T. VITOR/ROSA C. MARTINS, “Depois da morte nos separar ... – A protecção do cônjuge sobrevivente da perspectiva da responsabilidade”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho/ org. Fernando A. Correia, Jónatas E. M. Machado, João C. Loureiro*, Vol. I, Coimbra Editora, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2012, p.756

¹⁰¹ PAULA T. VITOR/ROSA C. MARTINS, “Depois da morte nos separar ...”, ob. cit., p.756

¹⁰² São considerados herdeiros legitimários os sujeitos constantes do artigo 2157º C.Civ. - cônjuge, os descendentes e os ascendentes

¹⁰³ PAULA T. VITOR/ROSA C. MARTINS, “Depois da morte nos separar ...”, cit., p.758

¹⁰⁴ A este propósito consultar o artigo 2018º e 2020º, ambos do C.Civ.

¹⁰⁵ FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, “Os Factos no Casamento...”, cit., p.103

¹⁰⁶ FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, “Os Factos no Casamento...”, cit., p.84

O estatuto do cônjuge, a nível sucessório, melhorou substancialmente após a sua elevação a herdeiro legitimário. Percebemos desde logo que esta elevação se tornou demasiado benéfica se atendermos ao dever de cuidado e solidariedade que subjazem a qualquer relação familiar (ou parafamiliar). O dever de cuidado e solidariedade encontram o seu fundamento num dever moral que deve persistir mesmo após a morte da pessoa com quem se (con)vive¹⁰⁷.

Na perspetiva de PAULA T. VÍTOR e ROSA C. MARTINS, “*a ideia de solidariedade prevalece no que respeita ao estatuto do cônjuge sobrevivivo*”¹⁰⁸ e por isso mesmo a valoração destes deveres não se poderá cingir apenas ao estatuto sucessório, mas a todo o decorrer da vida pessoal dos conviventes¹⁰⁹.

Após toda esta análise dos deveres de cuidado e solidariedade a que o cônjuge está adstrito e que para muitos sustentam a atribuição do estatuto de herdeiro legitimário, percebemos que o unido de facto também ele está adstrito a estes deveres morais mas também jurídicos¹¹⁰, pois como defendem as autoras supra mencionadas estes deveres não derivam apenas do estatuto sucessório mas sim da própria convivência familiar e por isso o seu reconhecimento não se poderá justificar apenas por recurso ao argumento literal da proteção do cônjuge sobrevivivo¹¹¹.

Desta forma, não concebemos que o membro sobrevivivo da união de facto não esteja incluído no elenco dos herdeiros legítimos ou legitimários que se encontra estatuído nos artigos 2157º e 2133º ambos do C.Civ. Quanto a este aspeto, não existem dúvidas quanto ao vazio regulamentar existente e que importa preencher. Aliás, no que respeita a este tema, foram apresentadas propostas que passavam sobretudo pela atribuição ao unido de facto sobrevivivo da qualidade de herdeiro legítimo e legitimário, lendo-se no artigo 22º do Projeto de Lei 384/VII apresentado pelo Partido Comunista, o seguinte: “*dissolvendo-se a união de facto por morte de um dos membros do casal, estes integram a 1ª e 2ª classe dos sucessíveis estabelecida nas alíneas a) e b) do nº1 do artigo 2133º do Código Civil, nos mesmos termos dos cônjuges, beneficiando na sucessão do mesmo regime para estes estabelecido, excepto*

¹⁰⁷ PAULA T. VÍTOR/ROSA C. MARTINS, “Depois da morte nos separar ...”, cit., p.762

¹⁰⁸ PAULA T. VÍTOR/ROSA C. MARTINS, “Depois da morte nos separar ...”, cit., p.763

¹⁰⁹ PAULA T. VÍTOR/ROSA C. MARTINS, “Depois da morte nos separar ...”, cit., p.763

¹¹⁰ Podemos entender que para além de morais estes deveres são também jurídicos uma vez que para o legislador e para a jurisprudência estão na base da atribuição, a nosso ver privilegiada, do estatuto sucessório do cônjuge sobrevivivo.

¹¹¹ PAULA T. VÍTOR/ROSA C. MARTINS, “Depois da morte nos separar ...”, cit., p.768

quando o autor da sucessão tenha descendentes de anterior casamento”¹¹². Também no artigo 23º do mesmo projeto de lei pode ler-se que “*aos membros do casal na situação referida no número anterior são herdeiros legítimos, nos mesmos termos dos cônjuges, sendo a sua legítima e a dos restantes herdeiros legítimos determinada segundo as circunstâncias, pelas regras definidas nos artigos 2159º, 2160º, 2161º e 2162º do Código Civil*”¹¹³. Todavia, estas propostas foram igualmente rejeitadas.

No entanto, relativamente à (possível) integração sucessória do membro da união de facto sobrevivente, FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO entende “*que se justificaria que pudesse integrar a escala de sucessíveis na sucessão legítima, porventura numa posição inferior à do cônjuge, descendentes e ascendentes*”^{114 115}, isto porque o casamento já não é o único produtor de efeitos pessoais na esfera jurídica dos sujeitos, os valores da solidariedade e cooperação que subjazem à posição sucessória do cônjuge sobrevivente já não se justificam¹¹⁶.

