Catarina Maria dos Santos Rodrigues

SOBRE O ESTADO DA UNIÃO DE FACTO.

CASO ESPECIAL DO UNIDO DE FACTO NA ACÇÃO EXECUTIVA

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas/Menção em Direito Processual Civil, sob a orientação da Senhora Prof. Doutora Maria José Oliveira Capelo Pinto Resende

Coimbra, 2015

· U C ·

UNIVERSIDADE DE COIMBRA

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE
DE COIMBRA

SOBRE O ESTADO DA UNIÃO DE FACTO.

CASO ESPECIAL DO UNIDO DE FACTO NA ACÇÃO EXECUTIVA

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas/Menção em Direito Processual Civil, sob a orientação da Senhora Prof. Doutora Maria José Oliveira Capelo Pinto Resende

CATARINA MARIA DOS SANTOS RODRIGUES

Coimbra 2015

Agradecimentos

À *Exma. Sra. Professora Doutora Maria José Capelo* – orientadora desta dissertação – agradeço, muito penhoradamente, a sua constante disponibilidade, as valiosas apreciações e partilha de saber que muito contribuíram para o enriquecimento da minha formação académica e científica. Até ao fim incansável, a sua colaboração e orientação foram fundamentais à concretização deste trabalho.

Aos *meus Pais*, um profundo agradecimento pelo apoio incondicional, pela confiança que depositam no meu trabalho e por, a mais de me proporcionarem a oportunidade de realizar os meus objectivos pessoais e académicos, serem para mim modelos ímpares de esforço, coragem e dedicação. A eles dedico a jornada que agora termina.

Ao *meu Namorado*, pelo carinho, encorajamento e motivação.

À *Família* e *Amigos* dirijo, igualmente, uma palavra de agradecimento pelo incentivo constante e por terem marcado, individualmente, o meu percurso académico de forma muito especial, ajudando-me a crescer a todos os níveis.

"(...) o direito português continua a ser daqueles que atribui menos efeitos jurídicos à união de facto. Apenas se consagram soluções do tipo "assistencial" que um Estado moderno tem de adoptar qualquer que seja a opção de vida escolhida pelos cidadãos."

Guilherme de Oliveira

Lista de siglas e abreviaturas[1]

AAFDL	Associação Académica da Faculdade de Direito da Lisboa
AAVV	Autores vários
Ac.(s)	Acórdão(s)
Acpc	Antigo Código de Processo Civil
al.(s)	alínea(s)
art.º(s)	artigo(s)
BFD	Boletim da Faculdade de Direito Universidade de Coimbra
BMJ	Boletim do Ministério da Justiça
CCiv.	Código Civil
Cfr.	Confrontar
CEJ	Centro de Estudos Judiciários
CJ	Coletânea de Jurisprudência
CPC	Código de Processo Civil
CP	Código Penal
CRP	Constituição da República Portuguesa
DL	Decreto-lei
ed.	Edição
IRS	Imposto de Rendimento sobre Pessoas Singulares
n.º(s)	número(s)
op. cit.	*opus citatum*
PACS	*Pacte Civil de Solidarité*
pág.(s)	página(s)
PCP	Partido Comunista Português
PGR	Procuradoria Geral da República
PS	Partido Socialista

[1] Artigos de lei citados sem indicação de fonte devem entender-se referidos ao Código de Processo Civil português.

RAU	Regime de Arrendamento Urbano
RDE	Revista de Direito e Economia
RDES	Revista de Direito e de Estudos Sociais
RLJ	Revista de Legislação e de Jurisprudência
ss.	Seguintes
STA	Supremo Tribunal Administrativo
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeu dos Direitos do Homem
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRG	Tribunal da Relação de Guimarães
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
v.g.	*verbi gratia*
RDP	Revista de Derecho Privado

ÍNDICE

INTRODUÇÃO 8

CAPÍTULO I – Sobre a União de Facto 14

1. União de Facto – *Conceito* 14
2. União de Facto – *Panorama normativo* 19
3. Registo da União de Facto 23
   3.1. O problema da prova 23
   3.2. O problema da origem 26
   3.3. Obrigatoriedade de inscrição no Registo 27
4. Enquadramento da dissertação – *O reconhecimento da União de Facto no Processo Executivo* 28

CAPÍTULO II – Unido de Facto enquanto devedor não executado 33

PARTE I – Domínio Substantivo 33

1. Exposição do Problema – *Ausência de regulamentação da responsabilidade por dívidas* 33
   1.1. Domínio patrimonial em geral 33
   1.2. Caso especial da responsabilidade por dívidas 35
2. Auto-disciplina – *Contratos de Coabitação* 38
   2.1. Contratos de Coabitação – uma solução em potência? 38
   2.2. Impossibilidade de auto-regulação na responsabilidade por dívidas 46
3. Aplicação analógica do art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv. – *uma solução de* iure constituto 56
   3.1. Considerações Introdutórias 56
   3.2. Analogia – pressupostos 59
   3.3. Tese da aplicação analógica do art. 1691.º, n.º1, al. b) do CCiv. 62
      3.3.1. Apresentação 62
      3.3.2. Demonstração da existência de lacuna 67
      3.3.3. A analogia como meio de preenchimento adequado 69

PARTE II – Domínio Adjectivo 79

1. Exposição do Problema – *"Em busca da harmonia entre Direito Material e Processual"* 79
2. Comunicabilidade na acção executiva 80
   2.1. Resenha histórica 81

2.2. Incidente de Comunicabilidade 86
2.2.1. Considerações Introdutórias 86
2.2.2. Regime processual 90
3. Na União de Facto 95
3.1. Enquadramento 95
3.2. Analogia em Processo Civil 96
3.3. Apresentação da tese defendida e demonstração prática 98
3.3.1. No plano da comprovação prática 98
3.3.2. Responsabilidade Patrimonial 100
CAPÍTULO III – O Caso especial do Direito de Remição 104
1. Noção 104
2. Distinção entre direito de remição e direito de preferência 105
3. Regime legal 107
4. O Caso especial do unido de facto 107
CAPÍTULO IV – *De iure condendo* 114
I – *De iure condendo* – uma perspectiva material 114
1. Considerações Introdutórias 114
2. Notas sobre um novo regime jurídico 115
2.1. Noção 115
2.2. Registo 117
2.3. Efeitos Patrimoniais 121
2.3.1 Caso especial da responsabilidade por dívidas 124
3. Ausência de efeitos pessoais 126
4. Síntese conclusiva 127
II – *De iure condendo* – uma perspectiva processual 128
CONCLUSAO 132

INTRODUÇÃO

O estudo que agora se apresenta corresponde à Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito, na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas/Menção em Direito Processual Civil.

Propomos, como núcleo primordial da nossa reflexão, o tema *"Sobre o estado da união de facto. Caso especial do unido de facto na acção executiva."*

São razões de ordem teórica e motivos de índole prática que tornam importante a realização da presente investigação.

A escolha do tema radica na pretensão de desenvolver um trabalho de âmbito aplicado, que integre as competências e os conhecimentos adquiridos ao longo do curso, tendo em vista a apresentação de soluções de cariz prático, orientadas para a resolução dos problemas concretos inerentes às temáticas abordadas, tendo, porém, sempre presentes preocupações de enquadramento teórico e justificação metodológica.

A alteração das concepções sociais vigentes faz impender sobre o Direito um dever de modificação de paradigmas e de adaptação às novas realidades, não podendo o Ordenamento Jurídico desconsiderar os problemas que daí resultem. Ora, conscientes de que a normatividade jurídico-processual não pode alhear-se à evolução social e às novas concepções de Família, considerámos fundamental, neste particular, equacionar qual o tratamento que a relação de união de facto merece, em específico, no contexto executivo.

O erigir paulatino desta nova realidade social, que é a União de Facto e que vem reclamando uma regulamentação jurídica no domínio substantivo, dita, segundo cremos, a necessidade de averiguar em que medida o substracto substantivo encontra correspondência ao nível processual. Assim, partindo do manto substantivo que confere reconhecimento jurídico àquela relação, procuraremos encontrar uma solução de alcance prático-jurídico, destinada a enquadrar a figura no campo executivo, permitindo dar expressão processual ao progressivo reconhecimento jurídico da mesma.

Em face do que antecede e numa perspectiva puramente processual, a presente dissertação será dedicada, em concreto, ao estudo do tratamento legal da execução por dívidas surgidas no contexto de um agregado familiar que viva em união de facto e terá como escopo

primordial a busca de uma solução harmonizadora entre responsabilização e efectivação, que permita conciliar o reconhecimento jurídico da união de facto no domínio substantivo com as linhas gerais orientadoras do trâmite executivo.

Apresentado o fim último do presente trabalho, cumpre evidenciar que o trajecto em vista desse mesmo fim envolverá uma necessária incursão pelo direito substantivo que permita estabelecer um substacto suficientemente seguro e clarificado do resultado processual que se apresentará. Neste sentido, a regulamentação legal da união de facto e a sua articulação com o direito adjectivo justificarão, por isso, um primeiro trajecto crítico-reflexivo desbravado por entre as coordenadas orientadoras das opções legislativas preconizadas ao longo das últimas décadas em matéria de união de facto.

O objectivo geral que nos propomos realizar encontra-se, assim, intimamente ligado a uma visão global da problemática que constitui o núcleo central da nossa abordagem, não dispensando, porém, o alcance de objectivos específicos de carácter mais concreto indispensáveis à concretização daquele outro de índole geral. De entre os objectivos específicos mais relevantes, cumpre destacar uma forte tendência para insistir na necessidade de regulamentação dos Contratos de Coabitação, que, em nossa perspectiva, indubitavelmente facilitarão o tratamento da resolução de conflitos no plano da efectivação processual.

§

A reacção legislativa que o fenómeno da união de facto vem merecendo em Portugal justifica que, num primeiro momento, nos foquemos na opção do legislador civil português por uma solução de legalização e regulação da união de facto através da atribuição pontual de alguns efeitos jurídicos a esta relação. Do que se trata, muito principalmente, é de apreciar acriticamente o *paradigma legal vigente* e de realizar um esforço objectivado em sugestões consideráveis de substância e até de forma.

Com efeito, depois de situarmos o instituto da união de facto no contexto do ordenamento constitucional e juscivilístico português e de, por conseguinte, trilharmos um percurso explicativo pelas opções legislativas que vêm sendo tomadas em matéria de união de facto, será o momento oportuno para identificarmos aquela que, em nosso entender, é a maior fraqueza apontada ao desenho legal desta relação – *um regime de direitos sem deveres*.

Sobre este pano de fundo, prosseguiremos o nosso trilho, movidos pela maior relevância concentrada no *problema da prova* da união de facto. Aqui chegados, o debate gravitará em torno da proposta de inscrição da relação de união de facto no *registo civil*, como condição de acesso ao regime legal correspondente e, consequentemente, como condição de eficácia e reconhecimento jurídico da própria relação.

Prosseguindo o nosso estudo e pisando, então, o núcleo central da nossa abordagem, daremos conta da *ausência de regulamentação da matéria patrimonial em geral*, para daí partir e fazer sobressair a ausência de regulamentação, em especial, da matéria de responsabilidade por dívidas.

Assentes no pressuposto de que a convivência em condições análogas às dos cônjuges gera uma inevitável interpenetração patrimonial que potencia o aparecimento de particulares questões de índole patrimonial, caminharemos em busca de uma solução para os problemas que daí vão surgindo.

Nesta sede, colocaremos em evidência a vantagem da alternativa de auto-regulação dos efeitos patrimoniais da relação de união por via dos *contratos de coabitação*, atribuindo especial mérito a esta estratégia de regulamentação, tal qual goza de grande favor na legislação estrangeira. Assim, e numa limitada incursão de direito comparado, iremos, por isso, estudar a figura, adaptando ao nosso direito positivo as construções a que têm chegado alguns ordenamentos jurídicos actuais.

A verdade, porém, é que a *inadequação dos contratos de coabitação* ao círculo da responsabilidade por dívidas nos obrigará a procurar uma outra solução para o problema em mãos.

Perante esta constatação, e em virtude da especial relevância que o problema da *responsabilidade por dívidas* reveste na posterior análise processual, equacionaremos o tratamento que a problemática surgida no contexto específico de uma união de facto merece no domínio substantivo. Será, pois, neste excurso que nos lançaremos num deslindar pormenorizado das razões que nos fazem propender para a aplicação analógica do regime de dívidas previsto para o casamento (ou parte dele) à união de facto.

Uma vez genericamente caracterizado, na esfera do direito substantivo, o universo temático da nossa investigação, cumprirá reverter, de modo muito particular, as considerações

tecidas à concreta situação em que se configura este trabalho – a posição do unido de facto perante o *processo executivo*, centrado na hipótese em que o unido de facto surge como *devedor não executado*.

Em bom rigor, o esforço empreendido pelo direito substantivo a favor do reconhecimento jurídico-legal da união de facto dita a necessidade da sua *articulação com o direito adjectivo*, a fim de apurar em que medida aquele substrato material encontra paralelo ao nível processual.

O estudo que a partir daqui desenvolveremos terá como escopo primordial a busca de uma solução harmonizadora entre responsabilização e efectivação, que permita *conciliar o reconhecimento jurídico da união de facto* e a *ausência de regulamentação da matéria das dívidas* – seja no domínio substantivo, seja no domínio adjectivo – com a posição, por nós privilegiada, da aplicação analógica do regime previsto para o casamento, de forma admitir a comunicabilidade das dívidas contraídas, por um ou por outro dos conviventes, com o intuito de prover aos encargos normais da vida familiar ou em beneficio comum. Num enunciado simplista do que se trata é de procurar a *efetivação* executiva do juízo analógico defendido.

Com o desígnio exposto, ensaiaremos, neste particular, uma reflexão sobre a possibilidade de *alegação da comunicabilidade das dívidas* emergentes de uma relação de união de facto no decurso da acção executiva, em busca de uma solução paralela susceptível de se moldar num regime regulador da execução por dívidas assumidas numa relação análoga à dos cônjuges.

Na visão problemática que a questão encerra, afloraremos a possibilidade de *estender a aplicação do (agora) incidente de comunicabilidade* previsto em lei processual civil ao instituto da união de facto. Antes, porém, traçaremos uma breve resenha histórica do percurso evolutivo do incidente, de modo a enquadrá-lo nas diversas acepções que lhe foram sendo reconhecidas e daí retirando os fundamentos que assistiram à criação jurídica de um tal mecanismo, para em momento posterior aferirmos da sua verificação no âmbito da situação *sub judice*.

Por fim, dedicaremos ainda uma rúbrica ao estudo do caso especial do *direito de remição* para pensarmos a sua aplicação no contexto de uma união de facto. Numa diferente perspectiva, o unido de facto será aqui encarado como terceiro relativamente ao processo, que a este se encontra ligado apenas por mero efeito da relação que mantém com o convivente executado.

Na sequência do que acaba de dizer-se e atendendo a que "o caso especial do unido de facto na acção executiva", enquanto tema genérico do nosso trabalho, pode ser considerado numa dupla perspectiva – concebendo o unido de facto como *devedor não executado* ou como *terceiro relativamente à acção* – cumpre-nos advertir, desde já, que não nos ocuparemos do exame da posição processual do unido de facto nesta segunda valência – enquanto terceiro – em toda a sua amplitude. Por isso, e na impossibilidade de aqui versar o tema com a profundidade desejada, porque uma tal tarefa excederia os objectivos por nós pretendidos, limitar-nos-emos, atenta a sua relevância prática, às especiais circunstâncias do *incidente de comunicabilidade* e do *direito de remição*.

Um vez terminada, então, a reflexão que vimos apresentando e tomando os considerandos crítico-sugestivos que iremos deixando, julgamos que seria uma tarefa incompleta a que se dedicasse a apontar críticas sem uma tentativa de oferecer soluções. Neste seguimento e ainda que conscientes das dificuldades inerentes a esse propósito, cabe-nos a prudência de fazer acompanhar as nossas apreciações de um conjunto de sugestões que timidamente se deixam à consideração.

Na verdade, se de *iure constituto* o nosso estudo terá que adaptar-se ao panorama normativo com que hoje nos confrontamos, de *iure constituendo* assumimo-nos adeptos de um regime pronto a combater a debilidade da atual regulamentação em matéria de união de facto e a atender a cada uma das especificidades reclamadas por uma convivência auto-regulada de afectos, estável e duradoura.

Terminaremos, assim, com a apresentação de uma síntese conclusiva, devidamente assistida por uma panóplia de sugestões para o futuro, partilhando, no capítulo último dos nossos trabalhos, uma primeira reflexão sobre um esboço de regime cuja pretensa mais não é do que a de orientar uma linha de rumo, mostrando a extensão do caminho a percorrer. Aí apresentaremos em traços muito ligeiros algumas das linhas fundamentais da nossa pretensão, com a convicção de que não poderemos nem devemos ir mais longe na simples apreciação que nos propomos fazer.

§

Será, assim, subjugados a este enquadramento temático que conduziremos a presente investigação, focando timidamente um assunto que, pela sua incipiência, poderá encontrar um terreno privilegiado de reflexão.

Pretendemos na presente dissertação incorporar uma componente de enquadramento e discussão crítica da doutrina e jurisprudência relevantes, acompanhada de uma imprescindível fundamentação de índole teórica e apoiada por um exercício experimental impulsionador de uma abordagem inovadora do tema escolhido.

Propomo-nos, desde já e sempre que possível, adoptar um espírito crítico na interpretação das disposições legais, que possibilite a realização de algo mais do que uma simples cronologia de normativos, doutrina e jurisprudência atinentes aos problemas considerado

CAPÍTULO I – Sobre a União de Facto

1. União de Facto - *Conceito*

"*A união de facto*[2] *é a situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos.*"

---

[2] A evolução do conceito de família tem sido abundantemente analisada pela doutrina. A título exemplificativo, *vide* TAVARES, João Parracho, "A família: perspectiva evolutiva do conceito tradicional" *Revista do Ministério Público*, ano 14, n.º 54, pp. 113-123, SANTOS, Eduardo dos, *Direito da Família*, Almedina, Coimbra, 1999, CID, Nuno de Salter, *A Comunhão de Vida à Margem do Casamento: entre o facto e o direito*, Almedina, Coimbra, 2005, COELHO, Francisco Pereira, "Casamento e família no direito português", in *Temas de Direito da Família*, Ciclo de Conferências no Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, Almedina, Coimbra, 1986, CAMPOS, Diogo Leite de, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 1997, COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2003, VARELA, J. M. Antunes, *Direito da Família*, 5.ª ed., Livraria Petrony, Lisboa, 1999, PINTO, C. A. Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, 4.ª ed., Coimbra, 2005 e SANTOS, Duarte, *Mudam-se os Tempos, Mudam-se os Casamentos? O Casamento Entre Pessoas do Mesmo Sexo e o Direito Português*, Coimbra Editora, 2009. Durante um longo período, que incluiu a elaboração da versão originária do nosso Código Civil, só o casamento era considerado como fonte das relações jurídicas familiares, sendo praticamente irrelevante a convivência em condições análogas às dos cônjuges (hoje configurada como *união de facto*). Entre nós, a expressão "união de facto" surge pela primeira vez no art. 2020.º do CCiv. na redacção introduzida pela Reforma de 1977. Tal constatação não significa, porém, que a convivência *more uxorio* não tenha existido antes ou, até, sempre tenha existido. Sobre o fenómeno no Direito Romano, *vide* CASTRO, Artur Anselmo de/NOGUEIRA, Mário M. Reymão, *História do Direito Português. Direitos de Família: casamento e regime de bens*, Atlântica Editora, Coimbra, 1930, p. 22. Sem remontar mais longe, uma referência à *barregania* podia ser encontrada nas Ordenações Afonsinas (Livro IV, Título LXXXXVIII e Livro V, Título XXIII), Manuelinas (Livro IV, Título LXXI) e Filipinas (Livro IV, Título XCII). *Vide*, por todos, CID, Nuno de Salter, *A Comunhão… op. cit.*, pp. 83 e ss. Ora, não obstante esta referência, a verdade é que o fenómeno da convivência *more uxorio* sempre foi olhado com grande desfavor pela ordem jurídica portuguesa durante toda a história legislativa que precedeu a Reforma Constitucional de 1976. O CCiv. de 1867 previa expressamente, no seu art. 1204.º, que o adultério do marido com a concubina era causa legítima de separação de pessoas e bens, assim como previa igualmente a nulidade das doações feitas pelo homem à sua concubina, nos termos do art 1408.º. Esta última ideia foi, de resto, transposta para o CCiv. de 1966 e acolhida no teor normativo do actual art. 2196.º, que prevê a nulidade das disposições "a favor de pessoa com quem o testador casado cometeu adultério". Importa recordar que este preceito é aplicável às doações por força do art. 953.º do CCiv. Também na história do direito penal podemos encontrar evidentes manifestações daquela tendência de desfavor, apontando o CP de 1852, que previa, desde logo, pena de multa para o homem casado que tivesse "manceba teúda e manteúda na casa conjugal" (art 404.º). Para além disso, um apontamento é devido para salientar que a lei penal previa expressamente que o homem ou a mulher casado(a) que agredisse o outro cônjuge e/ou o seu concubino não deveria sofrer qualquer punição, contanto que lhes infligisse (apenas) ofensas "menores", só relevando o seu comportamento em caso de morte ou quando as ofensas exercidas fossem "algumas das ofensas corporaes declaradas nos artigos 361.º e 366.º" (art. 372.º do CP de 1852). Na verdade, não podendo confundir-se a figura do concubinato, que até então vinha sendo objecto de atenção legislativa, com a figura da união de facto, certo é que até meados da segunda metade do séc. XX são escassas (senão mesmo inexistentes) as referências a este tipo de relação. A este propósito, recorde-se que na Constituição de 1933 não se fazia qualquer referência à união de facto e que, no CCiv. de 1966, o art. 1576.º era claro ao definir como relações jurídicas familiares o casamento, o parentesco, a adopção e a afinidade. Por ocasião da Constituição de 1976, a realidade retratada, que de resto era expressão de toda a filosofia do regime político vigente à época, assume, porém, uma diferente roupagem. Com efeito, após a Revolução de 1974, no decorrer nos