Também na mesma direção, mas num sentido mais amplo, entende CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL que se deve aplicar analogicamente as normas constantes dos artigos 2133º e 2157º do C.Civ ao unido de facto sobrevivente. Para este autor, o unido de facto deveria ser equiparado ao cônjuge nas relações sucessórias, integrando assim a classe dos sucessíveis juntamente com o cônjuge e adquirindo o estatuto de herdeiro legítimo¹¹⁷.

Creemos, assim, que o legislador optou intencionalmente pela omissão de uma solução quanto a esta matéria, mas, apesar de ter sido essa a sua orientação, deverá a LUF ser revista e modificada de forma a incluir na sua nova redação o unido de facto enquanto herdeiro do membro da união de facto falecido.

2. As soluções encontradas no Ordenamento Jurídico Brasileiro

2.1. A “União Estável” e o Casamento no ordenamento jurídico brasileiro

¹¹² Cfr. Artigo 22º do Projeto de Lei 384/VII apresentado pelo Partido Comunista Português. Disponível em: <https://www.pcp.pt/ar/legis-7/projlei/pjl384.html>

¹¹³ Cfr. Artigo 23º do Projeto de Lei 384/VII apresentado pelo Partido Comunista Português. Disponível em: <https://www.pcp.pt/ar/legis-7/projlei/pjl384.html>

¹¹⁴ FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, “Os Factos no Casamento...”, cit., pp.103 e 104

¹¹⁵ Neste sentido, atente-se nos artigos 1983º e 1985º do C.Civ. de Macau. Disponível em: <https://bo.io.gov.mo/bo/i/99/31/codcivpt/codciv0001.asp#15t2>

¹¹⁶ FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, “Os Factos no Casamento...”, cit., p. 104

¹¹⁷ CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL/ J. SILVA PEREIRA, *Direito da Família: Tópicos para uma Reflexão Crítica*, AAFDL 2ªed., Lisboa, 2011, p.153

Ao longo do estudo realizado no âmbito deste tema, apercebemo-nos da discrepância de regimes e de tratamento entre o cônjuge e o companheiro. Esta é, sem dúvida alguma, uma questão já há muito enfrentada pelo Direito Civil, não só no ordenamento jurídico português, mas também no ordenamento jurídico brasileiro.

Veja-se, a título exemplificativo, a porção da herança recebida pelo cônjuge no ordenamento jurídico brasileiro. Anteriormente, no Código Civil brasileiro de 1916, o cônjuge não concorria com os ascendentes ou descendentes, uma vez que apenas recebia parte da herança se o *de cuius* não tivesse descendentes ou ascendentes, ocupando a terceira posição na ordem do chamamento sucessório^{118 119}.

Inicialmente, as Constituições anteriores a 1988 estabeleciam que a imagem da família se via apenas concretizada com o casamento, pois para a sociedade e para o direito esta era a única forma de constituição do núcleo familiar¹²⁰.

Entende CELSO RIBEIRO BASTOS que já a Constituição Federal de 1988 concedia proteção ao casamento bem como às “outras formas de união do homem e da mulher”¹²¹. Partilhando da mesma opinião temos ainda a visão doutrinária de ANTÓNIO JUNQUEIRA DE AZEVEDO, que considera que a Constituição Federal Brasileira profetiza, na sua génese, três tipos de família – tradicional (fundada no matrimónio), a união estável e as relações monoparentais¹²².

Apesar do casamento ter sido sempre reconhecido como uma forma de constituir família, não era suficiente que simplesmente por esse facto o cônjuge integrasse o catálogo dos sucessíveis aquando da abertura da sucessão, não tendo os mesmos direitos sucessórios quando concorresse com descendentes e ascendentes.

Todavia, veio a ser reconhecido pela Constituição Brasileira de 1988 o princípio da afetividade segundo o qual a família deixou de ser, no cerne da questão, uma pura e mera relação de consanguinidade¹²³.

¹¹⁸ Consultar o artigo 1603 do Código Civil Brasileiro de 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/13071.htm

¹¹⁹ SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *Direito Civil: sucessões*, Vol. 6, 18ª ed., Atlas, São Paulo, p.146

¹²⁰ Constituição Imperial, de 1824, Título 1º, artigo 4º e Título 5º, Capítulo III; Constituição da República, de 1891, artigo 72º, parágrafo 4º.; Constituição Federal, de 1934, artigos 144º a 147º.

¹²¹ CELSO RIBEIRO BASTOS, *Curso de direito constitucional*, Saraiva, São Paulo, 2002, pp.789 e 790

¹²² ANTÓNIO JUNQUEIRA DE AZEVEDO, *L'ordre public dans les relations de famille*, in *Atualidades Jurídicas*, Coordenação de Maria Helena Diniz, Saraiva, São Paulo, 1999, pp. 51-59

¹²³ BERNARDETE SCHLEDER DOS SANTOS/ HELÓISA MISSAU RUVIARO e MÁRCIA SAMUEL KESSLER, *O cônjuge e o companheiro no direito sucessório brasileiro e a violação ao princípio da equidade*, in *Revista Mosaicum* 10 (2014), pp.4 e 5. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/225.pdf>

Atualmente, no Código Civil de 2002, o legislador brasileiro já concedeu ao cônjuge o direito de concorrer com os descendentes aquando da abertura da sucessão por morte do outro cônjuge – dependendo sempre do regime de bens em causa e com o critério de reserva mínima de ¼ da massa da herança se forem filhos comuns¹²⁴.

Houve também evoluções legislativas no que respeita ao companheiro que viva em união de facto com o falecido, passando a integrar-se, assim como no direito português, o conceito constitucional de família. Assim, no atual Código Civil Brasileiro de 2002, Lei nº10.406, podemos verificar que a ordem atual da vocação sucessória já inclui o cônjuge, ficando dessa forma assegurada o seu quinhão hereditário¹²⁵.

Conforme já foi esclarecido anteriormente, o legislador brasileiro decidiu integrar, após uma revisão legislativa, o cônjuge no elenco dos herdeiros do *de cuius*. Porém, segundo o artigo 1830º, para que o cônjuge seja tido como herdeiro é necessário que, ao tempo da morte do outro cônjuge, não estivesse separado judicialmente de facto ou separado judicialmente de pessoas e bens há mais de dois anos¹²⁶.

Em via de regra, o cônjuge concorre com os descendentes, salvo se fosse casado com o *de cujus* no regime da comunhão geral de bens¹²⁷.

Segundo MARIA LUIZA NEVARES¹²⁸, esta discrepância entre os diferentes regimes tem como objetivo proteger o membro sobrevivente.

Assim, para que o cônjuge possa beneficiar do seu direito sucessório é necessário que o casamento que contraiu seja válido e que não esteja judicialmente separado de pessoas e bens ou divorciado no momento da abertura da sucessão.

Tal como preceitua o artigo 1.830, é suscetível que o cônjuge possa vir a ser excluído da sucessão, mas para isso é preciso que os herdeiros do *de cujus* provem que este

¹²⁴ BERNARDETE SCHLEDER DOS SANTOS/ HELÓISA MISSAU RUVIARO e MÁRCIA SAMUEL KESSLER, *ob. cit.*, pp.1 e 2

¹²⁵Cfr. Artigo 1814º da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91577/codigo-civil-lei-10406-02>

¹²⁶Cfr. Artigo 1830º da Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002, “Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de dois anos”. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91577/codigo-civil-lei-10406-02>

¹²⁷ No direito patrimonial da família brasileiro denomina-se regime da comunhão universal de bens

¹²⁸ ANA LUIZA MAIA NEVARES, *Os Direitos Sucessórios do Cônjuge e do Companheiro no Código Civil de 2002: Uma abordagem à luz do direito civil- constitucional*, in Revista Brasileira de Direito da Família, Porto Alegre, V.8, nº36, Jun-Jul., 2006, p.144

último já se encontrava separado há mais de dois anos e que o motivo de separação foi exclusivamente da responsabilidade do cônjuge sobrevivente¹²⁹.

Percebemos, assim, que o facto de se estar “separado judicialmente” ou divorciado frustra ao cônjuge o seu direito sucessório – se a separação for inferior a dois anos não se opera esta exclusão.

Tendo em conta a redação atual da lei, o cônjuge tem sempre reservado para si, quando concorre com descendentes e ascendentes, ¼ da herança. Se não houver descendentes, o cônjuge concorre apenas com os ascendentes, sendo-lhe assegurado 1/3 independentemente do regime de bens adotado. Por um lado, se naquele caso concreto apenas existir um ascendente e o cônjuge em concorrência, então ao cônjuge caberá metade do valor da massa da herança. Por outro lado, na falta de concorrência, sendo o cônjuge o único herdeiro do falecido, herdará, ao abrigo do princípio da Dignidade da Pessoa Humana e do princípio da Afetividade, a totalidade da herança^{130 131}.

Relativamente ao direito real de habitação, trata-se de um direito que assiste aos cônjuges independentemente do regime de bens a vigorar durante o casamento. Anteriormente, apenas se concedia este direito quando o regime em questão fosse a comunhão universal de bens. No entanto, a única exigência feita pelo legislador brasileiro para que se possa transferir o direito real de habitação para o cônjuge sobrevivente é que o imóvel se destine exclusivamente à residência da família. Isto porque, se os cônjuges e os restantes membros do agregado familiar residirem em habitação própria, mas o *de cujus* dispuser de outros bens imóveis, o direito real de habitação já não se constitui porque não existe um único imóvel do casal – o artigo 1831¹³² é claro quanto a este aspeto. Ademais, o cônjuge pode nele residir pelo tempo que lhe aprouver, não restringindo o legislador o tempo de duração deste direito¹³³.

Atentemos ainda no facto de que, não obstante lhe ser atribuído o direito real de habitação, em nada invalida que este participe na partilha dos bens deixados pelo *de cujus*.