debates que precederam a elaboração da Constituição de 1976 e tendo em vista uma norma que visasse a consagração de um "direito fundamental a constituir família, a casar e à filiação", o deputado José Luís Nunes sustentou a tese de que o casamento deixara de ser "a forma única de constituição da família (*Diário da Assembleia Constituinte*, n.º 39, p. 1038). Após discussão e votação da norma em projecto, ficou a poder ler-se no preceito: "Todos têm o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade." Foi a falta de clareza do normativo que levou alguns Autores, de entre eles Hörster, a defender que o então art. 36.º da CRP se mostrava hostil à família tradicional – leia-se, à família fundada exclusivamente no casamento –, permitindo a constituição de uma família, independentemente de ter havido ou não matrimónio (Cfr. HÖRSTER, Heinrich Ewald, "Inconstitucionalidade da Tributação Conjunta dos Cônjuges", *Revista de Direito e Economia*, ano 3, n.º 2, 1977, pp. 506-507). Esta posição não foi, todavia, adoptada por toda a doutrina. Castro Mendes e Jorge Miranda, postulando um entendimento diferente, defendiam que o art. 36.º, n.º 1 da CRP não podia, de modo algum, exprimir uma realidade diferente da família fundada no casamento (Cfr. MENDES, João de Castro/MIRANDA, Jorge, *Um projecto de Revisão Constitucional*, Coimbra, 1980, p. 38). Independentemente das posições contra que se foram perfilando (*vide*, a título exemplificativo, MENDES, João de Castro, "Família e casamento", *in Estudos sobre a Constituição I*, sob a coord. de Jorge Miranda, Livraria Petrony, Lisboa, 1977, p. 372 e VARELA, J. M. Antunes, *Direito da Família I... op. cit.*, págs. 160 e ss.), a verdade é que a redacção do preceito constitucional induzia (e, segundo cremos, continua a induzir) a proclamação de dois direitos fundamentais distintos, não necessariamente coincidentes – o direito de contrair casamento e o direito de constituir família. Precisamente neste sentido, a Procuradoria-Geral da República, citando as interpretações de CANOTILHO, J.J. Gomes/MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra Editora, Coimbra, 1978, p. 705, entendia que o preceito em análise teria querido efectivamente reconhecer aos cidadãos o direito de constituir família, mesmo à margem do casamento – nomeadamente através da união de facto, permitindo que a esta realidade sociológica o legislador pudesse atribuir alguns efeitos jurídicos –, mas não mais do que isso, sendo de rejeitar, peremptoriamente, qualquer tese que propugnasse uma intenção de equiparação entre as duas realidades. Cfr., a este propósito, pareceres da PGR de 18.03.82 (processo n.º 4/82) e de 12.07.89 (processo n.º 94/88), publicados, respectivamente, na *II Série do Diário da República* de 15.12.82 e no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 388, pp. 55-74. Em sentido semelhante, também o STJ, em Ac. de 14.03.90 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 395, pp. 591-593), viria a reconhecer a possibilidade de existência de uma comunidade familiar, não assente no casamento, susceptível de protecção jurídica. De referir será ainda que, na Revisão Constitucional de 1982, a Aliança Democrática havia proposto para o art. 36.º, n.º 1 da CRP a seguinte redacção: "Todos têm direito a constituir família, contraindo casamento." A ser aprovada esta alteração haver-se-iam por dissipadas as dúvidas que até então subsistiam sobre a impossibilidade da união de facto ser fonte de relações jurídicas familiares. Sucede, porém, que tal proposta não foi aprovada, tendo inclusive Vital Moreira marcado a sua posição contra a ideia de que a família seria necessariamente baseada no matrimónio. Este entendimento viria, aliás, a ser sublinhado mais tarde, juntamente com Gomes Canotilho, ao escreverem os Autores que "o conceito constitucional da família não abrange, portanto, apenas a «família jurídica»." (Cfr. CANOTILHO, J.J. Gomes/MOREIRA, Vital, *Constituição… op. cit.*, p. 229). Cumpre acrescentar que a Revisão Constitucional de 1989 nada trouxe de novo a este domínio. No plano jus-civilístico, a primeira referência expressa no CCiv. à união de facto surge, já o dissemos, na sequência das alterações operadas pela Reforma de 1977, sendo por ocasião desta reforma, que o art. 2020.º vem consagrar um direito de alimentos ao membro sobrevivo da união de facto. Posteriormente, assistiu-se a um progressivo reconhecimento de efeitos jurídicos à relação da união de facto, surgindo em 1999 o primeiro diploma legal tendente a regular a protecção jurídica das pessoas que vivem em união de facto – a Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto, mais tarde revogada pela Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio. Numa *anotação terminológica*, cumpre uma nota para destacar os diferentes termos que a união de facto vem recebendo ao longo dos tempos. A título de exemplo, pode referir-se *union libre* – considerada por alguns autores como a forma aristocrática de exprimir o concubinato ou a união livremente contraída e livremente dissolvida –, *cohabitation* ou *conhabitation hors marriage* – expressões usadas pela doutrina francesa –, ou *cohabitation without marriage* ou *unmarried cohabitation* – na doutrina anglo-saxónica. Para uma perspectiva das diferentes expressões utilizadas para designar a relação, bem como para referir os seus sujeitos-membros, *vide*, entre outros, COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, pp. 101-102, ALMEIDA, Geraldo da Cruz, *Da união de facto. Convivência more uxorio em Direito Internacional Privado*, Lisboa, 1999, pp. 47-63, PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto e Economia Comum*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2011, p. 37, MATOS, Albino, "União de Facto e liberalidades", in *Temas de*

§

A história legislativa da concretização conceptual de união de facto encerra notas de multiplicidade e disparidade.

A Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto, enquanto instrumento primitivo de regulação num corpo legislativo unitário da relação de união de facto, não recortava conceptualmente uma precisa noção do conceito, limitando-se a circunscrever o objecto pretensa da sua regulação à *situação jurídica das pessoas de sexo diferente que vivem em união de facto*. Neste sentido, o n.º 1 do seu art. 1.º fazia depender a atribuição dos efeitos jurídicos nele previstos da verificação cumulativa, numa comunhão, de dois requisitos: a *diferença de sexo entre os membros da união* e a *duração superior a dois anos em condições análogas às dos cônjuges*[3].

De duração efémera, a Lei n.º 135/99 foi pouco tempo depois revogada pela Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio, que alterou o quadro normativo exposto, deixando de restringir a atribuição dos efeitos jurídicos às uniões de facto heterossexuais, mantendo, porém, inalterados os demais requisitos[4]. Contudo, e não obstante este mérito, certo é que o legislador de 2001 continuou sem aproveitar a oportunidade para avançar uma noção jurídica de união de facto, noção essa que só viria a ser expressamente consagrada com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2010, de 20 de Agosto[5].

Direito Notarial, Almedina, Coimbra, 1992, pp. 107-109, CID, Nuno de Salter, "União de Facto e Direito: indecisão ou desorientação do legislador?", *Economia e Sociologia*, n.º 57, 1994, pp. 19-22, do mesmo Autor, *A Comunhão…, op. cit.*, pp. 36-41, ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones extramatrimoniales en el Derecho Civil Español*, Civitas, Madrid, 1986, pp. 45-51, MESA MARRERO, Carolina, *Las Uniones de Hecho, Análisis de las relaciones económicas y sus efectos*, 2.ª ed., Aranzadi, Navarra, 2000, pp. 27-31. Neste particular, e adoptando a terminologia da Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio, utilizaremos o vocábulo "união de facto" que é, de resto, a expressão frequentemente utilizada na doutrina e jurisprudência. Quanto à designação adoptada para referir os sujeitos desta relação, tomados individualmente ou em conjunto, faremos uso na presente exposição das expressões "conviventes", "unidos de facto", "membros da união" ou "companheiros".

[3] Pode dizer-se, em certa medida, que o conceito de união de facto para efeitos de aplicação da Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto, coincide com o que já resultava da 1.ª parte do n.º 1 do art. 2020.º do CCiv., ou seja, um conceito simplista conformado por dois elementos: a *vida em condições análogas às dos cônjuges* e a *duração superior a dois anos*. *Vide*, PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto… op. cit.*, pp. 71-74.

[4] Da interpretação do art.º 1.º, n.º 1 da Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio, resulta uma noção de união de facto que corresponde à "situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges", dispensando já o requisito da diferença de sexo.

[5] Para uma descrição comentada das alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2010, de 30 de Agosto, *Vide* OLIVEIRA, Guilherme de, "Notas sobre a Lei n.º 23/2010, de 30 de Agosto (alteração à lei das uniões de facto)", in *Lex Familiae* – Revista Portuguesa de Direito da Família, ano 7, n.º 14, 2010.

Com efeito, e conferindo expressão legal ao conceito que vinha já sendo adiantado, o n.º 2 do art. 1.º do referido diploma legal define *expressis verbis* a união de facto como "a situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos." [6]

Do exposto resulta que a relação de união de facto se assume como um espelho da convivência conjugal. Nestes termos, a vivência em "condições análogas às dos cônjuges" (*tori, mensae et habitationis*) significa uma comunhão de cama, mesa e habitação, reflexo de um quotidiano entre os conviventes como se fossem casados, com a diferença de que não o são por não estarem ligados pelo vínculo formal do casamento. Neste sentido, o solene compromisso de vida em comum assumido pelos cônjuges, mediante a sujeição a um vínculo jurídico que não existe numa relação de união de facto, traduz a nota mais evidente da distinção entre uma e outra realidades[7].

A mais destas breves notas de apresentação sobre a união de facto, cumpre um incontornável apontamento à nossa *lei fundamental*, referindo que a Constituição portuguesa não fala *expressamente* em união de facto nem sobre ela dispõe *directamente*, sendo controvertida a questão de saber se a união de facto tem ou não consagração constitucional[8].

---

[6] Um conceito preciso de união de facto havia já sido apresentado pelo PCP, no Projecto de Lei n.º 384/VII, rejeitado, contudo, pela Assembleia da República. Na referida proposta, a união de facto exprimiria a situação das "pessoas não casadas ou separadas judicialmente de pessoas e bens, coabitando em circunstâncias análogas às dos cônjuges, desde que a coabitação perdure pelo menos durante dois anos consecutivos, salvo se tiverem descendência comum anterior à coabitação, caso em que o reconhecimento da união de facto não depende da sua duração."

[7] A convivência em condições análogas às dos cônjuges, que exige a atribuição de alguns efeitos jurídicos, distingue a união de facto das relações sexuais fortuitas ou passageiras, bem como do concubinato duradouro, no sentido de que nesta figura, apesar de haver comunhão de leito, inexiste uma comunhão de mesa e habitação. Além disso, a expressão concubinato (*cum cubare*) denota, na maioria dos casos, a situação em que uma das partes está unida por matrimónio a outra. Assim mesmo parece resultar do art. 1871.º, n.º 1, al. c) do CCiv., que se refere, distintamente, à *vida em condições análogas às dos cônjuges* e *ao concubinato duradouro.*

[8] Na sequência do que anteriormente se introduziu, continua a ser objecto de debate na doutrina e na jurisprudência a questão, a que *supra* já aludimos, de saber se o art. 36.º da CRP consagra ou não a tutela constitucional da união de facto, divergindo as opiniões em duas linhas argumentativas. Sabemos já que na versão originária do CCiv. de 1966 só o casamento era considerado como fonte de relações jurídicas familiares, sendo praticamente irrelevante a convivência em situação de união de facto. Porém, em 1976, a CRP consagrou, no seu art. 36.º, n.º 1, o "direito de constituir família e de contrair casamento". Ora, atendendo a que nesse texto o direito de constituir família precede o direito de contrair casamento, logo se suscitaram dúvidas interpretativas quanto ao conceito de família constitucionalmente protegido. Enquanto alguns autores continuaram a recusar a distinção entre o direito de constituir família e o direito de contrair casamento, circunscrevendo a possibilidade de constituição de família aos laços provenientes do casamento (*vide*, entre outros, VARELA, J. M. Antunes, *Direito da Família I... op. cit.*, pp. 26 e ss.) outros consideraram que esta inversão traduziu um evidente reconhecimento de que o conceito de família não se resume ao casamento, abrangendo também outras relações fora do matrimónio, como seja a família

resultante da união de facto (*vide*, a propósito, CANOTILHO, J.J. Gomes/MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 561, 567-568 e 856-857). Com efeito, se para os partidários desta última posição o art. 36.º da CRP, ao consagrar o direito à constituição da família e o direito de contrair casamento, tutela todas as relações familiares – quer estas tenham origem no casamento ou na união de facto –, pretendendo, na sua primeira essência, uma tutela da *família*, independentemente da sua origem e configuração, para aqueles outros o n.º 1 do preceito em comento visa a tutela exclusiva das relações familiares com origem no casamento. Associada ao problema da eventual protecção constitucional da união de facto, surge a questão de saber se esta realidade deverá ou não ser entendida como fonte autónoma de relações familiares, variando a resposta em função do sentido interpretativo conferido ao art. 36.º da CRP. Ora, recorrendo à formulação contida no art. 1576.º do CCiv., que enumera as espécies de relações jurídicas familiares, e tomando de princípio aquela segunda interpretação deferida ao art. 36.º, n.º 1 da CRP, parte da doutrina defende que a união de facto não deve qualificar-se como relação familiar em sentido estrito. *Vide*, entre outros, COELHO, Francisco Pereira, "Casamento e família…" *op.. cit.*, pp. 8-9, CAMPOS, Diogo Leite de, *Lições de Direito… op. cit.*, pp. 102-103, LIMA, Fernando A. Pires de/VARELA, J. M. Antunes, *Código Civil Anotado IV*, Coimbra Editora, Coimbra, 1992, pp. 14-15 e 25-26, dos mesmos Autores, *Código Civil Anotado V*, Coimbra Editora, Coimbra, 1995, pp. 621 e 623, VARELA, J. M. Antunes, *Direito da Família I... op. cit.*, pp. 160-162, LOPES, José Joaquim Almeida, "A União de facto no direito português", *Revista Española de Derecho Canonico*, n.º 50, 1993, p. 246 (chegando mesmo o Autor a afirmar que a "união de facto é para a Constituição um nada jurídico"), XAVIER, M.ª Rita A. G. Lobo, "Uniões de facto e pensão de sobrevivência – anotação aos acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 195/03 e 88/04", *Jurisprudência Constitucional*, n.º 3, 2004, p. 21 (nota 9), e PROENÇA, José Gonçalves, *Direito da Família*, 3.ª ed., Universidade Lusíada Editora, Lisboa, 2004, pp. 29-30, COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 141 e PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto… op. cit.*, p. 38. Também alguma jurisprudência se pronunciou neste sentido, podendo citar-se, a este propósito, a decisão do STJ de 21.11.85 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 351, p. 429) e do TRL de 19.12.85 (*CJ*, t. V, 1985, p. 117). Mais recentemente, pode ler-se no sumário do Ac. do TRL de 27.04.2004 que: "Não obstante a progressiva ampliação de medidas de protecção da situação de união de facto, esta não se converteu numa relação jurídica familiar". Cfr. o Ac. do TRL de 27.04.2004 (proc. n.º 5710/2003-7), disponível *in* http://www.dgsi.pt. Numa perspectiva contrária, e acolhendo favoravelmente a tese de que união de facto constitui uma relação jurídica familiar, *vide*, entre outros, CANOTILHO, J.J. Gomes/MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1993, pp. 220 e ss., SANTOS, Eduardo, *Direito da Família*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2009, p. 95 e CORTE-REAL, Carlos Pamplona, *Direito da Família e das Sucessões. Relatório*, Suplemento da Revista da Faculdade de Direito de Lisboa, Lex, 1995, p. 32. Ainda neste sentido, *vide* o Ac. do TRL de 22.09.93 (*CJ*, t. IV, 1993, pp. 178 e ss.). Numa perspectiva de direito comparado e principiando pelo direito brasileiro, é de salientar que a Constituição Federal Brasileira de 1988 deixou de limitar a família à união entre homem e mulher baseada no casamento, passando a considerar de forma expressa, no seu art. 226.º, § 3.º, a família formada por união de facto entre pessoas de sexo diferente, assim elevando a união de facto à categoria de entidade familiar. Na norma pode ler-se concretamente: "Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar a sua conversão em casamento." De realçar que esta alteração não veio de forma alguma equiparar totalmente união de facto e casamento, já que a identificação de ambos como "causas formadoras da família" tem em vista apenas efeitos de protecção do Estado, não deixando desamparadas inúmeras famílias a viver em união de facto. Na verdade, grande parte dos ordenamentos latino-americanos foram, ao longo da história, prevendo dispositivos que assemelham os efeitos jurídicos do casamento aos da união de facto. É assim, a título de exemplo, no Panamá (art. 56.º da Constituição de 1946), na Bolívia (art. 21.º da Constituição de 1946), na Guatemala (art. 1963.º do CCiv. de 1963) e nas Honduras (Constituição de 1957). O problema da qualificação da união de facto como relação jurídica familiar e a sua eventual protecção constitucional também se coloca, igualmente, na generalidade dos países europeus. No direito italiano, por exemplo, Francesco Prosperi considera que, consagrando a Constituição italiana a tutela da pessoa e constituindo a família o modo privilegiado de desenvolvimento da personalidade individual, é fundamental a tutela constitucional da família natural. O Autor entende, por outro lado, que a tutela privilegiada da família fundada no casamento não implica a não atribuição de relevância jurídica às uniões de facto (Cfr. Francesco PROSPERI, *La famiglia none "fondata sul matrimonio"*, Edizioni Scientifiche Italiane, Camerino, 1990, pág. 42 e segs.). No mesmo sentido, *vide*, entre outros, SANTILLIM, Marina, "*Note critiche in tema di «famiglia di fatto»*",

2. União de Facto - *Panorama normativo*

Em abstracto, a forma como os diversos legisladores encaram o fenómeno da união de facto origina diferentes reacções legislativas perante este tipo de relação, podendo a sua configuração legal seguir uma de três vias.

Em primeiro, pode conceber-se uma sua disciplina assente na equiparação absoluta entre união de facto e casamento, radicada no pressuposto de que a união de facto consubstancia uma verdadeira relação jurídica familiar dotada de relevo jurídico. Neste enquadramento, o conceito de casamento *lato sensu* abrangerá duas realidades distintas: o casamento formal e o casamento *solo consensu*[9].

Numa segunda hipótese, a regulamentação da união de facto pode ser feita também através da previsão de normas próprias e específicas. Aqui, a união, enquanto reconhecida fonte autónoma de relações jurídicas familiares, é concebida como um "casamento de segundo grau", surgindo, porém, num plano inferior ao casamento formal[10].

Por último, apontam-se os casos em que a sua regulação é produto de pontuais intervenções do legislador, sem constituir, contudo, fonte autónoma de relações jurídicas familiares.

Em Portugal, é esta última a solução adoptada.

§

No seguimento do que vem de dizer-se e independentemente do sistema adoptado em cada ordenamento jurídico, é possível afirmar, com um alcance transversal, que *a generalidade*

Rivista Trimestrale di Diritto e Procedure Civile, ano 34, n.º 3, 1980, pp. 778-788. No direito espanhol, *vide* LACRUZ BERDEJO, J. L. *et al*, *Elementos de Derecho civil IV*, "Derecho de Familia", 3.ª ed., Bosch, Barcelona, 1989, pp. 300 e ss., REINA, Victor/MARTINELL, Joseph María, *Las uniones matrimoniales de hecho*, Marcial Pons, Madrid, 1996, pp. 63-64, MESA MARRERO, Carolina, *Las Uniones… op. cit.*, pp. 47-60.

[9] Foi esta a solução seguida em certos sistemas anglo-saxónicos em relação ao *common law marriage*, na China relativamente aos casamentos não registados e na União Soviética quanto aos casamentos de facto. Também os ordenamentos jurídicos de alguns países latino-americanos – como a Bolívia, as Honduras, o Panamá ou o Paraguai – e africanos – como a Guiné-Bissau, Cabo Verde e Angola – equiparam a união de facto reconhecida a um casamento *solo consensu*. Cfr. CID, Nuno de Salter, *A comunhão de vida… op. cit.,* pp. 43-46.

[10] Este sistema conferido às uniões de facto é utilizado pela legislação de algumas comunidades autónomas de Espanha (*v.g.*, Catalunha e Madrid), por alguns ordenamentos jurídicos sul-americanos, como o Brasil, nos países nórdicos, na Austrália e no Canadá.

das legislações tem vindo a atribuir ao longo das últimas décadas cada vez mais efeitos à união de facto[11].

Em Portugal, e apesar de o legislador não ter ainda procedido a uma codificação, de forma sistemática, do regime legal da união no seu todo, por forma a que esta constitua "um instituto jurídico objecto de tratamento unitário e autónomo relativamente ao casamento"[12], podemos afirmar que a relação vem sendo continuamente objecto de consideração normativa.

Assinalando o início desse processo de regulamentação, a reforma do Código Civil de 1977 introduziu no art. 2020.º o direito de exigir alimentos da herança do *de cujus* a pessoa que com ele vivesse em união de facto, há mais de dois anos. Ora, este avanço legislativo despontou um fenómeno de legalização e regulação da união de facto, com um paulatino, mas ininterrupto, aumento dos direitos concedidos a quem vivesse em condições análogas às dos cônjuges; note-se, porém, *um regime de direitos sem deveres*[13].

O contexto descrito é de certa forma reforçado pela consagração legal da união de facto, por ocasião da Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto. Na verdade, e pese embora o carácter marcadamente remissivo nela implícito para a legislação avulsa já existente[14], limitando-se a regular os casos omissos ou de aplicação duvidosa, a publicação e entrada em vigor da referida lei representou um passo ainda mais significativo na adopção de medidas de protecção ou eficácia das uniões de facto[15], acentuando a preocupação específica do legislador em garantir a protecção legal das uniões que, independentemente do seu carácter estável e duradouro, se mantinham à margem da lei.

Assim e não obstante o mérito que lhe deve ser reconhecido por ter constituído um instrumento de regulação legislativa inovador no ordenamento jurídico português, a Lei n.º

---

[11] É ainda uma questão controversa a de saber se a união de facto deve ser institucionalizada num único diploma legal que regule especificamente os seus requisitos e efeitos. Um debate sobre a questão, com argumentos nos dois sentidos, pode ver-se em HAUSER, Jean/ HUET-WEILLER Danièle, *Traité de droit civil, La famille, Fondation et vie de la famille,* dirigido por Jacques Ghestin, 1989, pp. 167-170.

[12] Cfr. PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto… op. cit.*, p. 67.

[13] Cfr. LANÇA, Hugo Cunha, "Dormir com alguém, acordar com o Estado: reflexão sobre a lei de união de facto", *Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas*, n.º 24, Porto, 2014, pp. 179-232.

[14] A Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto, pretendeu expressamente manter a aplicação de qualquer outra disposição legal ou regulamentar, vigente à data da sua entrada em vigor, tendente à protecção jurídica das uniões de facto (art. 1.º, n.º 2). Significa isto que a enumeração, contida no diploma, dos efeitos reconhecidos à relação não é taxativa, havendo muitas outras regras legais a reconhecer efeitos jurídicos à união de facto.

[15] Neste sentido, e para uma análise destes casos, *vide* PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto… op. cit.*, pp. 71-73.

135/99 veio reforçar essa tendência de legalização da convivência *more uxorio*, enfatizando, inclusive, a dissemelhança entre o que tradicionalmente se denominou de "estatuto social" e "estatuto privado" da união de facto[16] e que foi permitindo, de resto, que a relação de união fosse invocada perante terceiros – *maxime* entidades públicas – sempre que isso conviesse aos interessados para efeitos indemnizatórios, de filiação, benefícios sociais e laborais, entre outros. Tal vantagem, porém, continuou desacompanhada de quaisquer exigências de responsabilidade e solidariedade recíprocas imputadas aos membros da relação[17].

Numa análise prospectiva, podem dizer-se de cariz iminentemente protector as prerrogativas que a Lei n.º 135/99 veio acrescentar ao que já se encontrava consagrado na legislação sectorial existente à época, e que são, de resto, perpetuadas pela actual Lei n.º 7/2001.

Hoje, a união de facto continua a ser objecto de uma forte protecção normativa[18] em diversos diplomas, sendo a Lei n.º 7/2001, sucedânea da Lei n.º 135/99, no seu conjunto, um sumário de medidas de protecção herdadas da legislação precedente.

---

[16] Para uma adequada compreensão do que fica dito no texto entenda-se o "estatuto social" como o *conjunto de direitos dos membros de uma união de facto perante os organismos públicos e a sociedade em geral* e o "estatuto privado" por referência aos *direitos e deveres recíprocos entre os próprios unidos de facto e que se reflectem em exigências de solidariedade, cooperação e responsabilidade*. Neste sentido, *vide* XAVIER, Mª Rita A. G. Lobo, "Novas sobre a união «more uxorio» em Portugal", *in* AAVV, *Estudos dedicados ao Prof. Doutor Mário Júlio Almeida Costa*, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2002, p. 1398.

[17] Rita Lobo Xavier assevera com firmeza que "o estatuto da união de facto representa uma via original de regulação (…), pois impôs-se o reconhecimento público da união de facto, desresponsabilizando-se totalmente os indivíduos nas suas relações recíprocas e para com a sociedade", concluindo que "se o objectivo era o reconhecimento público, esse reconhecimento deveria depender da responsabilização e da solidariedade recíprocas". Cfr. XAVIER, Mª Rita A. G. Lobo, "Novas sobre…", *op. cit.*, pp. 1401-1403.

[18] No nosso ordenamento jurídico são várias as disposições legais que visam expressamente a tutela dos unidos de facto. Entre outros, são reconhecidos por lei à união de facto os seguintes efeitos: protecção da casa morada de família; benefício do regime jurídico de férias, faltas, licenças e preferência na colocação dos funcionários da Administração Pública e no contrato individual de trabalho equiparável a pessoas casadas; aplicação do regime do IRS nas mesmas condições dos sujeitos passivos casados não separados de pessoas e bens; protecção social na eventualidade da morte do beneficiário, por aplicação do regime geral ou dos regimes especiais de segurança social e da lei (incluindo-se aqui, igualmente, o direito à pensão de sobrevivência, por força da nova redacção deferida ao art. 40.º do DL n.º 142/73, de 31 de Março – que aprovou o Estatuto das Pensões de Sobrevivência – pelo art. 5.º da Lei n.º 23/2010); prestação por morte resultante de acidente de trabalho ou doença profissional, por aplicação dos regimes jurídicos respectivos e da lei; transmissão do arrendamento por morte; direito a exigir alimentos da herança do falecido; direito à indemnização por danos não patrimoniais por morte da vítima; isenção do imposto de selo nas transmissões gratuitas sujeitas à verba 1.2 da tabela geral do imposto do selo, nos termos do art. 6.º, al. e), do Código do Imposto de Selo. Para uma análise desses efeitos, *vide* PAIS, Sofia Oliveira/SOUSA, António Frada de, "A união de facto e as uniões registadas de pessoas do mesmo sexo – uma análise de direito material e conflitual", *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 59.º, n.º 2, 1999, pp. 703-706 e CARVALHO, Telma, "A união de facto: a sua eficácia jurídica", in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977, Direito da Família e das Sucessões*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 248-253.

Assim, e na sequência de uma cuidada análise de todo o vasto conjunto de preceitos que hoje a lei dirige à união de facto, é evidente um forte alargamento proteccional do estatuto social da união, em detrimento de uma regulação responsabilizadora do seu estatuto privado.

§

É, então, em face do exposto e como ponto de partida para todo o estudo que aqui apresentaremos, que nos julgamos em condições de concluir que, no presente, a união de facto configura uma situação *de facto,* que se pretende não subordinada a qualquer vínculo jurídico, mas que, no seu decurso ou no momento da sua cessação, reclama por protecção jurídica – que, como vimos, lhe é amplamente conferida por lei.

Ora, sem prejuízo da prudência que deva ser reconhecida a esta tendência legislativa, norteada por uma preocupação de salvaguarda da esfera de liberdade de quem optou por esta relação, a verdade é que ela poderá traduzir uma imerecida e excessiva protecção dos seus membros, atenta a ausência de imposições específicas, e uma ameaça aos valores de segurança e certeza jurídica que conformam o nosso ordenamento.

Desta breve apreciação e uma vez demonstrado que o regime proteccional que abriga a união de facto não encontra correspondência directa no plano da responsabilidade que impende sobre os seus membros, torna-se legítimo, em face de um juízo comparativo, reconhecer que o crescente movimento regulamentativo da união, limitado à sua valência de protecção, culminará num injusto desequilíbrio dos "direitos reconhecidos/deveres impostos aos cônjuges pela sua comunhão de vida*"* e "direitos reconhecidos/deveres impostos aos unidos de facto pela sua comunhão de vida", proporcionando um tratamento jurídico desigualitário, tendencialmente favorável à união de facto.

Assim, cremos que a regulação pela metade através da concessão de efeitos jurídicos maioritariamente *favoráveis* à união de facto, tratando-a como casamento no que for benéfico para os companheiros e como união livre no que lhes seja desvantajoso, poderá não só potenciar uma indesejável preferência pelo estatuto da união de facto, que concede direitos sem

contrapartidas vinculativas[19], mas, mais que isso, atentar contra valores fundamentais do nosso ordenamento jurídico tendentes a garantir a paz jurídica.

3. Registo da União de Facto

Ainda no âmbito destes considerandos gerais destinados a introduzir e apresentar a figura da *união de facto* e antes de nos dedicarmos ao estudo do problema que constitui o núcleo central da nossa abordagem, um outro assunto é chamado à nossa consideração atentas as suas projecções na actualidade. Se é claro o progressivo reconhecimento jurídico da união de facto ao longo das últimas décadas, colocámos já em evidência a falta de certeza e segurança resultante das opções legislativas que vêm sendo tomadas neste domínio. Neste sentido e em particular, importa realçar que alguns dos principais problemas decorrentes dessa falta de ponderação repercutem-se no próprio momento da constituição da relação, condicionando todo o seu contexto jurídico, justificando, por isso, um breve apontamento.

3.1. O problema da prova[20]

Na verdade, uma questão que reveste especial importância prática é a da prova da constituição da relação de união de facto[21] e, bem assim, da data do seu início. Isso mesmo vêm

---

[19] Helena Mota realça que "a relação matrimonial validamente constituída oferece, à partida, maior estabilidade, maiores garantias para a parte mais fraca, para os filhos e para terceiros. O casamento deveria assim ser incentivado o que não sucederá, se se criar, na sua orla, uma relação jurídica que beneficia *in totum* dos seus privilégios e não assume nenhuma (ou algumas) das suas contrapartidas." Cfr. MOTA, Helena, "O problema normativo da família. Breve reflexão a propósito das medidas de protecção àunião de facto adoptadas pela Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto, *in* AAVV, *Estudos em comemoração dos cinco anos (1995-2000) da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, Coimbra Editora, Porto, 2001, p. 542.

[20] A questão da prova da união de facto era ainda mais controversa antes do aditamento à Lei n.º 7/2001 do art. 2.º-A, introduzido pela Lei n.º 23/2010. Na verdade, tanto a Lei n.º 135/99 como a Lei n.º 7/2001, na sua redacção original, eram omissas quanto a eventuais requisitos de forma exigíveis para a prova da união de facto. Não ficando completamente solucionada a questão da prova – *maxime*, no que se refere à data da constituição da relação –, atentos os problemas a que nos referimos no texto, a verdade é que o mencionado art. 2.º-A teve o mérito de pela primeira vez regular a questão.

[21] O Projecto de Lei n.º 384/VII, da iniciativa do PCP, solucionava expressamente esta questão nos arts. 49.º e 50.º, ao estabelecer diferentes meios de prova em função do tipo de situação que estivesse em causa. De particular relevância para o nosso estudo, é de salientar que o referido projecto previa, no seu art. 5.º, a possibilidade de celebração de uma espécie de "convenção de união de facto", formalizada através de escritura notarial ou de auto lavrado perante o Conservador do Registo Civil, na qual os conviventes poderiam dispor sobre o regime de bens, a responsabilidade por dívidas e o regime de administração de bens. Cfr. PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto…, op. cit.*, p. 74.

observando PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA ao evidenciar que "não sendo objecto de registo civil, pois não vem referida no elenco do art. 1.º do Cód. Reg. Civil, nem registo administrativo (municipal), não se torna fácil saber quando a união de facto se inicia".

Na verdade, sendo a união de facto, por definição, uma relação que assenta na simples partilha de um quotidiano de comunhão de vida, cujo reconhecimento dispensa a existência de um qualquer vínculo jurídico, afigura-se difícil a determinação exacta do momento em que a mesma terá tido início e que releva, entre outros, para efeitos de contagem do prazo legal de dois anos[22] a partir do qual se começam a produzir os efeitos da união.

Neste sentido, alertam os Autores para a importância que o problema da determinação do momento da constituição da união de facto reveste, atento o número cada vez maior de efeitos que esta produz, seja nos casos em que a relação é invocada *pelos seus membros* (ou por um contra o outro), seja nas situações em que a mesma é invocada *contra eles*[23].

Ora, no nosso ordenamento jurídico, qualquer efeito reconhecido pela lei à relação de união de facto pressupõe, naturalmente, a prova da existência da relação. Segundo o art. 2.º-A da Lei n.º 7/2001[24] a prova da união de facto é livre[25], sendo feita por qualquer meio que seja legalmente admissível, exceptuando-se os casos em que disposição legal ou regulamentar exijam prova documental específica[26]. Assim, para além da declaração emitida pela Junta de Freguesia[27], consideram-se admissíveis tanto a prova testemunhal como o recurso a acção judicial de simples apreciação positiva.[28]

Na sequência do que antecede e perante o quadro legal actualmente em vigor, a indicação, para efeitos legais, da data em que terá tido início a convivência em condições análogas às dos cônjuges que dá origem a uma união de facto cabe, via de regra, aos próprios conviventes, sobre

---

[22] O prazo a que se refere o art. 1.º, n.º 2, *in fine* da Lei n.º 7/2001.
[23] Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 111.
[24] Introduzido pela Lei n.º 23/2010.
[25] Cfr. OLIVEIRA, Guilherme de, "Notas sobre…", *op. cit.*, pp. 142-143.
[26] Cfr. art. 2.º-A, n.º 1 da Lei n.º 7/2001.
[27] Sendo este o meio mais vulgar e utilizado para fazer prova da união de facto, a verdade é que esta declaração não faz prova, por si só, de que os companheiros vivem em união de facto, tão só provando que eles adoptam a mesma residência. Cfr. PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto…, op. cit.*, p. 77.
[28] Cfr. COSTA, Marta, *Convivência more uxorio na perspectiva de harmonização do Direito da Família Europeu: uniões homossexuais*, 1.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2011, p. 387.

quem recai um ónus de alegar e provar que a união se constitui e se mantém há pelo menos dois anos nas condições impostas por lei. Vale isto por dizer que a atribuição dos benefícios que a lei prevê para os membros de uma união de facto depende da prova que estes façam da existência de uma comunhão de vida, em condições análogas à dos cônjuges, e que se prolonga por um período superior a dois anos.

Em bom rigor, e suscitando-se, nas mais das vezes, o problema da existência da união de facto quando são os próprios membros a pretender beneficiar da tutela que a lei confere à relação, poderão estes, perante a actual configuração, alegar de forma mais ou menos descomprometida que a união se constituiu num momento anterior ou posterior ao momento da sua constituição real, consoante os benefícios que essa indicação represente. Assim e atenta a natureza e a própria dinâmica desta relação que, recorde-se, constitui-se quando dois sujeitos se "juntam", receamos que possa não ser totalmente fidedigna e certa a data de constituição por eles avançada.

No que se refere em específico à prova documental assente na declaração emitida pela Junta de Freguesia com base na declaração de ambos os membros da união de facto, sob compromisso de honra, de que vivem em união de facto[29], importa salientar que não se tratando (…) de facto atestado "com base em percepções da entidade documentadora"[30], o documento não faz prova plena" de que a união de facto existiu ou que existiu por determinado período. Em concreto, o documento *prova* que os interessados afirmaram, perante aquela entidade documentadora, que viviam maritalmente desde certa data, *não provando*, contudo, que essa afirmação seja verdadeira[31].

Particularmente relevante no contexto prático, mesmo a prova testemunhal das pessoas que habitualmente se relacionam com os unidos de facto poderá não ser suficientemente segura para comprovar que os companheiros vivem numa comunhão de mesa, cama e habitação há mais de dois anos (e não o será, certamente, para efeitos de uma indicação precisa da data em que essa convivência terá tido início), apesar da aparente estabilidade da relação.

---

[29] Importa referir que está prevista a cominação de uma sanção penal para a declaração prestada pelos unidos de facto que não corresponda à verdade. Nessa hipótese, incorrerão eles no crime de "Falsificação ou contrafacção de documento", punível nos termos do art. 256.º do CP.

[30] Cfr. art. 371.º, n.º 1 do CCiv.

[31] Cfr., no sentido do texto, COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 111.

É, então, perante este cenário que pensamos poder ser algo inseguro confiar uma tal indicação à disponibilidade dos conviventes ou mesmo de terceiros que com eles convivam, considerando os efeitos retroactivos que à mesma se associam. E é neste sentido também que questionamos se não se justificará a procura de uma alternativa, ou melhor dizendo, de um acto seguro e inequívoco susceptível de certificar que a união *se constituiu* e de *quando se constituiu*[32].

3.2. O problema da origem

Num segmento diferente, ainda no âmbito do problema da constituição da união de facto, uma outra questão, de não somenos importância, merece a nossa atenção: consiste ela em saber, afinal, *de onde nasce uma relação de união de facto*.

Com efeito, é-nos lícito perguntar se a união de facto – entenda-se, a sua constituição –, parte de uma efectiva vontade das partes em constituir uma relação com os efeitos que hoje àquela se associam ou se, pelo contrário, nasce de uma espécie de imposição qualificativa da lei referente a duas pessoas que *vivem juntas*, numa convivência subsumível ao conceito jurídico de *"*condições análogas às dos cônjuges*"* e por um período superior *a dois anos*, independentemente da vontade de um, do outro ou de ambos os conviventes. Concretizemos.

Sob a invocação de motivações altruístas de protecção da parte mais fraca – de amparo dos mais desprotegidos – o sistema jurídico foi conferindo muitos dos direitos dos sujeitos casados a quem optou por não casar. Neste sentido e sem que tenha havido uma qualquer manifestação intencionada dos sujeitos, a lei decide vincular quem escolhe partilhar a sua vida com outra pessoa a um estatuto que, de início, nenhum deles terá procurado. À margem de qualquer solicitação, o Estado surge, assim, imperativamente a regular a relação afectiva mantida entre duas pessoas que podiam ter optado por contrair casamento – e, assim, sujeitando-se a um determinado estatuto legal –, mas que, ao que aparenta, "optaram por viver a sua relação fora dos canônes da juridicidade"[33].

---

[32] O anteprojecto de lei sobre o regime jurídico da união de facto do PS, que nunca foi publicado, previa a exigência de registo da sua constituição para a produção de efeitos jurídicos (artigo 11.º). *Vide* CID, Nuno de Salter, *A Comunhão… op. cit.*, pp. 750-758, onde se reproduz o referido anteprojecto.

[33] É este o entendimento de Hugo Lança Cunha. Na reflexão que partilha, o Autor expressa a sua perplexidade pelo facto de o legislador ter "estatuído um regime limitador do *direito de dormir com alguém*, sem que o Estado penetre na sua cama, para regular uma relação que as partes pretenderam que não fosse regulada, resquícios de uma visão

Em face disto, a questão que se coloca é a de saber se atribuição legal da qualificação de *unido de fato* a determinado sujeito, nos termos em que mesma tem lugar, não extravazará o núcleo de competências legislativas, limitando, inaceitavelmente, a esfera de liberdade dos sujeitos que a lei qualifica como *unidos de facto* – que podem pretender, simplesmente, "viver juntos" –, transformando uma união *de facto* numa união de carácter parcialmente jurídico, subjugando os seus membros a um regime que não procuraram[34].

A questão *sub judice* relevará, não tanto nos casos em que ambos os conviventes pretendam alegar a existência da união de facto perante terceiros para daí retirarem alguma contrapartida, mas sim nos casos em que a relação é invocada por um contra o outro, sendo certo que a constituição de uma união de facto (de relevo jurídico) poderá jamais ter sido o seu propósito.

Posto isto, impõe-se perguntar: *será legítimo que a lei prive dois sujeitos de uma vida partilhada, logo qualificando essa realidade fáctica como união de facto, sem que haja um acto declarativo de manifestação expressa dos sujeitos em causa no sentido de constituírem uma qualquer relação com atribuições jurídicas, seja qual for a sua natureza e conteúdo?*

3.3. Obrigatoriedade de inscrição no Registo

É, então, com fundamento nos considerandos precedentes – nas duas situações retratadas: o problema da prova e o problema da origem da união de facto – que se nos parece justificada a consideração, pelo legislador, da problemática em apreço, procurando conferir certeza ao momento da constituição da união de facto.

Neste seguimento, julgamos poder sugerir que uma possível solução poderia passar pela eventual obrigatoriedade de "formalizar" esse acto de constituição da relação de união de facto através da sua inscrição no Registo Civil, como condição de eficácia e reconhecimento legal da própria relação[35].

---

totalitária do Estado, castradora da liberdade individual, conquistada pelo pensamento liberal." Cfr. LANÇA, Hugo Cunha, "Dormir …" *op. cit.*, pp. 179-232.

[34] "… que pretenderam evitar, mas que, tal teia de uma aranha judiciária, o vai sentar no banco do tribunal." *ibidem*

[35] É também esta a linha de orientação seguida pelo art. 162.º, n.ºs 1 e 2 do Código de Família da República de Cabo Verde, ao estabelecer o reconhecimento registral da união de facto pelo conservador dos registos nos mesmos termos do casamento. O mesmo sucede em países como Espanha e França, onde temos notícia de que algumas "mairies" passam "certificats de concubinage".

Assim, uma vez inscrita a união no registo civil, o acto correspondente faria, por um lado, prova absoluta da sua constituição, fixando o momento legal da produção dos efeitos que a lei prevê, legitimando o acesso ao quadro legislativo concebido para a união de facto. Para além desta função, o acto de registo cumpriria uma outra, ao permitir expressar de forma clara e inequívoca uma intenção de duas pessoas constituírem uma situação de "união de facto". O registo cumpriria, deste modo, o elemento de publicidade da união, permitindo a segurança interna da relação afectiva e, concomitantemente, a protecção de terceiros.

Aqui aflorado este problema, como mera introdução ao debate, pensamos poder realçar que apesar da possibilidade que se deixa a consideração transparecer um certa "obrigatoriedade de formalização" desta relação que é uma união *de facto*, estamos em crer que a mesma não beliscará a esfera de liberdade dos conviventes.

Em bom rigor, para além da decisão de proceder ou não ao registo da relação que mantém estar na livre disponibilidade de *quem queira* constituir uma união de facto, acreditamos que, para *quem não o pretende*, a solução em mérito representaria uma efectiva e necessária salvaguarda da sua posição permitindo a permanência numa relação de carácter totalmente extra-jurídico.

Uma nota é devida para registar que a solução que se deixa a consideração é produto do contributo do direito francês que, numa relação com idêntica configuração à união de facto – convivência sob um *Pacte Civil de Solidarité* – impõe a inscrição no registo como condição de reconhecimento e de produção dos respectivos efeitos jurídicos[36].

4. Enquadramento da dissertação – *O reconhecimento da União de Facto no Processo Executivo*

Feito este apontamento, retomamos o objecto primordial dos nossos trabalhos.

A realidade que em geral *supra* ficou sumariamente retratada é premissa material para as considerações que, de ora em diante, tomaremos.

[36] Sobre a figura do *Pacte Civil de Solidarité* nos deteremos, com mais detalhe, *infra*.

Como ficou reproduzido, assistimos hoje, no plano substantivo, a um progressivo reconhecimento da relação de união de facto, traduzido num forte alargamento da sua esfera de regulação.

Assente esta premissa, o problema sobre o qual, no presente, nos debruçaremos é o de saber se, em face desse reconhecimento e considerando a crescente importância que esta figura vem assumindo no contexto das relações familiares, o ordenamento jurídico-processual se revela apto a dar resposta ao conjunto de solicitações que a progressiva consolidação substantiva da União vem impondo.

Por outras palavras, assumindo-se a união de facto como uma relação jurídica (para)familiar com uma dinâmica própria e verificando-se um forte ampliamento do estatuto/tutela conferido aos unidos de facto, do que se trata é a de saber *como conciliar* esse estatuto jurídico-familiar com uma acção executiva movida contra um dos conviventes, ao mesmo tempo que se questiona *se* e *em que medida* estará o processo, tal como se encontra previsto, apto a efectivar este crescente reconhecimento.

§

Entre nós, o Processo Executivo desconsidera, por absoluto, a existência da união de facto, inexistindo qualquer referência a esta figura no decurso do trâmite executivo. Vale isto por dizer que o progressivo reconhecimento jurídico a que temos vindo a fazer referência não encontra, actualmente, expressão processual.

Assim, se, no domínio matrimonial, o legislador processual agiu com cautela, estabelecendo, por exemplo, um regime especial quando se trate de executar uma dívida contra pessoa casada, e previu, inclusive, um *estatuto processual do cônjuge do executado*, o mesmo não acontece em matéria de união de facto, onde podemos afirmar que, perante o silêncio da lei, o unido de facto será tratado como qualquer outro sujeito.

É do que acaba de dizer-se que se impõe a questão de saber se se conceberá razoável que, tendo o legislador adoptado, no domínio substantivo, uma posição tão diligente perante a situação "em condições análogas às dos cônjuges", esta seja desconsiderada no plano processual. Em concreto, e concebendo o direito processual como um instrumento ao serviço do direito material, importa questionar qual a resposta do processo quando se trate de dar efectivação ao

crescente número de efeitos jurídicos que o direito substantivo vem prevendo para a união de facto.

A mais destas preocupações, cumprirá observar que aquele progressivo reconhecimento vem impondo importantes questões que talvez requeiram uma sensibilidade legal que não se coaduna com o tratamento dos unidos de facto como se de quaisquer outros sujeitos se tratasse.

"*Não haverá, então, uma desarmonia, ou mesmo um desfasamento, entre os avanços legislativos verificados ao longo das últimas décadas em matéria de união de facto no plano do direito material e o direito processual – em concreto, e para o que neste particular releva, no processo executivo?"* – é a questão que se nos coloca.

§

É sob este cenário de interrogação que partiremos para uma análise sobre a posição do unido de facto perante o Processo Executivo, procurando definir qual o estatuto processual que é reconhecido a *quem viva em união de facto com pessoa contra a qual haja sido movido um processo executivo*.

No fundo, do que se trata é de recortar e analisar quais os poderes processuais que uma pessoa que mantenha uma união de facto com a pessoa do executado – e, por isso, falamos *em convivente não executado* (ou pelo menos, não o executado primitivo) – é ou pode ser chamado a exercer, desde o momento em que o requerimento executivo, sobre acção movida contra o seu companheiro, é entregue na secretaria do tribunal até ao término do respectivo processo executivo.

Neste seguimento, partindo do enquadramento processual conferido ao caso especial do cônjuge do executado e atenta a similitude entre a relação conjugal e a relação "*em condições análogas às dos cônjuges*" procuramos indagar em que medida se justificará uma semelhante consideração legal, estendendo ao unido de facto o estatuto processual do cônjuge do executado.

§

Ora, a iniciar, cumpre elucidar que, atento o enquadramento legal em que se concebe o estatuto processual do cônjuge do executado, a questão em mérito pode, em abstracto, ser considerada em dois planos distintos, reportados à análise da posição do unido de facto tanto *enquanto terceiro* como *enquanto devedor não executado*. Concretizemos.

Numa primeira hipótese, pode falar-se em unido de facto na qualidade *de terceiro.* Neste caso, e como de resto sucede com o cônjuge do executado, ele não é parte no processo (nem se equaciona que possa vir a assumir essa qualidade) mas, porque mantém uma vida de comunhão com a pessoa do executado, considera-se que deva merecer um tratamento especial.

Já numa segunda hipótese, menos evidente porém, pode conceber-se que o unido de facto figure na qualidade de *devedor não executado*. E aqui importa esclarecer em que termos.