¹²⁹ ORLANDO GOMES, *Sucessões*, 17ª edição revista e atualizada, Forense, Rio de Janeiro, 2019, p.53

¹³⁰ Cfr. Artigos 1832º, 1836º, 1837º e 1838º da Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: : <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91577/codigo-civil-lei-10406-02>

¹³¹ BERNARDETE SCHLEDER DOS SANTOS/HELÓISA MISSAU RUVIARO e MÁRCIA SAMUEL KESSLER, *ob. cit.*, p.8

¹³² Cfr. Artigo 1831º da Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91577/codigo-civil-lei-10406-02>

¹³³ ORLANDO GOMES, *ob. cit.* p.55

Por outro lado, a União Estável concretiza-se pela união entre dois seres humanos de caráter estável e duradoura, pública e continuada, com aspetos semelhantes ao do casamento e que revela a intenção de estabelecer uma vida em comum.

As primeiras questões relativas às relações concubinárias foram levadas aos tribunais brasileiros em 1921. Porém, foi em 1937 que se aceitou a remuneração das atividades e serviços prestados pela mulher, formulando-se a “teoria da prestação de serviços ao companheiro”¹³⁴ durante o concubinato com o principal objetivo de justificar a indemnização recebida pela mulher pelos seus serviços domésticos. A jurisprudência brasileira começou a admitir a existência de uma sociedade de facto e então esse entendimento foi consagrado na Súmula 380/STF¹³⁵. Contudo, apesar de se prever a divisão dos bens adquiridos na constância da união não se previam, ainda, quaisquer direitos a alimentos nem sucessórios¹³⁶.

Antes da redação da Constituição Federal de 1988, a maior parte das uniões aconteciam à margem da lei e por isso, a Constituição Federal de 1988 alargou o conceito de família passando a proteger os relacionamentos que não se consubstanciassem no matrimónio, denominando-os de união estável^{137 138}

Apesar da união estável não se confundir com o casamento o legislador brasileiro não deixou de as equiparar enquanto entidades familiares, tendo em conta que independentemente da sua forma de constituição ambas seriam merecedoras de tutela jurídica, e apesar disso resolveu consagrar um regime sucessório distinto¹³⁹. Porém, apesar de ter começado a denominar-se união estável, a Súmula 380/STF continuou a ser utilizada. Desta forma, só começou a perder a sua importância quando entrou em vigor a Lei 9.278/96 que considerou que os bens adquiridos na constância da união se presumem fruto do trabalho e da colaboração comum. Posteriormente, o C.Civ de 2002 estatuiu que também se aplica o regime da comunhão parcial de bens à união estável¹⁴⁰.

¹³⁴ SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *ob.cit.*, p.148

¹³⁵ Supremo Tribunal Federal, Súmula 380 “comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com partilha do património adquirido pelo esforço comum.” Disponível em: <http://www.legjur.com/sumula>

¹³⁶ SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *ob.cit.*, p.158

¹³⁷ SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *ob.cit.*, p.158

¹³⁸ Cfr. Artigo 226º, nº3 da Constituição Federal de 1988

¹³⁹ SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *ob.cit.*, p.159

¹⁴⁰ MARIA BERENICE DIAS, *Manual de direito das famílias*, Thomson Reuters Revista dos Tribunais, São Paulo, 2011, pp.196 e 197

Após a aplicação da norma constitucional foram elaboradas duas novas leis para o instituto da união estável, mais concretamente a Lei 8.971/94 que regula o direito a alimentos e a Lei 9.278/96 que regula a posição sucessória do companheiro sobrevivente.

Segundo a Lei 9.278/96 para que possamos estar perante uma verdadeira união estável é necessário que se encontrem preenchidos determinados requisitos – convivência duradoura; pública e continuada. Para além de ter estatuído quais os requisitos para que se considere união estável fixou ainda que a competência para resolver litígios é do juízo de família e menores e que os bens adquiridos a título oneroso durante a união se presumem “comuns”¹⁴¹. Note-se que esta lei admite e se refere apenas às relações heterossexuais, o chamado “concubinato puro”, excluindo desta forma as relações homossexuais¹⁴²

Por fim, também o C.Civ brasileiro valorou, no seu artigo 1.723, a união estável como entidade familiar, isto é, a união estável formada por homem e mulher, fundada na convivência pública, continuada, duradoura e criada com o objetivo de constituir família¹⁴³.

Embora já não exista o requisito temporal outrora exigido, a união estável deve continuar a subsumir-se numa relação estável e duradoura.

Assim, à união estável, salvo disposição em contrário, nas questões de índole patrimonial aplica-se o regime da comunhão parcial de bens. Salienta-se ainda a possibilidade de as partes converterem a união estável em casamento, por meio de requerimento dos companheiros ao juiz e posterior registo no Registo Civil¹⁴⁴.