No campo do direito material tem sido avançada pela doutrina a tese da aplicação analógica do art. 1691.º, n.º1, al. b) do CCiv.[37] à união de facto. Considera-se, no essencial e em termos que adiante melhor desenvolveremos, que a circunstância de os conviventes viverem como se fossem casados conduz a uma inevitável *interpenetração patrimonial*, próxima da realidade decorrente do quotidiano de uma relação conjugal, assim como cria uma *aparência externa de casamento* em terceiros credores que legitima uma sua cuidada protecção, justificando, por isso, um regime de dívidas semelhante ao previsto pela referida alínea.

Assim, e fazendo aplicação desta tese, pode conceber-se que a dívida, contraída por apenas um dos conviventes, seja da responsabilidade de ambos, mas que apenas um deles tenha sido demandado no processo executivo, por só ele constar do título executivo.

Ora, neste caso, ditam as regras aplicáveis ao caso (análogo) do cônjuge do executado que a comunicabilidade pode ser alegada no decurso do trâmite executivo, permitindo estender a legitimidade processual passiva ao cônjuge não demandado.

Assim, partindo destes considerandos e tomando de princípio a tese apresentada, importa apurar a posição a assumir pelo convivente que, sendo devedor mas não se tendo directamente obrigado, é *materialmente responsável, ainda que processualmente não possa ser executado*.

É o que acaba de dizer-se que justifica, então, uma cuidada reflexão sobre a possibilidade de vir a ser alegada a comunicabilidade de uma dívida emergente de uma relação de união de facto em sede executiva, procurando uma solução paralela, susceptível de se afirmar como regime regulador da execução por dívidas assumidas numa relação análoga à dos cônjuges.

---

[37] Que consagra um desvio à regra geral vigente no Direito das Obrigações, segundo a qual *devedor é a pessoa que directamente se obrigou*, ao estabelecer a comunicabilidade das dívidas contraídas por um dos cônjuges quando se destinem a prover aos encargos normais da vida familiar.

- Delimitação do âmbito de análise

Atenta a extensão da problemática apresentada, e porque é no segundo dos cenários descritos que os maiores desafios da equiparação entre *unido de facto não executado* e *cônjuge não executado* se colocam, centralizaremos a nossa abordagem na análise da posição do *unido de facto enquanto devedor não executado*. Assim, será nesta tarefa que empenharemos a maior parte dos nossos esforços, tanto do ponto de vista processual como do ponto de vista material.

CAPÍTULO II - Unido de Facto enquanto devedor não executado

PARTE I – Domínio Substantivo

1. Exposição do Problema – *Ausência de regulamentação da responsabilidade por dívidas*

Na sequência do que antecede, aqui surge o problema do *unido de facto como devedor não executado*.

Neste seguimento, e ainda que o desiderato do presente capítulo seja a análise da possibilidade de o unido de facto vir a assumir a posição de devedor não executado em processo movido contra o outro convivente, não podemos deixar de notar que esta é uma matéria complexa, seja porque não encontra previsão em lei processual, seja porque parte de um regime substantivo ainda não consolidado.

Com efeito, a plena compreensão do problema *subjudice* justifica uma primeira e prévia análise do regime substantivo em matéria de dívidas na união de facto e, especialmente, uma tomada de posição perante a omissão normativa que relevantes questões de carácter patrimonial – e não apenas em matéria de dívidas – enfrentam.

Assim, a aclaração de determinados aspectos do regime material e a elucidação sobre a nossa posição no domínio de algumas controvérsias de carácter substantivo são pressuposto indeclinável para uma adequada compreensão das soluções processuais que adiante se vão sugerir.

A este desígnio vão, então, dedicadas as linhas seguintes.

1.1. Domínio patrimonial em geral

A iniciar e como ponto de partida para o estudo que nesta sede desenvolveremos, cumpre esclarecer que, se a lei atribui cada vez mais efeitos jurídicos à união de facto, constatamos que no domínio das relações patrimoniais os efeitos jurídicos são escassos. Em concreto e para o que neste particular releva, em matéria de responsabilidade por dívidas destacamos a pura inexistência de um normativo que especificamente se destine à regulação dos problemas que daí possam surgir.

Ao contrário das relações patrimoniais entre os cônjuges e entre estes e terceiros, sujeitas a um regime particular, não há na união de facto um regime de bens, nem terão, em princípio, aplicação as regras que disciplinam os efeitos patrimoniais do casamento independentemente do regime de bens convencionado[38]. Referimo-nos, concretamente, às regras de Administração, Disposição, Dívidas, Liquidação e Partilha.

Nesta medida, e sendo na esfera das relações patrimoniais que a lei tende a ser omissa[39], a resolução da maioria dos litígios patrimoniais que de uma união de facto possam surgir é confiada à discricionariedade dos tribunais, que apreciando caso a caso, decidem apoiados na convocação das regras gerais do direito comum[40].

Ora, considerada a relação no seu todo e atenta a sua própria dinâmica, acreditamos, salvo respeito por melhor opinião, que poderá acabar por ser injusto o resultado deste processo de "adivinhação judiciária" dado que, baseado em apreciações pontuais e casuísticas, não traduzirá uma unidade de julgados.

Em bom rigor, cremos ser evidente que a comunhão de vida gerada pela união de facto[41] proporciona o aparecimento de situações patrimoniais particulares – entre conviventes e, sobretudo, com terceiros credores[42] –, que carecem de uma tutela adequada e cuja especificidade

---

[38] Como salientam Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, os membros da união de facto em princípio são estranhos um ao outro, ficando as suas relações patrimoniais sujeitas ao regime geral das relações obrigacionais e reais. Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I... op. cit.,* p. 120.

[39] Confrontando a legislação nacional destinada a regulamentar a relação de união de facto, somos forçados a concluir pela inexistência de um expediente normativo que preveja um qualquer regime de bens ou mesmo regras sobre a administração e alienação de bens, comunicação de dívidas, proibições de doações ou compra e vendas, entre outros.

[40] A resolução dos problemas despontados pela união de facto tem sido apresentada pela jurisprudência através do recurso às regras do direito comum. Com efeito, são já várias as decisões jurisprudenciais que reflectem a ideia de que "ao fim de vários anos de vida em comum de união de facto não seria justo que um dos conviventes pudesse ficar com o seu património enriquecido à custa do empobrecimento injusto do outro, que, eventualmente, terá abdicado da sua actividade profissional para se dedicar em exclusivo à vida familiar do casal e dos filhos". Com o intuito de menorizar tais prejuízos, evitando um injustificado locupletamento, os tribunais recorrem às regras do *enriquecimento sem causa* e da *sociedade de facto*. A confirmar este entendimento, *vide*, a título de exemplo, os Ac.s do TRC de 28.01.2014 (proc. n.º 201/12.9T2ALB.C1) e do STJ de 31.03.2009 (proc. n.º 09B652), disponíveis *in* http://www.dgsi.pt, do STJ de 08.05.1997 (*CJ*, t. II, 1997, p. 81) e 09.03.2004 (*CJ*, t. I, 2004, p. 112); do TRL de 21.01.1999 (*CJ*, t. I, 1999, p. 83), do TRP de 05.03.1998 (*CJ*, t. II, 1998, p. 190), do TRC de 11.05.2004 (*CJ*, t. III 2004, p. 8), do TRE de 10.04.2003 (*CJ*, t. II, 2003, p. 242) e do TRG de 29.09.2004 (*Cadernos de Direito Privado*, n.º 11, Jul/Set de 2005, p. 63).

[41] Com a consequente contribuição de ambos os membros, quer com o rendimento do seu trabalho, quer com a sua participação nas tarefas domésticas.

[42] A protecção de terceiros é fundamental já que, não sendo casados, os conviventes vivem como se fossem.

não se coadunará, muitas das vezes, com a simples mobilização e aplicação de institutos de direito comum.

É neste seguimento que, perante a ausência de regulamentação legal, consideramos relevante determinar qual o tratamento a dar a essas situações e, em particular, àquelas que exigem um *regime de responsabilização por dívidas contraídas na constância da união de facto*.

1.2. Caso especial da responsabilidade por dívidas

No casamento, a previsão de um regime especial de responsabilidade por dívidas regulado no Código Civil assenta no pressuposto de que a relação matrimonial tem a si inerente uma comunhão de vida que acarreta, necessariamente, uma certa osmose patrimonial. Perante isto, entendeu o legislador civil, particularmente atento às especificidades de um dia-a-dia em comum, ser necessária uma regulamentação própria que permitisse conciliar a dinâmica da vida conjugal – e uma inerente interpenetração patrimonial ou mistura de patrimónios –, com uma certa necessidade de proteção acrescida de terceiros credores.

Ora, tal entendimento não é transposto para o domínio da união de facto. Senão vejamos.

Na verdade, e ao invés do que vemos suceder no regime de dívidas do casamento, na relação de união de facto, não havendo norma especial que o disponha, valem as regras gerais, o que significa, em particular, que *as dívidas contraídas por acto exclusivo de um dos conviventes, independentemente do fim a que se destinam*[43], *sempre só responsabilizarão o convivente que a contraiu*, por decorrência da regra geral em matéria do Direito das Obrigações.

Sucede, porém, que o contexto de quotidiano comum que a propósito da relação conjugal se descreveu e que serve, precisamente, de fundamento à previsão de uma regulamentação especial, existe, igualmente, numa união de facto, sendo por demais evidente que a "convivência prolongada em *condições análogas às dos cônjuges*" – em que se traduz a união de facto – acarreta, também ela, uma inquestionável e incontornável mistura de patrimónios.

Em face do que antecede, ocorre perguntar: *verificando-se, em ambos os casos, uma identidade de realidades, cuja existência num deles dá origem e fundamenta a previsão de um*

[43] Ainda que tenham a si inerente uma pretensão de prover aos encargos normais do quotidiano familiar ou beneficiar ambos os conviventes.

regime específico, não se justificará também, por paridade de razão, um idêntico tratamento no outro caso?

Ora, a questão em mérito não suscitará grande controvérsia nos casos em que a dívida seja contraída *por ambos os conviventes*, na medida em que se os dois se obrigaram[44], responderão, solidária[45] ou conjuntamente, pela mesma dívida[46], nos termos gerais. Neste circunstancialismo, concedemos que a união de facto não gera efeitos jurídicos que justifiquem um tratamento jurídico diferenciado, pelo que os conviventes poderão receber o tratamento que seria dado à generalidade dos sujeitos de qualquer outra relação jurídica.

O problema coloca-se quanto às dívidas contraídas *apenas por um* dos conviventes.

Se no campo do direito matrimonial a lei prevê mecanismos destinados a acautelar que, em certos casos, as dívidas assumidas na informalidade do dia-dia, ainda que contraídas unicamente por um dos cônjuges, possam responsabilizar ambos – designadamente, através da previsão de cláusulas de comunicabilidade –, o mesmo não acontece no contexto da união de facto.

Neste domínio e segundo o regime geral em matéria das obrigações, todas as dívidas contraídas por apenas um dos conviventes, ainda que destinadas a prover aos encargos normais da vida familiar ou assumidas em proveito de ambos, apenas responsabilizarão o convivente que directamente se obrigou, não havendo, aparentemente, meio de responsabilizar o outro convivente, mesmo que a dívida a ambos beneficie[47].

---

[44] A prova de que ambos os conviventes se obrigaram resultará do próprio acto de contracção da dívida, que contemplará a assinatura de cada um deles e a sua identificação. A título de exemplo, pense-se na aquisição por ambos os conviventes da casa morada comum com recurso a crédito bancário, em cujo contrato os dois intervieram, assumindo-se como devedores. Na hipótese de falta de pagamento, o credor poderá executar, em primeiro lugar, e havendo hipoteca voluntária sobre o imóvel para garantia de pagamento, o bem dado à hipoteca. Verificada, contudo, a sua insuficiência, poderá o credor penhorar bens de ambos os conviventes ou de qualquer deles, uma vez que os dois se obrigaram como devedores solidários no acto de constituição da dívida. Cfr. PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto…, op. cit.*, p. 165-166.

[45] Importa lembrar que a solidariedade de uma dívida pode resultar da vontade das partes ou da sua natureza enquanto dívida comercial. No caso de dívida contraída por ambos os conviventes através de título constitutivo que os responsabilize, o regime da solidariedade resulta do próprio título, ou seja, da vontade manifestada pelos conviventes nesse sentido (art. 513.º, n.º 2 do CCiv.). Já se a dívida for de natureza comercial, a solidariedade resulta da própria lei (art. 513.º, 1.ª parte do CCiv.).

[46] Tratando-se de dívida de natureza civil.

[47] Se a dívida foi contraída por apenas um dos conviventes, mas ambos beneficiaram dos bens e serviços que a geraram, deveria funcionar um princípio de solidariedade passiva, com base no proveito comum, permitindo ao credor responsabilizar ambos os conviventes pelo pagamento da dívida. Neste sentido se pronuncia PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto…, op. cit.*, p. 164. Porém, e de acordo com o art. 513.º do CCiv., a solidariedade

Tal solução poderá ser causa de situações injustas *entre conviventes* e *perante terceiros*.

Entre conviventes, dado que um deles poderá ter de suportar sozinho uma dívida que a ambos beneficia. Porém, há que realçar que foi sua opção permanecer em união de facto, pelo que não apuramos razões que possam justificar a tutela da sua posição. Ademais, e na linha da orientação que no presente será exposta, pretendendo os conviventes contornar essas situações de injustiça, poderão estipular contratualmente, através de um Contrato de Coabitação, um regime de dívidas em consonância com os seus interesses.

No que concerne à posição dos credores, aqui sim cumpre evidenciar que a desconsideração da nota de convivência comum entre os membros da união de facto – que não são, nem podem ser considerados como estranhos um ao outro – poderá ser manifestamente injusta para o terceiro credor[48], que eventualmente haja confiado na aparência de casamento. Efectivamente, acreditamos que uma prática quotidiana de comunhão poderá gerar neste uma legítima expectativa de aplicação do regime de dívidas contido nos arts. 1690.º e ss. do CCiv., que, como sabemos, que lhe é amplamente favorável. Neste sentido, consideramos fundamental a sua protecção já que, não sendo casados, os conviventes vivem como se o fossem, gerando perante terceiros a aparência externa de o serem.

§

É partindo dos considerandos apresentados que se considera justificada a procura de uma solução para a ausência de regulamentação no domínio da responsabilidade por dívidas contraídas no decurso de uma união de facto.

Não sem antes notar, contudo, que, integrando a responsabilidade por dívidas o Regime Patrimonial Primário, a busca de uma tal solução implica uma necessária análise do tratamento conferido a toda a esfera patrimonial da relação.

---

dos devedores só existe quando resulta da lei ou da vontade das partes. Ora, inexistindo um qualquer preceito legal que estabeleça a responsabilidade solidária dos conviventes pelas dívidas contraídas em benefício da vida comum, e se apenas um dos conviventes contraiu a dívida, só ele figurando como devedor, então só esse convivente será responsável. Cfr. PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto…, op. cit.*, p. 164 e DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade (Pessoal e Patrimonial) por Dívidas dos Cônjuges. Problemas, críticas e sugestões*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 759.

[48] Na medida em que, com grande probabilidade, terá confiado na extensão da responsabilidade da dívida prevista no art. 1691.º do CCiv., deixando, assim, de conseguir ver satisfeito o seu crédito pelo património de apenas um dos conviventes, eventualmente o menos abastado.

Neste pressuposto, como preliminar de uma exposição sobre o regime de dívidas na união, partimos de uma análise sobre âmbito patrimonial da relação. Assim, o itinerário percorrido nas linhas que se seguem fará um percurso *do geral para o particular*.

2. Auto-disciplina – *Contratos de Coabitação*

2.1. Contratos de Coabitação – uma solução em potência?

A falta de amparo que as questões patrimoniais emergentes das uniões recebem por parte da lei conduz os seus membros à procura de alternativas juridicamente seguras.

Neste sentido, coloca-se a questão de saber se será lícito aos unidos de facto regularem eles próprios, em instrumento particular, os aspectos patrimoniais da sua relação, procedendo, por exemplo, ao inventário dos bens que levam para a união, à fixação de regras sobre a sua propriedade, à determinação da responsabilidade por dívidas contraídas na constância da união de facto ou até à prescrição de directrizes sobre a partilha dos bens adquiridos no decurso da união[49].

Estas alternativas de auto-regulação da união de facto são comummente apelidadas de "Contratos de Coabitação"[50].

A doutrina utiliza a expressão "Contrato de Coabitação", em sentido estrito[51], para designar o pacto celebrado entre os conviventes, antes ou no decurso da união de facto,

---

[49] Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 120.

[50] Uma descrição sumária dos referidos contratos de coabitação pode ser encontrada em ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones… op. cit.*, pp. 139 e ss. Situando-se no ordenamento jurídico espanhol, o Autor começa por salientar a natureza contratual de tais acordos que, por isso, surgem regulados segundo os instrumentos do Direito Comum. Na sua essência dirigidos à regulação de situações futuras, de entre as quais podem incluir-se, a título de exemplo, a indemnização em caso de dissolução, o regime de bens e de liquidação do património comum ou a disposição sobre o direito de habitação, este tipo de contratos tem um carácter exclusivamente patrimonial, não interferindo com a esfera pessoal da relação. Assim, excluídos do seu âmbito de disposição estão os direitos e deveres pessoais dos conviventes – que apenas podem surgir espontaneamente –, o direito a indemnização em caso de morte por acidente de um dos membros da união – já que caberá ao tribunal indicar os casos em que seja de conceder esse direito – e as situações *post mortem* que constituem o pacto sucessório proibido pelo CCiv. espanhol nos termos dos arts. 658.º e 1271.º. Da mesma forma, está vedada a renúncia ao "*derecho de romper la unión libre en cualquier momento*", pois que a ser admitida, significaria a renúncia ao direito fundamental de casar, garantido constitucionalmente no art. 32.º da Constituição Espanhola. Cfr. ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones… op. cit.*, pp. 158-159.

[51] A expressão pode ser entendida também em sentido amplo para definir todos os contratos destinados a regular as relações entre conviventes ou entre estes e terceiros (*v.g.*, contratos de arrendamento, aquisição de bens, doação). Para distinguir entre Contratos de Coabitação em sentido amplo e em sentido estrito, a doutrina francesa fala,

destinado a regular as suas relações patrimoniais e através do qual os conviventes se obrigam ao cumprimento dos termos acordados na convenção[52]. Não estando expressamente previstos na lei[53], estes contratos têm a si inerente uma evidente nota de atipicidade.

Apesar de a validade dos contratos de coabitação ter sido colocada em causa por alguma doutrina e jurisprudência estrangeiras[54], *não vislumbramos, à luz do nosso ordenamento jurídico, razões que obstem à sua admissibilidade*. Impõe-se, por ora, aclarar os motivos que nos fazem propender para uma tal posição.

Para tanto, socorremo-nos dos termos em que a questão é exposta por EDUARDO ESTRADA ALONSO[55] que, a propósito do ordenamento jurídico espanhol, apresenta o problema da validade dos contratos de coabitação autonomizando duas questões distintas.

Com efeito, o Autor refere que a análise desta possibilidade de auto-regulação como fonte válida de regulamentação da união de facto pressupõe a consideração de dois problemas: "*si es possible (…) y, fundamentalmente, si éstos han de deducirse al plano patrimonial, o si también han de incluirse los aspectos personales de la relácion".*

---

respectivamente, em *contract des concubins* e *convention de concubinage*. A este propósito, *vide* ALMEIDA, Geraldo da Cruz, *Da união de facto… op. cit.*, p. 202 (nota 406).

[52] Para uma análise mais pormenorizada dos contratos referidos no texto, *vide* ANGELONI, Franco, *Autonomia privata e potere di disposizione nei rapporti familiari*, Cedam, Padova, 1997, pp. 509 e ss.

[53] Ao contrário do que sucede, por exemplo, no Brasil, cujo ordenamento jurídico tem larga experiência na matéria, reconhecendo e consagrando legalmente a existência destes contratos, em Portugal o assunto não tem sido debatido, pelo menos de forma a esgotá-lo. Também na lei não existe, que saibamos, qualquer texto que directa e expressamente se refira ao tema versado.

[54] Sendo a convivência extra-matrimonial olhada como uma relação contrária à moral, aos bons costumes e à ordem pública, os contratos de coabitação com o fim visado teriam causa ilícita, sendo por isso inválidos (em conformidade, aliás, com o teor dos arts. 280.º e 281.º do CCiv.). Sobre a questão da validade dos contratos de coabitação e o problema da causa ilícita, *vide*, na doutrina espanhola, ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones…, op. cit.*, pp. 77 e ss. e 136 e ss., DEMAIN, Bernard, *La liquidación de bienes en las uniones de hecho*, tradução de Jose Manuel Gonzalez Porras, Reus, Madrid, 1992, pp. 29 a 31, MARRERO, Carolina Mesa, *Las Uniones…, op. cit.*, pp. 98 e ss., PÉREZ VALLEJO, Ana María, *Autorregulación en la convivencia de hecho (a propósito de las recientes disposiciones prelegislativas y legislativas tendencialmente más dispositivas)*, Servicio de Publicaciones Universidad de Almería, Almería, 2000, pp. 47-52. Na doutrina italiana, *vide* FRAZONI, Massimo, "*I contratti tra conviventi «more uxorio»*", *Rivista Trimestrale de Diritto e Procedura Civile*, ano 48, n.º 3, 1994, pp. 746-751. Hoje, porém, e na linha de orientação da Recomendação n.º R (88) 3 do Comité de Ministros do Conselho de Europa, de 7 de Maio de 1988, não poderão considerar-se inválidos os contratos de coabitação com o único fundamento de terem por objecto uma relação de união de facto. Para uma análise do progressivo reconhecimento da validade deste tipo de contratação, *vide* PÉREZ VALLEJO, Ana María, *Autorregulación… op. cit.*, pp. 56 e ss.

[55] Cfr. ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones… op. cit.*, p. 139.

No que ao *primeiro quesito* respeita e na esteira da doutrina de PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA[56], entendemos que a validade destes contratos dependerá de uma análise casuística, que aprecie cláusula a cláusula da sua conformidade com as regras gerais do direito comum, fixadas para a regulação dos contratos celebrados por qualquer pessoa[57/58]. Significa este entendimento que a mera "circunstância de os vários negócios ou actos jurídicos, lícitos em si mesmos, estarem reunidos num só (o contrato de coabitação)", não bastará, sem mais, para ferir de invalidade o acordo entre os conviventes[59].

Partindo do postulado que acabamos de evidenciar, entendemos que os contratos de coabitação não poderão, *de per si*, considerar-se inválidos[60], visto que a validação dos mesmos estará, em qualquer caso, dependente da circunstância de os conviventes não excederem na sua regulamentação os limites impostos pela Autonomia Privada, violando normas imperativas como as que, de resto e como veremos, proíbem a contratação no domínio dos direitos pessoais[61].

Na sequência do que antecede e em resposta ao *segundo quesito*, partindo da máxima segundo a qual qualquer efeito pessoal proveniente das relações familiares é, em geral,

---

[56] Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 123.

[57] Sobre o assunto, *vide* MONTEIRO, António Pinto, "Cláusulas Limitativas do Conteúdo Contratual", *in* Estudos Dedicados ao Prof. Doutor Mário Júlio de Almeida Costa, Lisboa, 2002.

[58] Para CARBONNIER, Jean, *Droit Civil 2, La famille, l'enfant, le couple,* 21.ª ed., reformulada, Presses Universitaires de France, Paris, 2002, p. 708, a questão não se afigura tão líquida assim. O Autor entende que apesar de estes contratos se limitarem a reunir num só acto acordos que seriam válidos isoladamente, a sua "dinâmica de conjunto" torna o contrato suspeito, não de imoral, mas de ilicitude, "porque quer dar força obrigatória a uma espécie de casamento privado, violando assim o monopólio do Estado em matéria de casamento".

[59] Concretizando, os Autores defendem que são válidas todas as cláusulas que, de acordo com o Direito Comum, poderiam ser estipuladas por quaisquer pessoas nos seus contratos (*v.g.*, um mandato, um pacto de preferência, uma cláusula de indivisão, uma prestação de garantia). Favoráveis à validade dos contratos de coabitação, e distinguindo-os da própria relação de união de facto, Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira esboçam uma delineada noção do conceito, definindo-o como o "contrato, ou melhor dizendo, uma união de contratos em que os membros da união de facto reúnem várias espécies contratuais em vista da organização convencional das suas relações patrimoniais, durante a vida da relação e após a extinção desta." Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, pp. 121-122.

[60] Seguindo a exposição de ALMEIDA, Geraldo da Cruz, *Da união de facto… op. cit.*, p. 209, "afigura-se-nos que a validade de tais contratos depende da sua natureza e bem assim do seu conteúdo."

[61] São exemplos de cláusulas inválidas, entre outras, a cláusula em que os membros da união de facto se impusessem obrigações como as previstas no art. 1672.º do CCiv (*v.g.*, a obrigação de fidelidade), a que lhes proibisse romper a ligação, sancionando de um ou outro modo a ruptura da união de facto e, ainda, a cláusula que por morte de um dos membros da união de facto atribuísse os seus bens ao outro, em manifesta violação da proibição do pacto sucessório imposta pelo art. 2028.º do CCiv. Servimo-nos, a este propósito, dos exemplos avançados por COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 121.

indisponível[62], defendemos que o espaço de disponibilidade concedido aos membros da união deva ser restringido à *matéria patrimonial* da sua relação[63].

A tese em mérito assenta no pressuposto de que os deveres legais de fidelidade, respeito, cooperação e assistência mútua, que conformam a relação conjugal, são atributo exclusivo do casamento, não podendo ser acordados entre os conviventes. Tal não significa, porém, que os mesmos não possam e devam ser cumpridos de forma voluntária pelos membros de uma união de facto, contanto que o seu cumprimento espontâneo é factor decisivo para o equilíbrio e solidez da relação[64].

No seguimento do que acabamos de explicitar, acolhemos, nesta sede, um ponto de vista largamente dominante na doutrina estrangeira[65] que entende não ser possível a disposição sobre aspectos pessoais da união de facto em contractos de coabitação, já que a licitude do objecto é limite intransponível do princípio da liberdade contratual, consubstanciando esta restrição condição de validade necessária do tipo contratual *sub judice*[66].

---

[62] A este propósito, destacamos as posições de BUSTOS GÓMEZ-RICO, Modesto, "*Las relaciones personales y económicas entre los integrantes de la unión de hecho y frente a terceros*", *Cuadernos de Derecho Judicial*, n.º 20, 1997, pp. 435-436, MESA MARRERO, Carolina, *Las Uniones…, op. cit.*, pp. 38, 103-104 e de LACRUZ BERDEJO, J. L. *et al*, *Elementos de Derecho Civil IV... op. cit.*, p. 298.

[63] ALMEIDA, Geraldo da Cruz, *Da união de facto… op. cit.*, pp. 209-211, partindo da premissa de que "os contratos de coabitação se devem situar no âmbito do direito da família", salienta que "nem todos os aspectos das relações jurídico-familiares estão vedados à autonomia privada, *maxime* os de ordem patrimonial". Assim, concretiza o Autor, "partindo do princípio da liberdade contratual (art. 405.º do CCivil), os conviventes poderão fazer uma incursão no domínio das relações jurídico-familiares, aproveitando o espaço de liberdade deixado pelo legislador."

[64] É também esta a orientação de Eduardo Estrada Alonso. Na esteira de García Cantero, e acompanhando a opinião da doutrina espanhola maioritária – adepta da auto-regulação da união de facto –, o Autor refere que a invalidade das disposições que se destinem a regular os aspectos pessoais da união através dos contratos de coabitação deriva, não de uma invalidade maior dos próprios contratos, mas do facto de ser inválida toda e qualquer regulação contratual pelos conviventes sobre os deveres pessoais do casamento (*"fidelidad, assistencia, socorro mutuo, etcétera"*), pois estes somente poderão derivar da sua celebração. Neste sentido, nada obsta a que os conviventes regulem livremente as suas relações patrimoniais, sujeitando-se às regras do Direito Comum. Já no que tange ao cumprimento de quaisquer deveres pessoais, esse só poderá surgir espontaneamente da relação. Cfr. ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones… op. cit.*, p. 152.

[65] *Vide*, no direito francês, NOIR-MASNATA, Catherine, *Les effets patrimoniaux du concubinage et leur influence sur le devoir d'entretien entre époux séparé*, Librairie Droz, Genève, 1982, pp. 58-59. No direito italiano, Gazzoni distingue os tipos de relações entre os conviventes em *relações pessoais* – que devem surgir espontaneamente – e *patrimoniais* – que devem ser objecto de autorregulação pelos companheiros. Cfr. ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones… op. cit.*, p. 152.

[66] Neste sentido, cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 121.

A este propósito uma referência é devida para salientar que esta limitação do espaço de disponibilidade conformativa à *matéria patrimonial* assegurará, de forma plena, dois importantes objectivos.

Em primeira linha e como acabamos de demonstrar, é o condicionalismo imposto que permite garantir o respeito pelos princípios fundamentais que conformam o Ordenamento Jurídico no domínio da contratação privada enquanto condição de validade dos contratos de coabitação.

Numa diferente perspectiva, aquela restrição evita, em nosso entendimento, que estes contratos constituam uma via camuflada propícia à celebração de verdadeiros casamentos privados ou mesmo que permitam a criação de uma forma particular de casamento. Em concreto, a impossibilidade de disposição sobre os aspectos pessoais da relação de união de facto, com uma hipotética pretensão pelos conviventes de estipular, por via contratual, um regime em tudo semelhante ao que se prevê para o matrimónio marca a linha de fronteira entre uma e outra realidade. É, aliás, por este motivo que não nos parece que o Casamento, enquanto instituição, seja de modo algum afectado pela admissibilidade legal dos contratos de coabitação[67].

Com fundamento nos considerandos precedentes, parece-nos ser de admitir que os contratos de coabitação não só se oferecem como uma solução válida como apresentam uma panóplia de vantagens merecedoras do nosso enfoque e que, nas linhas que se seguem, serão objecto de atenção[68]. Analisemos.

Em primeiro lugar, cumpre salientar que o recurso a este tipo de contratação como forma privilegiada de regulação das relações recíprocas entre conviventes se revela inteiramente

---

[67] Não é esta, todavia, a posição assumida por Jean Carbonnier. Como já oportunamente referimos o Autor defende que admitir a validade dos contratos de coabitação é dar força obrigatória a uma espécie de casamento privado, violando o monopólio do Estado em matéria de casamento. Cfr. CARBONNIER, Jean, *Droit Civil 2… op. cit.*, p. 681. Em nosso entender, e com o devido respeito, uma tal posição não deverá, porém, proceder, pois que, mantendo-se na esfera patrimonial da união de facto, o contrato de coabitação limitar-se-á a dar integral cumprimento ao princípio da autonomia privada, que concede a qualquer sujeito a possibilidade de celebrar contratos nos termos e sobre as matérias não proibidas por lei.

[68] Hoje em dia os contratos celebrados entre conviventes devem considerar-se válidos, apresentando-se aliás como forma ideal de regulação das relações patrimoniais. Disso daremos conta *infra*. Na doutrina espanhola, Eduardo Estrada Alonso evidencia as vantagens trazidas pela utilização dos contratos de coabitação, referindo que "*muchos los problemas que se solucionarían, y no se invadirían (…) los limites de Derecho Matrimonal*". Cfr. ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones… op. cit.*, p. 158. É de referir que a Recomendação n.º 88 (3) do Comité de Ministros do Conselho da Europa, já citada, visou evitar que os contratos de natureza patrimonial entre os conviventes se considerassem nulos pela única razão de serem concluídos entre partes de uma união de facto, incentivando, inclusive, a aceitação, por parte dos Estados membros, de contratos de coabitação.

ajustada à dinâmica de uma união de facto, atenta a sua *ratio*, enquanto relação amplamente conformada pelos vectores de liberdade, informalidade e autonomia[69].

De resto, a adequação prático-dinâmica que acabamos de evidenciar surge associada a um conjunto de *benefícios para os próprios unidos de facto*, que a mais de traduzirem um manifesto respeito pelo espírito que precedeu a opção pela união de facto como forma de comunhão, traduzem um acréscimo de garantias nos momentos de conflito.

Em concreto, a união de facto é uma relação *de facto* que surge da simples vontade das partes em permanecerem numa comunhão, mas sem intenção de submeter a sua relação ao regime legal do matrimónio. Nesta perspectiva, vemos nos contratos de coabitação o instrumento ideal de manifestação directa da vontade dos conviventes, que deles se poderão servir para, dentro dos limites legais, conformar a sua união da forma que lhes aprouver, orientando o curso da relação pelos rumos da sua vontade, no espaço que lhes reserva o princípio da autonomia privada.

Num outro plano e perante a ausência de um regime legal que discipline a relação de união de facto no seu todo, julgamos que conceder aos membros da união a possibilidade de eles próprios, *a priori*, estabelecerem as regras relativas ao decurso e, sobretudo, a possíveis situações de conflito representará uma efectiva salvaguarda da sua posição futura. Desta sorte, entendemos que esta será a via possível para os conviventes precaveram a sua posição através de um acordo antecipado, querido por ambos, assente num consenso de posições muitas vezes impossível de alcançar em casos de desavença ou conflito, evitando que estas situações culminem nos tribunais confiadas ao livre arbítrio jurisprudencial[70].

É, então, em face do exposto que a abertura legal para a auto-regulação por parte dos próprios conviventes das relações de natureza patrimonial recíprocas entre si consubstancia, em

---

[69] Nas palavras de GAZZONI, Francesco, *Dal concubinato alla famiglia di fatto*, Giuffrè, Milano, 1983, pp. 43 e ss., a atribuição de natureza jurídica ao vínculo existente na relação de união de facto exige que se dê efectividade à vontade dos conviventes. Importa notar, porém, que o Autor alerta que este vínculo jurídico, que serve de fundamento à união, não cria uma estrutura familiar, pois esta só pode ser criada com o matrimónio. Um tal vínculo não pode, por isso, equiparar-se ao vínculo jurídico familiar, esgotando a sua função na atribuição de relevância jurídica à união de facto.

[70] ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones… op. cit.*, pp. 160-161, admite não compreender a intromissão dos tribunais na vida privada dos conviventes, circunscrevendo-lhes um campo jurídico que estes não quiseram e que, provavelmente, rejeitam.

nosso entender, uma alternativa juridicamente segura e aquela que melhor quadra aos interesses intrínsecos de uma união de facto.

Também para o *próprio ordenamento jurídico* a tese em mérito representa uma solução vantajosa em compromisso directo com o valor da segurança jurídica.

Em bom rigor, inexistindo a obrigatoriedade de registo a que no texto já aludimos, haverá que reconhecer aos contratos de coabitação a vantagem de constituírem um valioso e seguro meio de prova da existência da união de facto, e bem assim da sua data de início.

A este propósito e como já oportunamente foi referido, hoje um dos mais complexos problemas que se colocam no domínio de uma situação de união de facto tem que ver precisamente com a determinação concreta da data de início da relação e, por conseguinte, com a definição exacta do momento de produção dos seus efeitos.

Neste seguimento, a existência de um contrato de coabitação, enquanto convenção celebrada entre os conviventes dirigida à regulação da sua relação, é prova de que a união de facto se constituiu. É precisamente neste sentido que se pronuncia EUCLIDES OLIVEIRA, a propósito do ordenamento jurídico brasileiro, salientando que o contrato de coabitação celebrado entre os unidos de facto "não é exigível como prova da união estável. Mas sem dúvida que, existindo o contrato, muito mais facilmente se haverá por demonstrada a entidade familiar assim constituída.[71]"

Por fim, e como veremos *infra*, a estipulação *interpartes* de determinado regime por via contratual apenas obriga os conviventes, nas suas relações internas, *não defraudando quaisquer interesses alheios*. Em bom rigor, os contratos de coabitação, enquanto contratos que são, têm natureza obrigacional, vinculando apenas as partes que neles intervêm. Neste sentido, a inoponibilidade perante terceiros encerra em si a vantagem de permitir que os unidos de facto se movam de uma forma mais ou menos descomprometida no espaço de liberdade concedido pela lei, sem correr o risco de converter os contratos de coabitação numa via lícita de contornar a lei em prejuízo de terceiros.

Por tudo o que aqui ficou dito, acompanhamos a doutrina alemã, ao defender que a regulação contratual de uma união de facto pelos conviventes nos termos já enunciados não só

---

[71] Cfr. OLIVEIRA, Euclides de, *União Estável: do concubinato ao casamento. Antes e depois do novo código civil*, 6.ª ed., Método, São Paulo, 2003, pp. 155 e 162.

deve considerar-se admitida pela ordem jurídica como será a *solução recomendável*. Na Alemanha, onde também os problemas colocados pela dissolução da união de facto têm sido debatidos, vem sendo sugerido que os conviventes regulem por via contratual as suas relações, nomeadamente, fixando regras quanto à divisão dos bens e quanto ao modo de contribuição para as despesas domésticas. Refira-se que o mesmo acontece nos direitos francês[72], espanhol[73] e italiano[74].

Efectivamente e quanto a nós, cremos que o recurso, no contexto da união de facto, a este tipo de contratação deve ser *assumidamente incentivado pelo nosso sistema jurídico*, já que consideramos que a bondade desta solução faz dela a via adequada à diminuição da instabilidade regulamentar da união, aumentando a confiança entre os seus membros, restringindo a área de atrito entre os companheiros (sobretudo no momento da dissolução) e possibilitando, simultaneamente, um efectivo incremento da segurança jurídica[75] perante o reconhecimento progressivo da relação de união de facto.

A este propósito, cumpre deixar uma nota para salientar que, além dos ordenamentos jurídicos brasileiro, alemão, francês, espanhol e italiano que já houvemos ocasião de referir, muitos Estados têm vindo a adoptar os contratos de coabitação como meio de resolução dos problemas surgidos entre os unidos de facto. De entre eles, a Holanda, os Estados Unidos da América, a Bélgica, o Canadá, a Suécia e a Dinamarca. Na verdade, a validade e existência deste tipo de contratos é assumida com clareza em muitos países, cujos serviços notariais dispõem mesmo de modelos a que os conviventes podem recorrer para celebrar um contrato de coabitação – é o caso da Holanda[76].

---

[72] O CCiv. francês, já o dissemos, prevê no seu art. 515.-1.º e ss. um contrato celebrado entre duas pessoas maiores (independentemente do sexo) destinado a organizar a sua vivência em comum – o *Pacte Civil de Solidarité* (PACS).

[73] Cfr. as leis das comunidades autónomas de Espanha. A título de exemplo, o art. 234.º-3, n.º 1 do Código Civil da Catalunha faz uma referência expressa aos contratos de coabitação. Cfr. ainda o art. 307.º, n.º 1 do Código del Derecho Foral de Aragón que consagra expressamente que "*la convivencia de la pareja y los derechos e las obligaciones correspondientes podrán regularse en sus aspectos personales e patrimoniales mediante convénio recogido en escritura pública.*"

[74] Neste sentido, *vide* OBERTO, Giacomo, *I regimi patrimoniale della famiglia di fatto*, Giufrrè Editore, Milano, 1991, pp. 153-154 e GALASSO, Alfredo, *Regimi patrimoniale della famiglia. Commentario del Codice Civile ScialojaBranca*, sob direcção de Francesco Galgano, t. I, Zanicheli Editore, Bologna, 2003, p. 33.

[75] Fazendo face a uma união apenas parcialmente regulamentada, pré-definindo, através de contrato, os termos disciplinadores daquela relação.

[76] Para um exemplo concreto de um formulário de contrato de coabitação disponibilizado pelos serviços notariais holandeses, *vide* ALMEIDA, Geraldo da Cruz, *Da união de facto…, op. cit.*, p. 203 (nota 410).

Assim sendo e em jeito de conclusão, não obstante a inquestionável ausência de previsão expressa em norma legal[77] deste tipo de contratação entre conviventes, fica pelo exposto demonstrada a inexistência de qualquer impedimento ou entrave à sua admissibilidade no seio do nosso ordenamento jurídico, ainda que, estando sujeito às regras gerais das obrigações só possa dirigir-se às relações patrimoniais, não extravasando os limites impostos pelos ditames da autonomia privada.

Uma vez aqui chegados, fica demonstrado, nos termos *supra*, como os contratos de coabitação constituem a solução recomendável.

Sendo em abstracto a solução ideal, a sua utilidade prática seria potenciada na eventualidade, que aqui sugerimos *de iure condendo*, de a lei prever a obrigatoriedade da sua inscrição no registo civil, conferindo-lhe publicidade e atribuindo-lhe oponibilidade[78].

Terminado este discurso, gostaríamos de salientar que, pela nossa parte, não restam dúvidas quanto à utilidade prática de os conviventes disciplinarem as relações patrimoniais da União, por via dos Contratos de Coabitação.

2.2. Impossibilidade de auto-regulação na responsabilidade por dívidas

As apreciações das linhas anteriores servem também, como não podia deixar de ser, o estudo do problema da responsabilidade por dívidas surgidas no contexto da união de facto.

Com efeito, para o que neste particular releva e porque os contratos de coabitação se destinam à regulamentação por via contratual das relações de natureza patrimonial, coloca-se a questão de saber se a abertura legal a este tipo contratual se revela susceptível de abranger a

---

[77] A figura contratual analisada não é totalmente estranha ao direito português. Desde logo, e como já se referiu, o Projecto de Lei n.º 384/VII, do PCP, previa, no seu art. 5.º, a possibilidade de os membros da união de facto celebrarem uma convenção, estabelecendo o regime de bens e a regulamentação dos efeitos patrimoniais decorrentes dela. Com o regime proposto pretendia-se aplicar, na sua globalidade, o regime de comunhão de adquiridos vigente em matéria de casamento (cfr. art. 7.º, n.º 1), criando-se uma presunção, ainda que ilidível, de comunicabilidade dos bens adquiridos na constância da união de facto. Por outro lado, previa-se a aplicação do regime da separação de bens relativamente às relações patrimoniais anteriores à celebração da convenção. Cfr. PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto…, op. cit.*, pág. 154. Mais recentemente, é de registar o art 5.º - A do Decreto da Assembleia da República n.º 349/X, de 2009 (excluído do texto da Lei n.º 23/2010) que indirectamente, ao dispor sobre a propriedade dos bens adquiridos durante a união de facto, previa a possibilidade de os seus membros celebrarem um contrato de coabitação.

[78] Neste sentido, o referido art. 5.º do Projecto de Lei n.º 384/VII, do PCP, exigia que a convenção de união de facto fosse celebrada através de escritura notarial ou de auto lavrado perante o Conservador.

matéria da responsabilidade por dívidas em análise, aventando uma solução para a problemática que constitui o núcleo primordial dos nossos trabalhos.

Por outras palavras, do que se trata é de saber se, abrindo espaço à conformação por parte dos conviventes dos aspectos patrimoniais da sua relação, essa faculdade abrangerá também a matéria das dívidas – enquanto disciplina compreendida pelo designado Regime Patrimonial Primário –, permitindo que os membros da união determinem a natureza das dívidas contraídas no decurso da sua relação e disponham acerca da responsabilidade patrimonial das mesmas, definindo, especificamente, qual ou quais os bens chamados a responder.

Em concreto, a problemática *sub judice* impõe a consideração do problema em dois patamares distintos: num primeiro, reconduzido à questão de saber se a matéria das dívidas está ou não na disponibilidade das partes; num segundo, trata-se de determinar a medida dessa disponibilidade, circunscrevendo os limites conformativos concedidos aos conviventes.

Ao contrário do que vimos suceder no casamento, em que impera um regime legal de responsabilidade por dívidas sobre o qual as partes não podem dispor, na união de facto damos conta da inexistência de um semelhante regime da mesma espécie ou natureza. De princípio, seríamos tentados a afirmar sem reservas que, não havendo regime legal que o proíba, nada parece impedir que os conviventes possam dispor, em contrato de coabitação, sobre a responsabilidade pelas dívidas contraídas no decurso da união.

Assim, e sob a invocação dos princípios da autonomia privada e da liberdade contratual, não se antevê que a matéria das dívidas esteja vedada à esfera de disponibilidade dos conviventes, razão pela qual não vemos inconvenientes na estipulação por contrato de coabitação da responsabilidade por dívidas[79].

Neste espírito, nada obstará à hipótese em que os próprios conviventes determinam de forma voluntária a natureza própria ou comum da dívida e identificam quais os bens que pretendem ver por ela responder[80].

---

[79] Seguimos de perto a posição de ALMEIDA, Geraldo da Cruz, *Da união de facto… op. cit.*, pp. 209-211. Referindo-se expressamente à possibilidade de auto-regulação através de contrato de coabitação da matéria da responsabilidade por dívidas, o Autor sustenta que se a convenção sobre direitos e obrigações de natureza pessoal deve considerar-se contrária à ordem pública, "nada parece obstar a que se convencione (…) sobre o regime das dívidas contraídas no interesse da família."

[80] Neste sentido, *vide* DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime… op. cit.*, p. 736. Alicerçada no princípio da liberdade contratual, a Autora defende que, não havendo na lei nada que o proíba, os conviventes poderão livremente regular

Não obstante o que acaba de ser dito, faz-se *mister* uma advertência crucial.

A matéria das dívidas, pelos efeitos que gera perante terceiros, é uma matéria sensível, não podendo ser analisada sem atender aos efeitos que em face da sua natureza externa se projectam na esfera jurídica daqueles terceiros. Nessa medida e em resposta ao problema em mãos, tudo está em saber se o convencionado entre os conviventes é ou não oponível àqueles. O mesmo é dizer, *tudo dependerá da circunstância de os contratos de coabitação serem ou não registáveis*. Neste contexto, dois cenários se afiguram possíveis.

Num primeiro, que corresponde à actual configuração dos contratos de coabitação nos termos que *supra* descrevemos e atendendo a que, não sendo registáveis, a produção dos seus efeitos está circunscrita à esfera jurídica dos contraentes – *in caso*, dos conviventes –, não colhemos motivos que possam obstar à admissibilidade de disposição sobre o universo das dívidas pelos unidos de facto.

Em bom rigor, a eficácia meramente *interpartes* das cláusulas contratuais que hajam sido convencionadas em nada compromete a protecção de terceiros, uma vez que o conteúdo de tais contratos apenas vincula as partes que neles intervieram. Neste caso, o regime de dívidas que eventualmente haja sido estipulado esgotará o seu efeito na criação de uma obrigação de compensação entre os próprios conviventes, estabelecendo a justiça ditada pelos termos contratuais que os próprios auto-definiram.

Em termos práticos, o postulado anterior significa que perante o credor, o tratamento da dívida obedecerá às regras gerais do Direito das Obrigações, recaindo a responsabilidade daquela sobre a pessoa que directamente se obrigou, sem que releve o clausulado do contrato de coabitação. Por sua vez, nas relações entre os conviventes, será de observar o estipulado contratualmente, gerando-se uma obrigação de compensação em benefício do convivente que tenha respondido sozinho por uma dívida à qual ambos hajam atribuído natureza comum.