2.2. O membro sobrevivente da União Estável no papel de herdeiro no direito sucessório brasileiro

Se na sucessão legítima no âmbito do casamento temos a vontade do *de cuius* de deixar bens da herança às pessoas que conviveram consigo, parece-nos “normal” incluir o unido de facto entre os herdeiros legítimos, assegurando-lhes os seus direitos¹⁴⁵. Quanto a

¹⁴¹ MARIA BERENICE DIAS, *ob. cit.*, p.170

¹⁴² SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *ob.cit.*, p.160

¹⁴³Cfr. Artigo 1.723 do Código Civil Brasileiro disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91577/codigo-civil-lei-10406-02>

¹⁴⁴ MARIA BERENICE DIAS, *ob. cit.*, p.181

¹⁴⁵ ELENA DE CARVALHO GOMES, *Il regime successorio del cōnjuge e del convivente di fatto nel diritto brasiliano*, in *Casi Controversi in matéria di diritto successioni*, Vol. II - Esperienze straniere, Edizione Scientifiche Italiane., 2019, p.726

este aspecto houve ordenamentos jurídicos que tentaram igualar o regime do casamento e o da união de facto – foi o caso do ordenamento jurídico brasileiro.

Antigamente, o cônjuge só era chamado à sucessão na ausência de descendentes, ascendentes e colaterais até ao quarto grau de parentesco. Na verdade, o cônjuge apenas tinha preferência em relação ao Estado¹⁴⁶.

O regime de bens adotado na altura era o regime da “comunhão universal de bens” e na prática, com a morte de um dos cônjuges, o outro recebia metade da herança que correspondia à sua meação. A doutrina e a jurisprudência da época entendiam que assim se compensava o cônjuge pela sua não participação na sucessão¹⁴⁷.

Porém, com a necessidade de se proteger o cônjuge, o C.Civ. brasileiro de 1916 passou a incluí-lo na terceira classe dos herdeiros logo a seguir aos descendentes e ascendentes¹⁴⁸. CLOVIS BEVILAQUE chegou a afirmar que tratando-se o cônjuge do “elemento primordial da família” deveria ter sido incluído nas duas primeiras classes e chamado a concorrer apenas com os descendentes e os ascendentes¹⁴⁹.

Devido às exigências suscitadas pela sociedade e tornando-se a legislação em vigor insuficiente, foi redigido o C.Civ. de 2002 que trouxe importantes modificações legislativas. Instituiu o direito de usufruto do cônjuge sobre ¼ dos bens pertencentes ao falecido caso houvesse filhos (comuns ou apenas do *de cujus*) ou sobre metade dos bens se concorressem na sucessão apenas os descendentes. Outra inclusão operada pela lei foi a atribuição ao cônjuge do direito real de habitação em caso de morte do outro cônjuge¹⁵⁰.

O projeto de lei que seria posteriormente incorporado no código civil de 2002 remonta à década de 1970. No que se refere especificamente à disciplina sucessória, o legislador brasileiro tentou transcrever para a norma a opinião geral da doutrina – a necessidade de extensão dos direitos sucessórios¹⁵¹. Hoje, o cônjuge integra o elenco dos herdeiros legítimos juntamente com os descendentes e ascendentes não estando a sua participação condicionada¹⁵².

¹⁴⁶ Cfr. Artigo 1611 do Código Civil Brasileiro de 1916

¹⁴⁷ ELENA DE CARVALHO GOMES, *ob.cit.*, p.729

¹⁴⁸ Cfr. Artigo 1611 do Código Civil Brasileiro de 1916 – “A falta de descendentes ou ascendentes será deferida a sucessão ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estava dissolvida a sociedade conjugal”, disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/13071.htm

¹⁴⁹ ELENA DE CARVALHO GOMES, *ob.cit.*, p.731

¹⁵⁰ ELENA DE CARVALHO GOMES, *ob.cit.*, p.732

¹⁵¹ ELENA DE CARVALHO GOMES, *ob.cit.*, p.734, nota 33

¹⁵² ELENA DE CARVALHO GOMES, *ob.cit.*, p.734

Aquando da entrada em vigor, em 29 de dezembro de 1994, da Lei 8.971, supriu-se a lacuna legislativa e o legislador passou a regular o direito do companheiro sobrevivente a alimentos, mas com a condição de que apenas poderia beneficiar deste direito caso não conseguisse atender às suas necessidades. Dois anos mais tarde, em 1996, a lei nº 9.278/96 consagrou que afinal os direitos e deveres dos membros da união estável seriam afinal idênticos aos dos cônjuges. Esta mesma lei vinculou ainda estas relações a um regime de bens, mais concretamente, ao regime da comunhão parcial de bens¹⁵³.

O presente quadro legislativo permitia concluir que o legislador aproximou progressivamente o regime da união estável ao regime do casamento, atribuindo-lhe todos estes efeitos, mas sobretudo inserindo o unido de facto entre os sucessíveis¹⁵⁴.

A participação deste na sucessão legítima é regulada pelo artigo 1.790 do C.Civ de 2002¹⁵⁵. Este artigo prevê que o companheiro sobrevivente tem apenas direito a uma quota parte dos bens adquiridos a título oneroso durante a união estável, ficando excluída a sua parte dos bens próprios do falecido¹⁵⁶.

Podemos desde já concluir que esta norma é insuficiente, inadequada e limitativa..

Não obstante, não é apenas esta limitação que nos choca na leitura do artigo 1.790. Na verdade, o ponto mais discutido tem que ver com o facto do companheiro concorrer também com os outros parentes da linha colateral quando o falecido não tenha deixado descendentes. Claramente que esta questão gerou controvérsia na doutrina e jurisprudência brasileira, tendo inclusive a inconstitucionalidade da norma sido afirmada, em primeiro lugar, pela doutrina e posteriormente em 2017 pela jurisprudência^{157 158}.

¹⁵³ ELENA DE CARVALHO GOMES, *ob.cit.*, pp.740 e 741

¹⁵⁴ ELENA DE CARVALHO GOMES, *ob.cit.*, p.741

¹⁵⁵ SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *ob.cit.*, pp.166 e 167

¹⁵⁶ Cfr. Artigo 1.790 C.Civ de 2002: “Art.1.790. A companheira ou o companheiro participará na sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas seguintes condições:

I-. se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho;

II-. se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á metade do que couber a cada um daqueles;

III-. se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a 1/3 (um terço) da herança;

IV-. Não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.”

¹⁵⁷ ELENA DE CARVALHO GOMES, *ob.cit.*, p.745

¹⁵⁸ Cfr. Supremo Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 1203144- RS, de 27 de maio de 2014 -Relator Ministro Luís Filipe Salomão, disponível em: www.stj.jusbrasil.com.br

Segundo o Supremo Tribunal Federal¹⁵⁹, a distinção entre os dois regimes é inconstitucional e por isso incompatível com a Constituição brasileira por violação do princípio da dignidade da pessoa humana¹⁶⁰.

Desta forma, podemos apenas retirar a ilação de que desde 1988 se tem vindo a estabelecer uma tendente igualação dos regimes.

A nosso ver, e apesar de concordarmos com os autores que entendem que estes institutos devem ter um tratamento diferenciado, continua a não nos ser concebível que o companheiro sobrevivente não integre, no direito sucessório e patrimonial português, o catálogo do artigo 2133º do C.Civ. Assim, parece-nos pertinente uma reforma legislativa no sentido de o incluir no elenco dos sucessíveis como acontece no direito sucessório brasileiro.

¹⁵⁹ Cfr. Supremo Tribunal Federal, Recurso extraordinário n.º 878694-MG, de 10 de maio de 2017 – Relator Ministro Roberto Barroso; Supremo Tribunal Federal, Recurso extraordinário n.º 646721- RS, de 10 de maio de 2017 – Relator Ministro Roberto Barroso, ambos disponíveis em: <http://ww.stf.jusbrasil.com.br>

¹⁶⁰ ELENA DE CARVALHO GOMES, *ob.cit.*, pp. 746 e 747

Conclusão

Ao longo da presente dissertação, apercebemo-nos que o legislador português tem reconhecido alguns direitos ao membro sobrevivente da união de facto, tutelando-o aquando da morte do seu companheiro uma vez que é precisamente este campo que suscita mais problemas.

Tendo em consideração que estamos perante duas formas de constituição familiar, existe ainda um tratamento diferenciado entre elas, mais concretamente, a nível sucessório. A justificação dada, pela doutrina e jurisprudência, para esta diferenciação prende-se sobretudo com o facto de a união de facto não se fundar num vínculo contratual como acontece no casamento¹⁶¹.

Apesar disso, a legislação portuguesa tem vindo a atribuir alguns direitos aos membros da união de facto sobretudo direitos que o visam auxiliar depois da morte do companheiro. Porém, a nosso ver esses direitos não são nem nunca serão suficientes uma vez que durante o tempo que perdurou a união, os sujeitos viveram em condições análogas às dos cônjuges. Escusado será dizer que o atual C.Civ. bem como a LUF são omissos em relação a esta matéria, tornando-se ainda mais gritante a violação do princípio da igualdade.

Vislumbramos ainda que a mesma se aproxima cada vez mais do casamento a nível social isto porque a sociedade começa a ver estes dois institutos como modelos equivalentes.

Deste modo, entendemos que a união de facto deverá ser considerado herdeiro legítimo do seu companheiro.

Conforme explana RUTE TEIXEIRA PEDRO, e com a qual partilhamos a nossa opinião, caminhamos no sentido da aceitação dos efeitos sucessórios uma vez que a posição sucessória em relação ao *de cuius* se fixa em duas pedras basilares: por um lado a contribuição para a criação de património “comum” e por outro a manutenção dos deveres de cuidado e solidariedade. Admite-se ainda que o artigo 5º, nº4 da LUF espelha precisamente essa propensão¹⁶².

Apesar de defendermos que a união de facto é tida como um modelo familiar consagrado na nossa Constituição e por isso tutelado pelo direito, entendemos também que por si só essa consagração não é suficiente para que haja um tratamento no mínimo semelhante entre o instituto da união de facto e o casamento.

¹⁶¹ FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA COELHO, “Estatuto Patrimonial da união...”, cit., p.99

¹⁶² RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Breves reflexões ...”, cit., pp. 309 e 310

Aliás, o facto de o legislador não ter incluído o companheiro sobrevivente no elenco dos herdeiros não se trata de uma mera e simples lacuna, mas sim, e também partilhando da opinião de CRISTINA ARAÚJO DIAS, de uma lacuna intencional¹⁶³.