Nestes termos e em reposta ao segundo quesito que inicialmente colocámos, consideramos que sendo de admitir a disposição sobre a matéria da responsabilidade por dívidas através de Contrato de Coabitação não restam dúvidas quanto à possibilidade de os conviventes

---

a matéria da responsabilidade por dívidas. Salienta, inclusive, que as regras sobre a responsabilidade por dívidas integram o regime patrimonial primário ou básico, aplicando-se qualquer que seja o regime de bens escolhido, sendo por isso irrelevante para a questão em análise a posição que se adopte quanto ao problema da admissibilidade de regulação do regime de bens em contrato de coabitação.

deles se servirem para especificamente regular essa concreta matéria da forma que lhes for mais conveniente. Este entendimento limita-se a dar integral cumprimento ao princípio da liberdade contratual (art. 405.º do CCiv.)[81] segundo o qual, dentro dos limites legais, as partes podem livremente fixar o conteúdo dos seus contratos.

Considerada esta hipótese, impõe-se ainda questionar se os conviventes poderão estipular por essa via o regime dos arts. 1690.º e ss. do CCiv., legalmente tipificado e dirigido a regular as dívidas contraídas na constância do casamento.

Em concreto, a doutrina e jurisprudência portuguesas não se pronunciaram ainda sobre a questão, limitando-se a afastar em geral a aplicação analógica do referido regime, mas na falta de pacto entre os conviventes[82].

Quanto a nós, entendemos que, em obediência ao princípio da liberdade contratual e sendo de admitir a disposição sobre esta matéria, a resposta à questão formulada só poderá ser no sentido de se permitir tal estipulação. Na verdade, e com respeito por melhor opinião, consideramos que dentro dos limites legais não haverá por que impedir os conviventes de disciplinarem as dívidas contraídas no decurso da união através da convocação do regime previsto nos arts. 1690.º e ss. do CCiv. seja por via da sua concreta estatuição, seja pela mera

---

[81] O princípio da liberdade contratual, enquanto importante corolário do princípio da autonomia privada (*vide* VARELA, J. M. Antunes, *Das Obrigações em Geral I*, 10.ª ed., Almedina, Coimbra, 2000, pp. 226-227), reconhece às partes a faculdade de, *dentro dos limites da lei*, fixarem o conteúdo dos contratos, neles incluindo as *cláusulas que melhor lhes aprouver*. De entre as variadas manifestações dessa liberdade de contratar, o art. 405.º consagra explicitamente a "liberdade de estipulação do conteúdo contratual".

[82] Questão diferente, que extravasa a nossa análise, é a de saber se através dos contratos de coabitação poderão os conviventes estipular um dos regimes de bens fixados para o casamento. Contra, *vide* VIDAL MARTINEZ, Jaime, "*Aplicación del régimen de sociedad de gananciales a una relación y convivência no matriomonial. Convenio económico. Validez (Comentario de urgencia a la sentencia de 21 de abril de 1986 de la Audiencia Provincial de Córdoba)*", *Revista General de Derecho*, n.ºs 505-506, 1986, pp. 4306-4317, BAYOD LÓPEZ, María del Carmen, "*Parejas no casadas, capítulos matrimoniales y normas de régimen económico matrimonial*", *Revista Critica de Derecho Imobiliario*, ano LXXI, n.º 626, 1995, p. 136 e ss. e CANTERO NÚÑEZ, Federico J., "*Uniones de hecho*", in *AAVV, Homenaje a Victor Manuel Garrido de* Palma, 2010, pp. 665-669. A favor, *vide* PANTALEON PIETRO, A. Fernando, "*La autorregulación de la unión libre*", *Consejo General del Poder Judicial*, n.º 4, 1986, pp. 122-125, MUÑOZ DE DIOS, Gerardo, "*Régimen económico en las uniones extramatrimoniales*", *La Ley: Revista Juridica Española de doctrina, jurisprudência y bibliografia*, n.º 2, 1987, pp. 1163-1167, MUÑIZ GOÑI, Miguel López, *Las uniones paramatrimoniales ante los processos de família (guía práctica y jurisprudência)*, 2.ª ed., Editorial Colex, Madrid, 1997, p. 100 e GÓMEZ-RICO, Modesto, *Las relaciones… op. cit.*, pp. 482-483. Independentemente da resposta que seja dada à questão, uma eventual rejeição da possibilidade equacionada não impedirá, recorde-se, os conviventes de regularem a matéria das dívidas por equiparação à prescrição normativa contida nos arts. 1690 e ss. do CCiv., na medida em que o regime de dívidas integra o regime patrimonial primário, aplicável independentemente do regime de bens.

remissão para o que dispõe a Lei Civil[83]. Significa este entendimento que aos unidos de facto se deixam duas possibilidades, a saber: ou discriminam, expressamente, no contrato de coabitação quais as dívidas que devem considerar-se próprias e quais as que consideram comuns – e, sobretudo, qual o património ou patrimónios responsáveis pela dívida e em que termos (solidariedade ou conjunção) –, ou simplesmente remetem para o regime contido nos arts. 1690.º e ss. do CCiv.

Exposta a nossa posição perante o primeiro cenário, constatamos que o problema se agudiza na hipótese, sugerida *de iure condendo*, de possibilidade de inscrição dos referidos contratos de coabitação no registo civil.

Com efeito, o registo é condição de oponibilidade do clausulado contratual perante terceiros, conferindo eficácia externa ao disposto no contrato de coabitação. Neste sentido, parece-nos forçoso admitir que a questão, pelas repercussões que produz em face de terceiros, gera maiores complexidades e, por isso, admitimos algum cepticismo quanto a possibilidade de os conviventes auto-determinarem os termos da sua responsabilidade.

Na verdade, a publicidade das cláusulas contratuais decorrente do registo do contrato de coabitação torna o convencionado *interpartes* oponível a terceiros. Vale isto por dizer que os termos da responsabilidade hipoteticamente definidos pelos conviventes serão já e necessariamente os termos em que eles responderão perante terceiros credores.

Ora, na esteira do que vimos afirmando, uma tal hipótese não poderá merecer a nossa concordância já que se atendermos à finalidade inerente a todo e qualquer regime de responsabilidade por dívidas não poderá conceber-se uma solução em que são os próprios devedores a definir os termos da sua responsabilidade, sob pena de se deixar a satisfação dos interesses dos credores à mercê da vontade dos conviventes devedores[84].

Aqui entronca ainda a questão de saber em que medida tais cláusulas seriam modificáveis durante a vigência do contrato. Em concreto, não havendo um regime legal imperativo pré-definido ao qual os conviventes aderem ou não à disciplina das dívidas

---

[83] Divergimos, neste aspecto, de Cistina Dias, já que a Autora defende que para que um regime semelhante ao que se prevê nos arts. 1690.º e ss. do CCiv. vigore no contexto de união de facto é exigível a sua concreta estatuição pelos conviventes através de contrato de coabitação, não sendo suficiente a remissão que nele se faça para o regime de dívidas. Cfr. DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime… op. cit.*, p. 736.

[84] É, aliás, este um dos motivos, se bem julgamos, pelo qual o legislador decidiu atribuir carácter imperativo ao regime de dívidas do casamento constante dos arts. 1690.º e ss. do CCiv.

contraídas[85], as cláusulas que definissem os termos da responsabilidade seriam a todo o tempo modificáveis[86] (ainda que tal modificação estivesse sujeita a registo), podendo facilmente incentivar a má-fé dos conviventes que alterariam a responsabilidade conforme lhes conviesse.

§

Isto dito e independentemente da resposta avançada para o problema formulado, fácil é de ver que *a regulação por via contratual do regime de dívidas não é uma solução que satisfaça por nenhuma das vias anteriormente esboçadas*. Com efeito e em resumo, uma de duas: ou os contratos de coabitação não são registáveis e o convencionado não produz efeitos perante terceiros, ou se admite e incita o registo e, então, duvidamos que a matéria possa estar na disponibilidade das partes.

Será, pois, com arrimo nesta premissa que adiante nos debruçaremos sobre o tratamento a conferir ao problema da ausência de regulamentação da responsabilidade por dívidas na união de facto que, por agora e pelo exposto, continua sem resposta.

§

Antes porém, e movidos pelo contributo da experiência do Direito Francês nesta matéria, julgamos útil deixar um breve apontamento de direito comparado.

Na verdade, a tese em mérito aproxima-nos da solução encontrada no Ordenamento Jurídico Francês, onde a lei prevê o designado *Pacte Civil de Solidarité* (PACS). Porém, algumas diferenças de configuração haverá que registar.

De facto, desde 1999, existe a possibilidade em França de duas pessoas celebrarem um contrato destinado a regular e organizar a sua vida em comum. Apesar de inicialmente rejeitada, a *Lei n°. 99-944, de 15 Novembro de 1999*, veio aprovar o regime legal do PACS, mediante o qual duas pessoas, do mesmo sexo ou de sexo diferente, podem celebrar, por declaração conjunta, um contrato dirigido à disciplina da sua relação e através do qual os *partenaires* aderem ao regime consagrado no art. 515.º do CCiv. francês.

---

[85] Como vemos suceder no ordenamento jurídico francês a propósito do PACS. Sobre esta matéria nos deteremos *infra*.
[86] Em conformidade com o disposto no art. 406.º, n.º 1 do CCiv.

Originariamente pensado para regular a coabitação entre duas pessoas do mesmo sexo – que não podiam contrair casamento – o PACS está hoje longe de estar reservado a este tipo de relações, dirigindo-se, por sua vez, a disciplinar a comunhão de vida em geral entre duas pessoas, traduzida na *fixação de uma residência comum* e na existência de uma vida de casal em *condições análogas à dos cônjuges*[87].

A definição legal de *Pacte Civil de Solidarité* resulta do primeiro número do art. 515.º como o "contrato concluído por duas pessoas maiores, de sexo diferente ou do mesmo sexo, destinado a organizar a sua vida em comum"[88].

Por revestir natureza contratual e à semelhança do que vimos suceder com os Contratos de Coabitação, também o PACS se encontra submetido ao *regime geral do direito das obrigações*. Sucede, porém, que esta semelhança não anula importantes diferenças entre os dois tipos contratuais – o nacional e o francês – que importa apontar.

A primeira delas ressalta do facto do *Pacte Civil de Solidarité* se encontrar expressamente previsto no Código Civil Francês. Com efeito, na sequência da orientação que deixámos à consideração a propósito da utilidade da consagração legal dos contratos de coabitação pelo nosso ordenamento jurídico, cumpre notar que Lei Civil Francesa deu já um importante passo neste domínio ao prever um regime legal específico destinado a regular o PACS. De facto, o art. 515.º do Cód. Civ., em toda a sua extensão, consagra um regime legal, na veste de *regime imperativo*, cuja pretensa é a disciplina desta espécie contratual, demarcando o potencial dos PACSs em relação aos contratos de coabitação. Assim, se entre nós estes não são ainda uma solução que satisfaça na íntegra, já que para além de disporem de eficácia meramente *interpartes*[89], não têm para já suporte legal, no ordenamento jurídico francês a questão está já resolvida pelo legislador.

---

[87] Perante a exigência de uma situação de comunhão em condições análogas à dos cônjuges como condição de validade do PACS e em paralelo com o que sucede no casamento, este tipo de contratos não pode ser validamente celebrado entre parentes ou afins em linha recta ou até ao 3.º grau da linha colateral, assim como não é permitida a celebração de um PACS entre sujeitos que sejam ambos casados, ou apenas um deles, ou entre pessoas já ligadas por um PACS, conforme estatui o segundo n.º do art. 515.º do CCiv. francês.

[88] No texto do artigo, pode ler-se exactamente: "*Un pacte civil de solidarité est un contract conclu par deux personnes physiques majeures, de sexe différent ou de même sexe, pour organiser leur vie commune*." Cfr. art. 515.º, n.º 1 do CCiv. francês.

[89] Visto não serem, ainda, registáveis.

Para lá disso, a obrigatoriedade de *inscrição no registo do PACS*, por imposição do art. 515.º, n.º 3 do CCiv. francês, confere-lhe eficácia externa, tornando oponível o seu conteúdo em face de terceiros. Esta é, também, uma diferença de significativo relevo que faz sobressair a utilidade prática do mecanismo de auto-regulação previsto no direito francês relativamente ao mesmo expediente ainda incerto no direito português.

Também em concordância com o que *supra* expusemos a propósito dos contratos de coabitação, um dos traços característicos do desenho legal do PACS é *a ausência de regulamentação dos efeitos pessoais*. Neste sentido, a lei francesa circunscreve a sua disciplina ao plano patrimonial, conforme decorre da análise do regime contido nos arts. 515.º-4 a 515.º-6 do CCiv. francês. A este propósito, é de registar que uma das matérias objecto de regulação no referido art. 515.º é, precisamente, a *Responsabilidade por dívidas*.

Em concreto, o n.º 4-2 do preceito estabelece um regime de solidariedade, próximo do regime vertido no art. 220.º do CCiv. francês relativo à responsabilidade por dívidas dos cônjuges, estatuindo que são da responsabilidade comum as dívidas contraídas por qualquer um dos *partenaires* para ocorrer às necessidades da vida corrente ou para cobrir as despesas relativas à casa morada de família[90].

Ora, do que antecede e fazendo uma *análise comparativa* com o que se disse a respeito da possibilidade de auto-regulação, em contrato de coabitação, da responsabilidade por dívidas na união de facto, a opção assumida pelo legislador francês traz, uma vez mais, a solução para a questão em debate. Com efeito, se entre nós são vários os entraves que se colocam àquela possibilidade, os quais resultam, em resumo, da falta de eficácia externa dos contratos de coabitação e, bem assim, da ausência de um regime legal imperativo que regule a matéria – a que simplesmente as partes decidem aderir ou não –, no ordenamento jurídico francês é a própria lei quem directamente soluciona a questão, fixando um regime de responsabilidade por dívidas, aplicável a todas as relações submetidas a um PACS, independentemente da vontade dos *partenaires*.

[90] Note-se que a responsabilidade solidária nos termos acabados de descrever não vale, porém, na hipótese de despesas manifestamente excessivas.

Com base no exposto e colhendo o contributo do direito francês, parece lícito concluir que *as linhas gerais do instituto apresentado denotam e atestam o potencial dos contratos de coabitação em Portugal*. Senão vejamos.

Em termos sumários, eles beneficiam do facto de se encontrarem *legalmente previstos*, concedendo um conjunto de benefícios, ao mesmo tempo que imputam um acervo de responsabilidades.

A adesão ao seu regime legal depende de *uma manifestação de vontade dos conviventes* expressa nesse sentido, sendo certo que, numa nota de maior relevo, o acesso às vantagens que oferecem está condicionado pela adesão aos mesmos.

Não configuram, de forma alguma, uma qualquer espécie de casamento privado pois que com eles *não se interfere na esfera pessoal* de quem os celebra.

Para além disso, consubstanciando uma *mera opção*, ainda que por um regime que a lei fixa como imperativo, exprimem o respeito pela liberdade de quem não queira "formalizar" a sua relação, e bem assim, de quem o queira[91].

Associada a estes méritos, a *imperatividade do regime* evita que constituam um expediente susceptível de defraudar interesses de terceiros e a sua *inscrição no registo* torna-os oponíveis a terceiros, com as vantagens que isso representa.

§

Retomando o ordenamento jurídico português, em jeito de balanço e numa apreciação do que até aqui se disse, acreditamos que a regulação por via contratual dos aspectos patrimoniais da união de facto apresenta consideráveis vantagens que o nosso discurso foi evidenciando. Todavia, apesar da posição claramente favorável que assumimos, o tipo contratual recortado, tal qual se encontra (não) regulado, apresenta a nuclear fragilidade de não permitir abarcar de forma irrestrita o regime de dívidas que constituiu o núcleo central da nossa abordagem.

[91] Em concreto, para além de resultarem de uma adesão que é voluntária, prevêem que a todo o tempo os aderentes – *partenaires* – possam deixar de cumprir os deveres impostos mediante dissolução do pacto.

Chegados a este ponto e para o que neste particular releva, torna-se imperioso distinguir e autonomizar, no domínio patrimonial, o problema da *Responsabilidade por Dívidas Nas Relações Externas* dos demais.

Assim e uma vez regulados, os contratos de coabitação constituirão um instrumento profícuo na disciplina das *relações internas*, revelando-se a solução recomendável já que oferecem a harmonia máxima possível entre os interesses em conflito – a saber, o *respeito pela esfera da liberdade* que os sujeitos esperam de uma união de facto, deixando na sua livre disponibilidade a regulamentação de certos aspectos; uma *elementar cautela regulamentadora*, não descurando a segurança jurídica; e *o respeito intransponível pelo instituto do casamento*, reservando-lhe todos e quaisquer deveres pessoais que de uma relação a dois possam resultar.

Neste sentido e no que concerne à regulação dos aspectos patrimoniais *em geral*, propendemos, inequivocamente, para uma admissibilidade incentivada da auto-regulação pelos conviventes das relações recíprocas estabelecidas no domínio patrimonial recorrendo aos denominados "Contratos de Coabitação".

Importa não esquecer que o entendimento aqui postulado inclui a própria possibilidade de os conviventes estipularem em tais contratos cláusulas de comunicabilidade das dívidas surgidas no decurso da união que, atenta a sua vigência interna, poderão no futuro gerar obrigações de compensação entre os conviventes, fazendo jus à justiça reclamada pelo regime por eles próprios auto-definido.

Sucede, porém, que aquele reconhecido mérito não é susceptível de lograr, como se viu, nas relações externas – leia-se, nas relações entre os unidos de facto e terceiros que com eles contratem –, atenta a circunscrição dos efeitos de tais contratos à esfera jurídica das partes contratantes.

Assim e diferentemente do que acaba de dizer-se, no que respeita à *matéria das dívidas*[92] há que considerar aquele aspecto capital do problema, traduzido no seu relevo externo, e que

[92] Ainda que o objecto do nosso estudo se foque no problema da responsabilidade por dívidas no decurso da união de facto e dada a proximidade das matérias, uma nota é devida para referir que vêm sendo frequentemente colocados os problemas das compensações no momento da liquidação da união de facto e do cumprimento das dívidas não pagas. Na verdade, uma vez finda a união coloca-se a questão da liquidação do património adquirido com o esforço comum dos seus membros e da restituição das atribuições patrimoniais feitas por um deles ao outro na pendência dessa relação, bem como constantes problemas relativos ao pagamento de dívidas contraídas no interesse da vida

estabelece, precisamente, a linha de fronteira com os demais de natureza patrimonial, por extravasar, na sua repercussão, o seio das relações entre os próprios conviventes.

Nesta medida e como ficou demonstrado, a consideração desta matéria exigirá especial prudência na solução conferida ao problema, já que a necessidade de protecção dos credores não pode, como vimos, dizer-se satisfeita perante a possibilidade de os unidos de facto auto-regularem a matéria das dívidas, e, por isso, *há-de ser outra a solução encontrada para responder às necessidades reivindicadas pelo regime de dívidas na união de facto*.

§

A jurisprudência não se pronunciou ainda sobre este assunto, pelo que, ao invés do que sucede com os demais problemas cogitados no domínio patrimonial, a responsabilidade por dívidas emergentes da união de facto enfrenta, não apenas a ausência de regulamentação legal, mas também um problema de omissão jurisprudencial.

3. Aplicação analógica do art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv. – *uma solução de* iure constituto

3.1. Considerações Introdutórias

Na sequência do que ficou dito e uma vez excluída a possibilidade de auto-regulação da matéria das dívidas por contrato de coabitação (ou, pelo menos, com eficácia externa)[93], consideramos que, *de iure condendo*, a melhor solução para a ausência de regulamentação em matéria de dívidas estará, indubitavelmente, na consagração de uma *norma específica* que responsabilize ambos os conviventes sempre que isso se imponha, evitando o recurso a outros meios que permitam ir ao encontro de soluções justas. Parece-nos, por isso, aconselhável que o Direito tome em consideração esta problemática, dado que o desconhecimento da mesma conduzirá, como ficou demonstrado, a verdadeiras situações de injustiça.

---

em comum. Sobre estas problemáticas, *vide* o que sentenciou o Ac. do TRL de 11.01.2011 (proc. n.º 3149/06.2TBCSC.L1-7), disponível *in* http://www.dgsi.pt.

[93] Não considerando, por enquanto, a previsão de um regime especial para a união de facto, susceptível de regular, na sua globalidade e em todas as suas vicissitudes, os aspectos emergentes da convivência *more uxorio*. Um regime de tal tipo será objecto da nossa análise no Capítulo IV.

Não tendo sido dado ainda o passo nesse sentido, duas soluções se confrontam na disputa por uma adequada resolução do problema em mãos: ou se admite, com base na comunhão de vida inerente à relação de união de facto, a aplicação analógica das normas reguladoras da responsabilidade por dívidas no casamento[94], ou se considera inadmissível a analogia, caso em que a solução só poderá buscar-se no quadro do regime geral de direito comum.

§

Sendo a lei omissa em matéria de responsabilidade por dívidas contraídas pelos conviventes, a doutrina portuguesa[95] tem aplicado por analogia o art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv.[96], ou subsidiariamente, o instituto do enriquecimento sem causa. Tem-se entendido que a

---

[94] Considerando que a união de facto assenta numa comunhão de vida, que é também a base do casamento, coloca-se a questão de saber se não deveriam as duas realidades receber igual tutela jurídica. A nossa jurisprudência e doutrina, à semelhança do que sucede na maioria dos países europeus, manifestam-se contra a aplicação analógica *de todo o regime* do casamento à união de facto. Com efeito, são vários os argumentos aduzidos pelos diversos autores. Para uma explicação mais detalhada de cada um deles, *vide* DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime… op. cit.*, pp. 746-750. Em resumo, invoca-se, desde logo, a ideia de que casamento e união de facto não são situações idênticas, pelo que se justifica, em larga medida, um tratamento diferenciado das duas realidades. Por outro lado, defende-se que, não havendo qualquer manifestação da vontade dos conviventes no sentido de se sujeitarem ao regime patrimonial do casamento, não poderá, de modo algum, fazer-se corresponder a uma simples relação de facto efeitos jurídicos não queridos pelas partes (nem pelo legislador). Por fim, acresce que a ausência de regulamentação em matéria de dívidas no contexto de uma união de facto consubstancia uma verdadeira lacuna intencional, cujo preenchimento o legislador deixou à doutrina e/ou jurisprudência. Na verdade, o problema em mãos e os conflitos que dele emergem são do conhecimento do legislador, pelo menos desde a feitura da Lei n.º 7/2001. Assim, se o legislador conhecia da sua existência e optou deliberadamente por não lhes dar solução, designadamente pela remissão para o regime da responsabilidade por dívidas constante dos arts. 1690.º e ss do CCiv. somos obrigados reconhecer a intencionalidade que preside à opção pela não regulamentação da matéria das dívidas. Contra a aplicação analógica, *vide* no direito português, a titulo exemplificativo, MOTA, Helena, "O problema normativo da família…" *op cit.*, pp. 541-542, XAVIER, "Novas sobre…" *op. cit.*, pp. 1404-1405. Perfilhando idêntica posição, *vide*, no direito espanhol, ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones… op. cit.*, pp. 131 e 169 e MESA MARRERO, Carolina, *Las Uniones… op. cit.*, pp. 113-114. Na doutrina italiana, entre outros, *vide* GAZZONI, Francesco, *Dal concubinato… op. cit.*,pp. 21 e 25 e, em França, *vide* NOIR-MASNATA, Catherine, *Les effets patrimoniaux… op. cit.*, pp. 30-32 e CARBONNIER, Jean, *Droit Civil 2… op. cit.*, pp. 680-681.

[95] Cfr. CAMPOS, Diogo Leite de, *Lições De Direito… op. cit.*, p. 21 e COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 450, muito embora os Autores entendam não ser possível estender à união de facto as disposições relativas ao casamento (cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 112). COELHO, Francisco Pereira, "Casamento e família…" *op. cit.*, p. 16, refere-se à al. c) do n.º 1 do art. 1691.º do CCiv., mas fala de encargos da vida familiar, pelo que parece antes querer reportar-se à al. b).

[96] Na doutrina espanhola, CANTERO NÚÑEZ, Federico J., "*Uniones de hecho*", *op. cit.*, p. 417, admite igualmente a responsabilidade solidária assente na aplicação analógica do art. 1319.º do CCiv. espanhol, com fundamento na aparência de casamento criada em terceiros credores. No direito italiano, ROVIRA SUEIRO, Maria E., "*La «família de hecho» en Italia: estado actual de la cuestion*", *Revista de Derecho Privado y Constitución*, n.º 12, 1998, pp. 294-295, admite a aplicação analógica do art. 186.º do CCiv. italiano à união de facto, em nome da tutela de terceiros de boa fé que acreditaram na aparência do casamento.

"comunhão de leito, mesa e habitação, *(estabelecida entre os conviventes)*, como se fossem casados, cria uma aparência de vida matrimonial que pode suscitar a confiança de terceiros que contratem com os membros da relação ou com um deles[97/98]".

Neste sentido, defendem PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA[99] a evidente razoabilidade da extensão, por via analógica, do regime previsto no art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv. à união de facto.

A doutrina da aplicação analógica apresentada pelos Autores, e que de resto é a que secundamos, restringe-se exclusivamente às dívidas contraídas para ocorrer aos "encargos normais da vida familiar"[100], dado que somente em relação a estas se justifica um regime semelhante ao do casamento quanto à sua comunicabilidade[101].

Concretizando, a extensão analógica não abrange, desde logo, as dívidas previstas na al. a) do n.º 1 do art. 1691.º do CCiv. porque segundo os termos que nela se preveem sempre os conviventes responderão, conjunta ou solidariamente, mas nos termos gerais[102]. No que concerne à al. c) está também afastada liminarmente a sua aplicação analógica, posto que tais dívidas sempre pressuporão a existência do casamento, já que só aí surge o vínculo que permite falar em "cônjuge administrador". Relativamente a esta alínea, caberá a advertência de que o "proveito comum" nela referido deverá ser, para efeitos da tese aqui apresentada e defendida, considerado na acepção da al. b). Já as dívidas contraídas no exercício do comércio previstas pela al. d), não se aplicando, por princípio, aos regimes de separação, não se aplicarão, por maioria de razão, "à pura ausência de regime de bens na união de facto"[103].

---

[97] Cfr. COELHO, Francisco Pereira, "Casamento e família…" *op. cit.*, p. 124.

[98] Neste sentido, e uma vez que o regime de dívidas constante dos arts. 1690.º e ss. do CCiv. visa estabelecer, mais do que a justiça e equidade entre os próprios cônjuges, uma protecção acrescida de terceiros credores pelo aumento da respectiva garantia patrimonial, dúvidas não nos parece haver de que a aparência externa de casamento é razão bastante para justificar, *mutatis mutandis*, uma tutela semelhante.

[99] "Parece razoável que esta norma se aplique, por analogia, à união de facto. A aparência de casamento, a tutela dos interesses do credor e a facilidade na obtenção do crédito justificam a aplicação analógica. Não havendo casamento, não há bens comuns; nem há, em bom rigor, bens próprios. Responderão os bens pessoais dos devedores, parciariamente." Neste sentido, cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, pp. 124 e 450. Contra, em face do art. 1319.º-2 do CCiv. espanhol, *vide* LACRUZ BERDEJO, J. L. *et al, Elementos de Derecho civil IV… op. cit.*, p. 26.

[100] Cfr. art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv..

[101] Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p.450.

[102] Será assim porque se ambos os conviventes se obrigaram, ou se apenas um deles mas com o consentimento do outro, naturalmente ambos responderão pelas dívidas em causa.

[103] Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 450.

3.2. Analogia - pressupostos

Para concluirmos, ou não, pela oportunidade desta estratégia de regulação e para, assim, secundarmos sem reservas a tese erigida pelos Autores, impõe-se um breve trajecto reflexivo-elucidativo pela Doutrina Geral da Analogia.

A comprovação empírica da tese postulada no seu mérito jurídico – que permite recortar naquela a enunciação hipoteticamente adequada à realização da nossa posição e submetê-la a uma experimentação concreta –, não dispensa a consideração de um quadro de referências básicas acerca da analogia, com o propósito de esclarecer o alcance de que se reveste o raciocínio analógico aqui propugnado.

No intuito de definir *Analogia*, faremos nas próximas linhas um escrutínio desta forma de raciocínio, numa visita guiada aos domínios por que perpassa a pressuposição de uma relação analógica, com uma consideração particular da sua noção, fundamento e critério.

Na expressiva formulação de PINTO BRONZE, Analogia consiste na "co-respondência de dois diferentes pólos de carácter problemático (os *termini relationis*) que intencionam um mesmo referente de sentido (o *tertium comparationis*)". Por outras palavras, do que se trata é de levar a confronto o *problema jurídico concreto* com a *intencionalidade problemática do critério normativo* mobilizado, em busca de *semelhanças*, à luz da normatividade jurídica, susceptíveis de prevalecerem sobre as *diferenças* e justificarem uma solução do problema concreto, semelhante à resposta dada pelo critério jurídico-normativo do problema que se leva a comparação[104].

[104] A convocação da analogia é símbolo de todos os tipos de pensamento e, a partir dos sécs. XVII e XVIII, em particular do pensamento jurídico. Com efeito, é a palavra e a designação de analogia no âmbito do pensamento jurídico que para o presente relevam. Neste domínio, a utilização da locução "analogia" começou por referir-se à mais tarde reconhecida fórmula da analogia *iuris*, compreendida enquanto comparação entre os textos de um *corpus* de leis, e apenas posteriormente foi pensada a modalidade específica da analogia *legis*. Só a partir de meados do séc. XIX a distinção entre as duas espécies de analogia jurídica se torna comum. Tardia na sua construção dogmática, desde cedo, porém, a analogia se convocou na prática jurídico-decisória romana e da *common law* sem que assim fosse designada. Sobre a história da analogia, *vide*, com ampla informação doutrinal, NEVES, A. Castanheira, *Metodologia jurídica: problemas fundamentais, Studia Iuridica I*, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, pp. 238-240. Hoje, no plano teórico-conceitual, distinguem-se duas modalidades de analogia: a *analogia legis* e a *analogia iruis.* Em termos muito breves, a *analogia legis* "manifesta-se quando se utiliza uma norma legal, incontroversamente reguladora de um certo problema, como critério da resolução de um outro problema, semelhante àquele, mas não directamente incluído na previsão do texto de qualquer norma específica". Cfr. BRONZE, F. J. Pinto, "A metodonomologia (para além da argumentação) ", in *Analogias*, 1.ª ed., Coimbra Editora, 2012, p. 276. Concretizando, nesta modalidade o raciocínio analógico surge dirigido às situações em que, perante um caso omisso, se procura solução *em norma legal* que resolva caso idêntico. Por sua vez, a *analogia iuris* "ocorre

Com efeito, e na acepção que nos interessa, a analogia jurídica reflecte um pensamento colimado ao apuramento de semelhanças entre entidades diferentes, reconduzindo-as a uma unidade, sem, todavia, eliminar a diversidade que as identifica[105].

Assim decomposto, o raciocínio por ela implicado pressupõe a existência de dois polos *distintos* mas *comparáveis*, cujo confronto é viabilizado pela mobilização de um *tertium*

---

quando o critério mobilizado para solucionar o problema omisso é um princípio geral de direito inferido de um conjunto de normas legais inequivocamente adequadas para resolver problemas semelhantes". *Idem*, p. 276. Distanciando-se daquela primeira modalidade, dada a ausência de uma norma legal que tutele caso análogo, a analogia assim concebida serve-se de um *princípio geral de direito*, a fim de dele deduzir uma solução para o caso não expressamente previsto. Ora, numa merecida *homenagem à Escola de Coimbra*, importa constatar que segundo a lição de Castanheira Neves não estaríamos, em qualquer dos casos esboçados, perante uma verdadeira analogia, uma vez que em ambos é evidente uma alteração ou mutação de nível pela qual, na *analogia legis*, se discorre do concreto problema para a geral e abstracta norma, e na *analogia iuris*, do concreto problema para o ainda mais geral e abstracto princípio geral de direito. Recorde-se que o Autor assenta a estrutura da analogia numa "relação de particular a particular, de semelhante a semelhante (…) sem mutação de nível." Cfr. NEVES, A. Castanheira, *Metodologia jurídica… op. cit.*, pp. 259 e 263. Adoptando idêntica posição, Pinto Bronze escreve que "o raciocínio implicado [pela analogia] discorre univeladamente de particular a particular, na pressuposição de um *comparationis tertium*, e reconduz os termos em causa a uma unidade, todavia sem eliminar a diversidade que os identifica." Cfr. BRONZE, F. J. Pinto, "A metodonomologia…" *op. cit.*, p. 261. No entanto, e não obstante o que acaba de dizer-se, Castanheira Neves avança que, se, por um lado, a *analogia iuris* não se concebe de todo assimilável numa adequada compreensão de analogia, por sua vez a *analogia legis* é passível de uma *reabilitação*, contanto que se considere que o que nela se realiza é afinal uma comparação entre o caso concreto (o *caso tema*) e o caso resolvido pela norma (o *caso foro* ou caso exemplo). Esta é também a posição secundada por Pinto Bronze, ainda que sob diferente roupagem. Para o Autor, a analogia é (in)compreendida "através das conhecidas (e mal-avisadamente concebidas) analogias *iuris* e *legis*." Cfr. BRONZE, F. J. Pinto, "A metodonomologia…" *op. cit.*, p. 222. Questionando igualmente a identificação da tradicional perspectiva da analogia com uma racionalidade assumidamente analógica, Pinto Bronze não distingue as razões que impedem a recondução da analogia *iuris* e da analogia *legis* à racionalidade postulada. Em ambas as modalidades, explica, se infringe o "caractér uninivelado da reflexão analógica", mas qualquer uma delas pode ainda ser reconsiderada e incluída numa noção ampla de analogia do direito. Assim é possível se a analogia *iuris* for concebida como uma aproximação entre o problema jurídico concreto a decidir e a intencionalidade problemática de um princípio normativo-jurídico (e não já de um princípio geral de direito) e se a analogia *legis* for interpretada como a comparação daquele problema jurídico com o problema pressuposto pela norma convocada para o decidir no que caso que destarte a convoca. O ilustre Professor conclui a sua reflexão com a nota de que "a comummente respeitada distinção analogia *legis*/analogia *iuris* perdeu, entretanto, sentido, não porque a «chamada *analogia iuris* não [seja] verdadeiramente analogia», mas porque, de certa maneira ao invés, toda a analogia é, bem vistas as coisas, autêntica… analogia *iuris*." Cfr. BRONZE, F. J. Pinto, "A metodonomologia…" *op. cit.*, pp. 276-280. Num enunciado simplista, as palavras do Autor querem significar que toda a analogia é analogia *iuris* na medida em que o referente a ter em conta é o *constituendo* sistema da normatividade jurídica vigente na sua totalidade, ou seja, o sentido específico do direito (e não estritamente a lei) que fundamenta a associação na diferença entre dois problemas. Antecipando, desde já, os considerandos comprovativos que adiante tomaremos, pensamos ser o quadro conceitual da *analogia legis* aquele em que se configura o nosso problema.

[105] Dissecada esta asserção, algumas notas merecem destaque. Desde logo, cumpre evidenciar a heterogeneidade inerente às entidades que se apresentam a comparação e a necessidade de as mesmas permanecerem na sua autonomia e especificidade, mesmo quando aproximadas nas respectivas semelhanças. Ademais, importa não descurar que a assimilação que se pretende, não obstante a diferença que afasta as entidades comparadas, só é possível por referência a um fundamento específico (*fundamentum relationis*) – o *tertium comparationis* – capaz de justificar que, apesar da demarcada dissemelhança, os *relata* (*termini comparationis)* sejam aproximados.

comparationis que fundamenta a correspondência ou a concordância entre duas entidades sempre consideradas na sua singular individualidade. E é com fundamento no enunciado teórico que acabamos de apresentar que adiante nos dedicaremos a *uma tarefa subsuntiva* destinada a aferir da sua aplicação prática ao problema em mãos, que é, como sabemos, o da viabilidade da aplicação analógica do regime matrimonial de dívidas à união de facto.

De particular interesse prático para a tese em mérito, o *fundamento* da analogia, enquanto raciocínio integrativo, é o *princípio da igualdade*. Tal significa que o juízo por ela implicado assenta no postulado de tratamento *igual do que é igual* e *diferente do que é diferente*, na medida dessas igualdade e diferença. Em concreto, é com fundamento nestes imperativos ditados pelo princípio da igualdade que se entende justificar-se que o *caso foro* e o *caso tema* sejam aproximados nos seus momentos normativo-jurídicos relevantes, apesar das diferenças que entre ambos subsistem. E é igualmente este o postulado axiológico-normativo que haverá que ser buscado e demonstrado na comparação entre casamento e união de facto de forma a permitir legitimar a tese em mérito.

Todavia, e não obstante o que acaba de dizer-se, sucede que o princípio da igualdade em que se concretiza o fundamento da analogia não basta, por si só, para legitimar o recurso a esta como meio de preenchimento de determinada lacuna. Isto porque esta máxima do tratamento igualitário, enquanto alicerce justificativo da inferência analógica, tem um carácter estritamente formal que não permite saber, com precisão, quando dois casos são iguais, exigindo "o complemento de um critério *material* que permita ajuizar em concreto da igualdade ou da igualdade relevante.[106]"

Ora, no nosso sistema jurídico um critério de tal tipo é oferecido pela própria lei. Assim, mobilizando o princípio vertido no n.º 2 do art. 10.º do CCiv., o recurso à analogia é justificado quando seja possível demonstrar que as razões justificativas da regulamentação do caso análogo procedem de igual modo no caso omisso. Por outras palavras e em conformidade com este entendimento, será legítimo o recurso à analogia quando a *intenção de juridicidade dos casos*

[106] Cfr. NEVES, A. Castanheira, *Metodologia jurídica… op. cit.*, p. 259. Nas palavras de Autor, "a índole desse critério será prático-normativa (e não teorético-dedutiva ou lógico-analítica) e o seu sentido prudencial-argumentativamente e materialmente teleológico (não axiomaticamente dogmático ou sistematicamente racionalístico)."

comparados for semelhante e *a solução prevista* para o caso-foro se revelar *adequada* ao tratamento judicativo do caso-tema.

§

Colhendo o contributo dos considerandos expendidos, em termos práticos a comprovação da tese em mérito exigirá, neste particular, um exercício de transposição dos princípios e enunciações teóricas que acabamos de expor para o domínio do problema concreto.

Neste seguimento, do que se trata é, antes de mais, de aferir se a ausência de uma norma destinada a regulamentar a responsabilidade por dívidas emergentes de uma união de facto consubstancia uma verdadeira lacuna e se, em caso afirmativo, o meio de preenchimento adequado é o recurso à analogia.

A mais destas tarefas, cumprirá avaliar da observância, no caso *sub judice*, do justificativo que serve de apoio e fundamento à aplicação analógica que é, como ficou relatado, o princípio da igualdade.

3.3. Tese da aplicação analógica do art. 1691.º, n.º1, al. b) do CCiv.

3.3.1. Apresentação

A iniciar esta tarefa de comprovação prática que aqui nos propomos levar a cabo, cumpre uma advertência para salientar que muito embora o problema das lacunas seja tradicionalmente remetido para o problema do seu preenchimento, particularmente relevante é também o momento da descoberta ou determinação das mesmas[107].

Neste sentido, o compromisso por nós assumido imporá, antes de mais, a questão de saber quando estamos perante uma lacuna jurídica[108] e se é esse o caso da situação em mãos.

A mera existência de um caso omisso no sistema não traduz, inelutavelmente, a existência de uma lacuna jurídica, exigindo-se, para tanto, que se demonstre no caso concreto a relevância jurídica da situação carecida de regulamentação. Por outras palavras, a afirmação de

---

[107] Antes de mais, importa observar que nenhum legislador é capaz de prever todas as relações da vida social carecidas de tutela e, por isso, de regulamentação, ainda que actue com máxima diligência e precaução. À parte da imprevisibilidade de muitas situações no momento da elaboração da lei e de todo o conjunto de situações que, ainda que previsíveis, escapam à previsão do legislador, a omissão legislativa pode derivar de um caso pensado que, de forma intencional, não ficou legislado.

[108] Cfr. MACHADO, João Baptista, *Lições de Direito Internacional Privado*, 3.ª ed. actual. (5.ª reimpr.), Almedina, 2012, p. 99.

uma lacuna *jurídica* desencadeia um conjunto de operações capazes de legitimar a necessidade jurídica do seu preenchimento e de sustentar que no caso *sub judice* não estamos em face de uma mera lacuna crítica ou política[109].

Assim, seguindo o quadro explicativo de BAPTISTA MACHADO[110] e partindo da premissa segundo a qual uma lacuna "é sempre uma incompletude (…) relativamente a algo que propende para a completude. (…) Uma incompletude contrária a um plano (…)", poderá afirmar-se que tratando-se de uma lacuna *jurídica*, essa incompletude surgirá por referência ao plano do Direito.

Neste pressuposto, *será possível afirmar a existência de uma lacuna jurídica* sempre que a lei – no quadro interpretativo ainda permitido – ou o direito consuetudinário *não contenham a regulamentação exigida*, uma vez considerada a ordem jurídica no seu todo[111]. Neste sentido e assentes no postulado de que uma lacuna configura um "espaço desocupado", dir-se-á que estamos na presença de uma lacuna *jurídica* quando se verifique que uma determinada *questão* (com relevância) *jurídica* ficou sem resposta.

Isto posto, é lícito perguntar: *mas como saber se determinada questão tem relevância jurídica?*

Ora, a resposta à questão formulada exige a convocação da clássica subdivisão qualificativa das diferentes espécies de lacuna, restringindo o nosso campo de análise ao tipo de lacuna em que se configura a situação *sub judice*.

Em geral e segundo o esquema apresentado por BAPTISTA MACHADO, as lacunas podem receber diferentes qualificações em função da camada da ordem jurídica a que se referem. Com efeito, podemos ter "lacunas da lei" – se nos situamos no plano das normas (Lacunas de *1.º nível*) ou no plano das *rationes legis* (Lacunas de *2.º nível*) – e "lacunas de direito" – se existe

---

[109] Se para concluir pela existência ou não de uma lacuna "o jurista tem de assentar numa opção política pessoal de prática convivência e oportunidade", então não podemos afirmar estar perante uma lacuna *jurídica*, que cabe ao tribunal preencher, mas antes diante uma mera lacuna política. Cfr. Cfr. MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito e ao discurso legitimador*, Almedina, Coimbra, 2002, p. 199.

[110] Cfr. MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito… op. cit.*, pp 194 e ss.

[111] O Autor evidencia que o plano por referência ao qual surge a incompletude que dá origem à lacuna é mais visível quando "conexo com o escopo subjacente à regulamentação legal", ou seja, com a *ratio legis* ou a teleologia imanente da lei. Cfr. MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito… op.* cit., p. 194.

uma alteração de nível para o domínio dos princípios e valores jurídicos gerais (Lacunas de *3.º nível*)[112].

Em termos sucintos, importa reter que se nas lacunas da primeira categoria referida bastará fazer operar *critérios de pura lógia* – para o caso das lacunas de 1.º nível – ou *critérios directamente deduzíveis de uma teleologia imanente à lei* – no caso das lacunas de 2.º nível –, já nas lacunas de direito somos remetidos para *operações valorativas extralegis*, e o mesmo é dizer, situamo-nos já no plano da *ratio iuris*.

Da categorização apresentada e com relevância para a problemática em análise – por ser este o caso em que se acha enquadrada a situação da ausência de regulamentação da responsabilidade por dívidas na união de facto –, merecem destaque as *lacunas de segundo nível*, às quais a doutrina atribuiu a designação de "lacunas teleológicas"[113] e que são aferidas em face do escopo legislativo que subjaz à previsão de um determinado normativo. Aqui, encontramo-nos no domínio da explicitação da lei a partir da sua *ratio*. Em concreto, este tipo de lacuna é determinado (e também colmatado) no quadro da teleologia imanente à lei e, por isso, os procedimentos metodológicos exigidos para a sua descoberta implicam uma valoração da teleologia imanente da norma, da sua *ratio legis*, que coenvolve, como veremos, o recurso à analogia.

Referindo-se especificamente ao domínio próprio deste tipo de lacunas – e que importa directamente para a situação que nos ocupa – BAPTISTA MACHADO sugere que poderá considerar-se, então, que estamos na presença de uma lacuna sempre que seja possível afirmar que "o problema apresentado pelo caso omisso merece solução jurídica porque um problema

---

[112] Para uma definição completa de cada um dos tipos de lacuna, *vide* MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito… op. cit.*, pp. 194-199.

[113] Também dentro da categoria das "lacunas teleológicas" se pode distinguir entre lacunas *patentes* e lacunas *latentes*. Na primeira sub-categoria, verifica-se uma lacuna sempre que a lei não contenha qualquer regra aplicável a certo caso ou grupo de casos, "se bem que a mesma lei, segundo a sua própria teleologia imanente e a ser coerente consigo própria, deverá conter tal regulamentação". Já na segunda sub-categoria, a verificação de uma lacuna deriva do facto de, não obstante a lei prever uma regra geral aplicável a um determinado grupo de casos, haver uma desconsideração de um certo subtipo ou subcategoria desse grupo atenta a ausência de uma disposição excepcional ou especial destinada à sua regulação. Cfr. MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito… op. cit.*, pp. 196-197.

análogo[114] (…) também mereceu num outro ponto do sistema"[115], ou então porque *o conflito de interesses que resulta do caso omisso apresenta uma relação de semelhança ou paralelismo com aquele outro que se encontra regulado em determinada norma, merecendo, por isso, tratamento jurídico idêntico*.

Neste sentido, é a relação de similitude entre *a questão colocada pelo caso omisso* e a *questão jurídica resolvida pela norma que disciplina o caso regulado* que permite concluir que "há no sistema um «espaço jurídico desocupado»"[116] – o mesmo é dizer, uma lacuna jurídica.

Do que acaba de dizer-se resulta que é da comparação entre os dois *relata* e da consequente e demonstrada identidade entre os problemas colocados pelo caso omisso e pelo caso resolvido pela norma que deriva a afirmação segura da existência de uma lacuna.

Ora, transpondo as considerações tecidas para o problema da responsabilidade por dívidas na união de facto, significa que é da comparação da questão considerada nos dois diferentes domínios – casamento e união de facto – e da possível existência de uma identidade de problemas decorrentes de uma e outra situação que se haverá por demonstrada, no caso concreto, a existência de uma lacuna.

No fundo, um tal raciocínio terá na sua base uma *relação de analogia* entre os dois casos ou questões jurídicas que parecem equipara-se, de tal modo que seja possível afirmar que, apesar de a lei não conter qualquer regra aplicável ao caso omisso (*in concreto*, às dívidas surgidas numa união de facto), é por demais evidente que, segundo a sua própria teleologia imanente e a ser coerente consigo própria, a mesma deveria conter tal regulamentação.