Desta forma, aferimos que a aplicação analógica das normas do casamento não é a solução mais viável para solucionar o problema uma vez que o regime do casamento não foi querido por estes sujeitos como modo de regular a sua relação. Pelo contrário, defendemos que deverá ser implementado em Portugal um regime jurídico semelhante ao consagrado no ordenamento jurídico brasileiro, que para além de considerar o companheiro sobrevivente “herdeiro necessário”, sendo suficiente que os mesmos provem a existência da união estável, permite ainda, caso os unidos de facto pretendam, converter a união estável em casamento. Ainda que os sujeitos não pretendam esta conversão, optando por manter a união estável, a legislação brasileira não lhes nega os seus direitos sucessórios – como acontece no direito português.

¹⁶³ CRISTINA M. ARAÚJO DIAS .*ob.cit.*, p.465

Bibliografia

ASCENSÃO, OLIVEIRA, *Direito Civil - Sucessões*, 5ª edição revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2000

AZEVEDO, ANTÓNIO JUNQUEIRA DE “L’ordre public dans les relations de famille” in *Atualidades Jurídicas*/coord. de Maria Helena Diniz, Saraiva, São Paulo, 1999

BASTOS, CELSO RIBEIRO, *Curso de Direito Constitucional*, Saraiva, São Paulo, 2002

CARNEIRO, ANDREIA PEREIRA, “A aplicação do regime da responsabilidade por dívidas dos cônjuges à união de facto”, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Privatísticas, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Porto, 2017. Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/>

CAVALEIRO, TIAGO NUNO PIMENTEL, “A união de facto no ordenamento jurídico português. Análise de alguns aspetos de índole patrimonial”, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico Forenses, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2015. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/>

CID, NUNO SALTER, “União de Facto e Direito: indecisão ou desorientação do legislador?”, in *Revista Economia e Sociologia*, Universidade de Évora, Évora, n.º 57, 1994

COELHO, FRANCISCO BRITO PEREIRA, “Os Factos no Casamento e o Direito na União de Facto: breves observações” in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*/ coordenação Guilherme de Oliveira, Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016

COELHO, FRANCISCO MANUEL BRITO PEREIRA, “Estatuto Patrimonial da união de facto: possibilidade e limites de extensão (“teleológica”) do regime do casamento”, in *JULGAR*, n.º40, Lisboa, 2020

COELHO, FRANCISCO PEREIRA; GUILHERME DE OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família*, 5ª ed., Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2016

Coletânea de Jurisprudência, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, Tomo V, 1992

CORTE-REAL, CARLOS PAMPLONA / J. SILVA PEREIRA, *Direito da Família: Tópicos para uma Reflexão Crítica*, AAFDL 2ªed., Lisboa, 2011

COSTA, MARTA, *Convivência More Uxorio na perspectiva de harmonização do Direito da Família Europeu: Uniões Homossexuais*, 1ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2011,

DIAS, CRISTINA M. ARAÚJO, “Da Inclusão Constitucional da união de facto: Nova relação familiar” in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*/cood. Marcelo Rebelo de Sousa... [et. al.], Coimbra Editora, Coimbra, Vol. VI, 2012

DIAS, MARIA BERENICE, *Manual de direito das famílias*, Thomson Reuters Revista dos Tribunais, São Paulo, 2011

GOMES, ELENA DE CARVALHO, “*Il regime successorio del cónjuge e del convivente di fatto nel diritto brasiliano*”, in *Casi Controversi in matéria di diritto successioni*, Vol. II - Esperienze straniere, Edizione Scientifiche Italiane, 2019

GOMES, ORLANDO, *Sucessões*, 17ª edição revista e atualizada, Forense, Rio de Janeiro, 2019

GUIMARÃES, MARIA DE NAZARETH LOBATO, “Alimentos” in *Reforma do Código Civil*, Ordem dos Advogados, Lisboa, 1981

HORSTER, HEINRICH EWALD, “Há necessidade de legislar em matéria de união de facto”, in *Direito da Família e Política Social*, Publicações da Universidade Católica, Porto, 2001

MARIANO, JOÃO CURA, “O Direito da Família na Jurisprudência do Tribunal Constitucional Português”, *JULGAR*, nº 21, Coimbra Editora, Coimbra, 2013

MIRANDA, JORGE E RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra Editora, Coimbra, 2005

NEVARES, ANA LUIZA MAIA, “*Os Direitos Sucessórios do Cônjuge e do Companheiro no Código Civil de 2002: Uma abordagem à luz do direito civil- constitucional*”, in *Revista Brasileira de Direito da Família*, Porto Alegre, V.8, nº36, Jun-Jul., 2006

PASSINHAS, SANDRA, “A união de facto em Portugal”, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, nº11, Agosto, 2019. Disponível em: <https://idibe.org/wp-content/uploads/2019/10/110-147.pdf>