Do que antecede resulta inequívoco que os procedimentos metodológicos exigidos para a descoberta de uma "lacuna teleológica" ou de 2.º nível – como pensamos ser o caso da situação em análise – justificarão uma valoração da teleologia da *ratio* da norma que pressupõe, necessariamente, o estabelecimento de uma relação analógica.

---

[114] Para uma melhor compreensão do enunciado apresentado no texto, reproduzimos a definição avançada pelo Autor segundo a qual dois casos dizem-se *análogos* sempre que neles "se verifique um conflito de interesses paralelo, isomorfo ou semelhante - de modo que o critério valorativo adoptado pelo legislador para compor esse conflito de interesses num dos casos seja por igual ou por maioria de razão aplicável ao outro". Cfr. MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito… op. cit.*, p. 202.
[115] Cfr. MACHADO, João Baptista, *Lições de Direito Internacional Privado… op. cit.*, p. 99.
[116] *Idem*, p. 100.

É aliás com fundamento no ensinamento que acabamos de reproduzir, que BAPTISTA MACHADO conclui, na linha do pensamento de ENGISH[117] e CANARIS[118], por uma *função bivalente da analogia*. Em concreto, é assim porque a analogia não serve, como se poderia pensar, somente num momento posterior – de preenchimento da lacuna –, cabendo-lhe também *a priori* um importante papel na descoberta da lacuna em si mesma[119].

Retomando o problema da responsabilidade por dívidas na união de facto e aplicando o que acaba de explicitar-se ao domínio concreto da situação *sub judice*, importa registar que a fundamentação inerente à tese em mérito pressupõe o estabelecimento argumentativo de *duas relações autónomas*.

Em primeiro lugar, trata-se de aferir se os conflitos de interesse gerados pelo problema da responsabilidade por dívidas no casamento e na união de facto procedem de um *mesmo item identificativo* que permita afirmar a necessidade da sua regulamentação na união de facto pela simples razão dessa responsabilidade se encontrar especificamente regulada no contexto legal do matrimónio. Concretizando, do que se trata é de demonstrar que existe uma relação de identidade tal entre casamento e união de facto que é susceptível de justificar que a existência de um especial regime de responsabilidade por dívidas no casamento põe *a descoberto a existência de uma verdadeira lacuna* no contexto da união de facto. Deste juízo, resultará a demonstração da existência de uma lacuna jurídica.

Em segundo lugar, e perante uma resposta afirmativa àquela primeira questão, coloca-se um outro problema que é o do preenchimento da lacuna. Em concreto, do que se trata agora é de demonstrar que o *meio de preenchimento adequado* para colmatar aquela lacuna é o da aplicação analógica do art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv., sendo para tal necessário demonstrar que as razões justificativas do preceito procedem de igual modo na união de facto. É assim porque fazendo operar o critério estabelecido no art. 10.º do CCiv., a analogia é legítima sempre que no caso omisso – neste caso, a *Responsabilidade por dívidas na união de facto* – procedam as razões justificativas da regulamentação – o *art. 1691.º, n.º1, al. b) do CCiv.* – do caso previsto na lei – a *Responsabilidade por dívidas no casamento*.

---

[117] *Idem*, p. 99 (nota 2).
[118] *Idem*, p. 99 (nota 3).
[119] E por isso, o recurso à analogia impor-se-á tanto no momento da sua descoberta, como no momento do seu preenchimento.

Em resumo, num primeiro momento terá de ser procurada aquela identidade relevante entre as duas realidades que permitirá, ou não, afirmar e comprovar a existência de uma lacuna. Num segundo, importará analisar da viabilidade da concreta aplicação analógica do art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv., averiguando se o critério valorativo que subjaz a essa previsão procede de igual modo na união de facto.

Em bom rigor e como se verifica, em ambos os casos estamos num domínio de eleição da analogia: a analogia servirá tanto para *estabelecer a identidade entre os problemas em comparação*, permitindo determinar a existência de uma lacuna, como para *demonstrar a procedência em ambos os casos dos fundamentos que subjazem à previsão* da norma considerada, legitimando a sua aplicação e, com isso, colmatando a existência da lacuna[120].

3.3.2. Demonstração da existência de lacuna

Em face de tudo quanto se deixou exposto comecemos, então, por procurar a *identidade* entre os problemas em comparação, que permita afirmar, no caso *sub judice*, a existência de uma lacuna, com fundamento no postulado de que *a questão em mérito merece consideração legal porque questão idêntica, derivada de um mesmo fundamento ou conflito de interesses, mereceu nalgum ponto do sistema*.

Partindo do caso em mãos, impõe-se, assim, indagar quais os argumentos possivelmente capazes de legitimar a aproximação *comparativa* entre os dois polos em referência – "dívidas decorrentes de uma união de facto" e "dívidas decorrentes do casamento". Analisemos.

O regime legal contido nos arts. 1690.º e ss. do CCiv. consagra, como sabemos, um regime especial por dívidas dos cônjuges, para além do Direito das Obrigações.

De facto, a previsão deste regime assenta no entendimento universal de que o âmbito familiar se desenvolve de forma particular e, por isso, as relações obrigacionais e reais que daí derivam, influenciadas por esse contexto, justificam uma consideração especial traduzida, em muitos casos, na previsão de uma regulamentação específica.

Em bom rigor, é o quotidiano em comum e a trivial, informal e diária movimentação patrimonial, que ocorre em virtude da comunhão conjugal, que impõe a adopção de mecanismos

[120] Em termos simplistas, as lacunas de segundo nível acham-se e preenchem-se no quadro da teleologia imanente à lei.

específicos, atentos a essa dinâmica própria e capazes de justificar a previsão legal de certos desvios em face do direito comum das obrigações. E tanto assim que PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA introduzem a problemática da responsabilidade por dívidas no domínio do casamento salientando, precisamente, a importância de se atender "à própria necessidade de consagrar um regime especial sobre responsabilidade por dívidas dos cônjuges, para além do direito comum das obrigações.[121]"

Ora, a união de facto é, já o dissemos, a situação jurídica entre duas pessoas que vivem em *condições análogas às dos cônjuges*. Na verdade, a comunhão de *tori, mensae e habitationis*, em que se traduz essa convivência, significa que os sujeitos vivem *como se fossem casados*, apenas com a diferença de que não o são porque não existe o vínculo formal característico do casamento. No entanto, o contexto *de facto* é, inequivocamente, *o mesmo*, estando, por isso e antes de mais, provada a *identidade* entre as duas realidades.

Assim, partindo da premissa segundo a qual a comunhão de vida justifica, no casamento, uma regulamentação específica, distinta do regime geral do Direito das Obrigações, parece-nos legítimo poder afirmar-se que, com fundamento nessa identidade, se verifica também no contexto da união uma tal necessidade de regulamentação especial, independentemente dos termos em que a mesma venha a ser concretizada.

Nesta medida e retomando o critério genericamente enunciado agora aplicando-o à situação *subjudice*, parece-nos ser possível afirmar que o problema das dívidas na união de facto *merece consideração legal porque a necessidade de um regime especial por dívidas, assente na comunhão de vida, mereceu no contexto legal do matrimónio*.

O conflito de interesses subjacente a um e outro caso é, ao que parece, idêntico e por isso a identidade entre os dois *relata* permite a demonstração da existência, no caso *sub judice*, de uma lacuna. Neste sentido, não sendo certo que a solução conferida a um e a outro caso seja a mesma, inegável é que essa relação de similitude entre ambos legitima a afirmação de que *existe um caso omisso* que se traduz, na sua essência, numa verdadeira *lacuna jurídica*.

Neste sentido, é do paralelismo das questões jurídicas em confronto, que de resto permite afirmar a existência de uma lacuna jurídica, que se parte para uma possível identidade

[121] Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, p. 445.

de valoração e solução, eventualmente através da aplicação analógica do art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv.

3.3.3. A analogia como meio de preenchimento adequado

Uma vez descoberta e confirmada em concreto a existência de uma lacuna, importa determinar a forma adequada do seu preenchimento. Como aqui já deixámos a descoberto, a analogia surge como meio primeiro de preenchimento de lacunas e impõe-se por imperativos de coerência normativa e justiça relativa.

Cumpre notar que, aqui, a *relação de analogia* justificar-se-á, já não por uma questão de aproximar as duas realidades na sua identidade, permitindo que se afirme a existência da lacuna, mas no sentido de *justificar a aplicação do preceito especificamente previsto para o caso regulado ao caso omisso*, por razões de equidade, visto que se verificam neste as razões justificativas que estiveram na origem daquele. Concretizemos.

Estatui o n.º 1 do art. 10.º do CCiv. que *"Os casos que a lei não preveja são regulados segundo a norma aplicada aos casos análogos"*. Concretiza o n.º 2 que *"Há analogia sempre que no caso omisso procedam as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei"*. Ora, é a partir deste critério que analisaremos a possibilidade de aplicar analogicamente o específico regime de dívidas do casamento à união de facto e, em especial, o art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv.

Antes de mais, importa esclarecer que a previsão de um regime matrimonial especial, independentemente da matéria que constitua o seu objecto, não significa que aquelas relações não pudessem, em termos genéricos, estar submetidas ao regime geral do Direito das Obrigações ou dos Direitos Reais. De facto, o Direito Comum dispõe de instrumentos que poderiam facilmente, e neste caso em concreto, ser utilizados na sua regulamentação.

Sucede, porém, que tal não se revela adequado. Na verdade, não suscita dúvidas a afirmação de que as relações jurídicas "familiares" são necessariamente influenciadas e moldadas pelo contexto "familiar" de que emergem, carecendo por isso de uma regulamentação especial. Isto mesmo se verifica no *regime de Responsabilidade por Dívidas Conjugais*. Senão vejamos.

Aplicando-se o Direito Comum e dando cumprimento aos princípios gerais em matéria de obrigações plurais, as dívidas contraídas por ambos os cônjuges seriam da responsabilidade de ambos e as dívidas contraídas por cada um deles seriam da exclusiva responsabilidade do cônjuge que directamente se tivesse obrigado. Por sua vez, no que respeita à Responsabilidade Patrimonial, e segundo ditam as regras gerais, cada um dos cônjuges responderia com o seu património pelo cumprimento das dívidas da sua responsabilidade[122].

Acontece que a convivência matrimonial proporciona o aparecimento de situações patrimoniais particulares, com reflexos próprios, tanto na esfera jurídica dos próprios cônjuges como na dos terceiros que com eles contratem, revelando-se desadequada a sua regulação por mera aplicação do Direito patrimonial geral[123].

Ora, a dinâmica patrimonial inerente ao quotidiano conjugal é, por isso, o *fundamento geral* que subjaz à previsão específica de um concreto regime, sendo ponto assente que semelhante realidade existe numa união de facto – o que, aliás, justifica, em geral, uma especial regulamentação.

Do que se trata nesta sede e com efeito directo para o caso que ora nos ocupa, é de saber se, em concreto, a *ratio* que subjaz à previsão específica da *al. b) do n.º 1 do art. 1691.º do CCiv.* transita de igual modo para o contexto de uma união de facto, a fim de indagar se se considera legitimada ou não a aplicação analógica do preceito. Analisemos.

---

[122] De resto, seriam utilizados outros instrumentos, também eles de Direito Comum, para assegurar a justiça na dinâmica da relação conjugal, como o instituto do Mandato, com ou sem representação, e da Gestão de Negócios, para que um dos cônjuges pudesse obrigar o outro; o da Solidariedade Passiva, permitindo que um dos co-obrigados pagasse mais do que a sua parte na obrigação; ou ainda o da Fiança, para que o património de um dos cônjuges pudesse reforçar a garantia do cumprimento das obrigações assumidas pelo outro. Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I... op. cit.*, pp. 445-446.

[123] É, pois, com fundamento nos considerandos apresentados que, em geral e como já tivemos oportunidade de referir, surge a necessidade de se prever um regime de responsabilidade por dívidas dos cônjuges, que, entre nós, assenta em dois vectores fundamentais. Em primeiro lugar e no que respeita à Responsabilidade Pessoal, prevê-se um regime de comunicabilidade que permite estender a responsabilidade de uma dívida ao cônjuge que não a assumiu e que, por isso, não se obrigou directamente. Para além disso, e já no plano da Responsabilidade Patrimonial, o nosso Código Civil prevê um regime excepcional de responsabilidade solidária, segundo o qual pelas dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges respondem, *prima facie*, os bens comuns e, subsidiariamente mas solidariamente entre si, os bens próprios de cada um deles. Importa constatar que, de acordo com este regime, o património próprio de um dos cônjuges pode vir a responder em termos que excedem a sua quota-parte de responsabilidade, gerando, consequentemente, uma obrigação de compensação por parte do outro cônjuge, em cumprimento do disposto no art. 1697.º do CCiv. *Idem*, p. 446.

Dispõe o art. 1691.º n.º 1, al. b) do CCiv. que "São da responsabilidade de ambos os cônjuges as dívidas contraídas por qualquer dos cônjuges, antes ou depois do casamento, para ocorrer aos encargos normais da vida familiar."

Os *encargos normais da vida familiar* a que se refere o preceito são, em larga medida, despesas "pequenas, relativamente ao padrão de vida do casal, em geral correntes ou periódicas que qualquer um dos cônjuges tem de ser livre de contrair.[124]" Pese embora não exista qualquer definição legal para a expressão "encargos normais da vida familiar"[125] somos admitidos a dizer que nela se incluem todas as despesas domésticas habituais do agregado familiar. Sirvam de exemplo, entre outras, as despesas com a alimentação, vestuário ou farmácia.

Atendendo à explanação que PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA fazem aquando da análise da referida al. b), haverá que destacar que é irrelevante que as dívidas sejam contraídas antes ou depois do casamento, assim como é irrelevante o regime matrimonial do casamento. Essencial, nas suas palavras, é que se trate "de encargos (…) *derivados da vida familiar*, a cuja responsabilidade nenhum cônjuge se pode eximir, ainda que não tenha contraído pessoalmente a dívida nem nela tenha consentido.[126]"

Ora, a previsão legal exposta assenta, resulta evidente, na ideia de que a "comunhão de vida" acarreta uma convivência diária que não se coaduna com uma absoluta separação formal de responsabilidades e patrimónios.

Com efeito, é a ideia de uma certa *banalidade inerente ao acto de assumir quaisquer dívidas* que se destinem a satisfazer as necessidades decorrentes da vida familiar – inevitáveis no contexto de um dia-dia em comunhão – que inspira a solução legal de especificamente se prever neste artigo um regime diferente do regime geral. Por este motivo, as dívidas a que se refere o preceito são dívidas que, considera-se, devem onerar ambos os cônjuges por força da própria natureza que revestem.

---

[124] *Idem*, p. 449.

[125] Sobre o que deva considerar-se "encargos normais da vida familiar", para efeitos de aplicação da referida alínea, *vide*, a título de exemplo, o Ac.s do STJ de 18.09.2003 (*CJ-STJ*, t. III, 2003, p. 39), de 27.06.2000 (*CJ-STJ*, t. III, 2000, p. 130) e do TRL de 19.01.1979 (*CJ*, t. I, 1979, p. 102).

[126] Relevante para o efeito que aqui temos em vista é que as dívidas contraídas para satisfazer as despesas mencionadas no texto preencham o conceito-quadro de "encargos normais da vida familiar", seja pela sua natureza, seja pelo seu valor.

Para além disso, preocupação atendida por esta previsão especial é, também, uma *necessidade de tutela de terceiros que contratem com um dos cônjuges*. Na verdade, a previsão de cláusulas de comunicabilidade transversais a todo o regime de responsabilidade por dívidas, que permitem demandar o cônjuge que não se obrigou directamente, assenta numa ideia de que o aparente fim a que se destinam – por exemplo, prover aos encargos normais de uma vida familiar ou as que visivelmente a ambos beneficiem – pode gerar a legítima expectativa no terceiro credor de que aquela dívida estará a ser assumida pelos dois.

Do que se expôs resulta, em suma, que a previsão do regime especial considerado – art. 1691.º, n. º1, al. b) do CCiv. – procura conciliar por um lado, a *vida conjugal, com uma inerente interpenetração patrimonial, e o equilíbrio entre os diferentes patrimónios existentes*, e, por outro, uma *certa protecção dos terceiros credores*.

Aplicando o que acaba de dizer-se ao contexto de uma união de facto e considerando que a realidade intrínseca à sua constituição é, igualmente, a existência de um quotidiano de vida em comunhão, do qual resulta uma constante e trivial interpenetração patrimonial, julgamo-nos autorizados a concluir por uma adequação valorativa daquele dispositivo no que respeita ao seu primeiro fundamento.

Para além disso, e no que se refere já ao segundo aspecto em evidência, cumpre salientar que são os doutos PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA a evidenciar que "a circunstância (dos unidos de facto) viverem *como se fossem casados* cria uma aparência externa de casamento, em que terceiros podem confiar, o que justificará a atribuição de alguns efeitos jurídicos do casamento à união de facto"[127] – neste caso, a aplicação do preceito vindo de comentar.

Assim, é com fundamento nos considerandos explicativos que acabamos de apresentar que nos parece poder estender-se o regime de responsabilidade por dívidas regulado no art. 1691.º n.º 1, al. b) do CCiv. à união de facto.

Antes de terminar, uma ressalva é devida para salientar que a natureza das dívidas a que se refere a al. b) não deve confundir-se com a *finalidade de "proveito comum"* prevista na al. c) do n.º 1 do artigo. Isto porque, se é verdade que as dívidas contraídas para prover aos encargos

[127] Cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I... op. cit.*, p. 100.

normais da vida familiar beneficiam, em regra, ambos os cônjuges, não é menos verdadeiro que a despesa, embora seja considerada um "encargo normal da vida familiar", possa ser contraída em benefício exclusivo de um dos cônjuges ou dos filhos[128].

Contudo, e atenta a *ratio* que subjaz à referência legal ao "proveito comum" e que transparece igualmente a intenção do legislador em salvaguardar aquele *cenário informal de assunção de dívidas* próprio de um quotidiano comum, entendemos que, na doutrina dos já citados PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA e para os efeitos estritamente aqui considerados, o mesmo possa considerar-se abrangida na aplicação analógica da alínea anterior.

Neste sentido, cremos ser de afirmar que se a dívida foi contraída por apenas um dos conviventes mas ambos beneficiaram dos bens e serviços que a geraram, deverá, por via de regra, funcionar um princípio de solidariedade passiva, com base no proveito comum, permitindo ao credor responsabilizar ambos os conviventes pelo pagamento da dívida[129].

§

A título conclusivo – quiçá num exercício de sistematização das ideias explanadas – e retomando o critério que se ofereceu no início da nossa exposição e do qual partimos, importa relembrar o que aí dissemos.

O recurso à analogia seria, então, legítimo uma vez verificadas duas condições: em primeiro lugar, que a *intenção de juridicidade dos casos* comparados fosse semelhante e, em segundo, que *a solução prevista* para o caso foro se revelasse *adequada* ao tratamento judicativo do caso tema.

Assim e atento o paralelismo inerente aos problemas jurídicos em confronto, ficou demonstrado que a necessidade de um regime especial de dívidas do casamento obriga à existência de um regime *paralelo*, a partir do contexto institucional que dá origem ao caso omisso na união de facto, capaz de desempenhar uma função correspondente à que desempenha no seu contexto próprio, por aplicação do mesmo juízo valorativo.

---

[128] *Vide*, neste sentido, LIMA, F. A. Pires de/VARELA, J. M. Antunes, *Código Civil Anotado IV… op. cit.*, p. 329, VARELA, J. M. Antunes, *Direito da Família I*, 4.ª ed., Livraria Petrony, Lisboa, 1996, pp. 397-398 e COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, pp. 449-450.
[129] Neste sentido, *vide* PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto… op. cit.*, p. 164.

Para lá disso, vimos que a concreta aplicação analógica daquele específico regime de dívidas conceber-se-ia legítima na hipótese de ser possível concluir pela existência de uma "identidade de premissa", o mesmo é dizer, quando a premissa subjacente à sua previsão estivesse presente num e noutro casos – premissa essa que no caso concreto da al. b) do n.º 1 do art.º 1691.º do CCiv. é a *interpenetração patrimonial inerente ao quotidiano comum*.

É, pois, por um argumento *a simile* – ou argumento com base na analogia – que consideramos admissível aplicar à situação objecto do nosso estudo a apontada norma disciplinadora da responsabilidade por dívidas.

Assim, e uma vez familiarizados com os diferentes quadros de referência expostos achamo-nos habilitados para discorrer e argumentar por analogia. Na verdade e aplicando os ensinamentos de BAPTISTA MACHADO, o apelo a tais referências há-de ser de molde a convencer, em abstracto, de que: "1.º existe uma figura ou tipo relacional que se recorta com nitidez bastante (na experiência da vida e em situações diferentes); 2.º, que a disciplina estabelecida em certa norma do sistema visa justamente essa *estrutura relacional*, independentemente do contexto ou quadrante da vida de relação a que a norma se reporta; 3.º, que a «contextualização» do caso omisso num diferente quadrante ou instituto jurídico não importa uma diferente valoração do mesmo.[130]"

E é este o caso da união de facto, em concreto, *das dívidas na união de facto.*

Em face do que aqui se disse, julgamos que o recurso ao raciocínio analógico como meio de regulamentação das dívidas contraídas no decurso de uma união de facto através da mobilização do regime de dívidas do casamento é, no presente, justificado pelo paralelismo dos problemas/questões chamadas à comparação e impõe-se, indubitavelmente, por imperativos de unidade e coerência do sistema.

A ser adoptada uma solução contrária, estar-se-ia perante a existência de uma espécie de contradição valorativa decorrente da apresentação de *soluções ou respostas diferentes* a *questões jurídicas paralelas*, que simplesmente surgem em *contextos institucionais diferentes*.

É, então, por força de um princípio de unidade e coerência valorativa do sistema jurídico que resulta, em nosso entendimento, uma evidente necessidade de equiparar as situações em

[130] Cfr. MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito… op. cit.*, p. 332.

análise e de estender à união de facto a regulamentação que a lei, tomando em consideração a especificidade da matéria, previu para o casamento.

Por fim, cumpre realçar que "só a segurança jurídica pode justificar a não aplicação analógica de uma norma cujo princípio valorativo é *de per si* transponível para casos análogos.[131]"

Assim não sendo, *encontra-se legitimada a transposição analógica*.

§

Não podemos ignorar que em certos casos *a própria lei proíbe directamente a analogia*.

Além das situações tradicionais em que se verifica uma proibição expressa do recurso à analogia, como sucede no âmbito das leis penais[132] e nos casos em que o legislador consagra uma enumeração expressa ou reserva o regime legal previsto às situações em que o próprio enumera, a analogia está também proibida, por força do art. 11.º do CCiv., no domínio das *normas excepcionais*.

Com efeito, o preceito mencionado, sob a máxima *Singularia non sunt extenda*, consagra a proibição da analogia das normas excepcionais que, sustenta-se, valem exclusivamente para as situações a que se dirigem de forma directa, justamente porque têm pressuposta na sua razão de existir o carácter atípico dessas situações e que, de resto, justifica a relação *regra* e *excepção.* Na verdade, considera-se que as normas excepcionais constituem um desvio pontualmente ponderado, pelo que o seu alargamento a casos que directamente não prevejam faltaria tanto à autoridade como à intenção legislativa[133].

Considerando que o regime de responsabilidade por dívidas do casamento consubstancia um desvio ao regime regra do Direito das Obrigações, poderia levantar-se a questão da sua aplicação analógica estar proibida por lei, em conformidade com o disposto no art. 11.º CCiv.

---

[131] *Idem*, p. 327.

[132] Cfr. art. 1.º