PEDRO, RUTE TEIXEIRA, “Breves Reflexões sobre a Proteção do Unido de Facto quanto à casa de morada de família propriedade do companheiro sobrevivente”, in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*/coordenação Guilherme de Oliveira, Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016

PEDRO, RUTE TEIXEIRA, “Da Proteção sucessória do unido de facto”, in *Casamento e União de facto- questões da jurisdição civil*, Revista Centro de Estudos Judiciários, Lisboa, 2020

PINHEIRO, JORGE DUARTE, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 4ª reimpressão (da edição de 2011), AAFDL, Lisboa, 2016,

PINHEIRO, JORGE DUARTE, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 3ª edição, AAFDL, Lisboa, 2019

PITÃO, J. ANTÓNIO DE FRANÇA, *Unões de facto e Economia comum: (comentário crítico às leis 6/2001 e 7/2001, ambas de 11.05)*, Almedina, Coimbra, 2002

SANTOS, BERNARDETE SCHLEDER DOS/ HELOÍSA MISSAU RUVIARO e MÁRCIA SAMUEL KESSLER, “O cônjuge e o companheiro no direito sucessório brasileiro e a violação ao princípio da equidade”, in *Revista Mosaicum* 10 (2014). Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/225.pdf>

VENOSA, SÍLVIO DE SALVO, *Direito Civil: Sucessões*, 18ª ed., São Paulo: Atlas, 2017

VÍTOR, PAULA TÁVORA, *Crédito Compensatório e Alimentos Pós-divórcio*, Almedina, Coimbra, 2020

VÍTOR, PAULA TÁVORA/ROSA CÂNDIDO MARTINS, “Depois da morte nos separar... - a proteção do cônjuge sobrevivente da perspectiva da responsabilidade” *In Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*/ org. Fernando Alves Correia, Jonatas E. M. Machado, João Carlos Loureiro, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, Coimbra, Vol. I, 2012

XAVIER, RITA LOBO, “A união de facto e a lei civil no ensino de Francisco Manuel Pereira Coelho e na legislação atual”, in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*/coordenação Guilherme de Oliveira, Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016

XAVIER, RITA LOBO, “O Estatuto Privado dos membros da União de Facto”, RJLB, Ano 2 (2016), n.º1. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2016/1/2016_01_1497_1540.pdf

Jurisprudência e Legislação

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 6511/2009, proferido no âmbito do processo n.º 10191/2008. Disponível em: <http://www.dre.pt> acedido em 17 de Janeiro de 2021

Acórdão do Supremo Tribunal Federal Recurso extraordinário n.º 878694-MG, de 10 de maio de 2017 – Relator Ministro Roberto Barroso. Disponível em: <http://ww.stf.jusbrasil.com.br> e acedido em 25 de Fevereiro de 2021

Supremo Tribunal Federal, Recurso extraordinário n.º 646721- RS, de 10 de maio de 2017 – Relator Ministro Roberto Barroso. Disponível em: <http://ww.stf.jusbrasil.com.br> e acedido em 26 de Fevereiro de 2021

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 4 de fevereiro de 1993. Disponível em: <http://www.dgsi.pt> e acedido em 21 de janeiro de 2021

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 21 de novembro de 1985. Disponível em: <http://www.dgsi.pt> e acedido em 21 de janeiro de 2021

Supremo Tribunal de Justiça, Recurso Especial n.º 1203144- RS, de 27 de maio de 2014 - Relator Ministro Luís Filipe Salomão. Disponível em: www.stj.jusbrasil.com.br e acedido em 26 de Fevereiro de 2021

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 275/2002, proferido no âmbito do processo n.º 129/2001. Disponível em: <http://www.dgsi.pt> e acedido em 18 de janeiro de 2021

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 21 de janeiro de 1999. Disponível em: <http://www.dgsi.pt> e acedido em 21 de janeiro de 2021

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 25 de outubro de 1983. Disponível em: <http://www.dgsi.pt> e acedido em 21 de janeiro de 2021

Código Civil Brasileiro de 2002. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm

Código Civil de Macau. Disponível em:
<https://bo.io.gov.mo/bo/i/99/31/codcivpt/codciv0001.asp#15t2>

Código Civil Português – Decreto-lei n.º 474344/66, de 25 de novembro. Disponível em:
<http://www.pgdlisboa.pt>

Constituição da República Portuguesa – Diário da República n.º 86/1976, Série I de 1976-04-10. Disponível em: <http://www.dre.pt>

Decreto da Assembleia da República n.º 349/X, de 2009. Disponível em:
<https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/VETOS.pdf>

Lei 23/2010, de 30 de agosto. Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt>

Lei 8.971 de 29 de dezembro de 1994. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18971.htm

Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio. Disponível em: <http://www.pgdglisboa.pt>

Lei 9.278 de 10 de maio de 1996. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19278.htm

Parecer da Procuradoria Geral da República, de 18 de março de 1992. Disponível em:
<http://www.dre.pt>

Projeto Lei 384/VII do Partido Comunista Português. Disponível em:
<https://www.pcp.pt/ar/legis-7/projlei/pjl384.html>

Novo Regime do Arrendamento Urbano – Lei n.º 6/2006, de 27 de fevereiro. Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt>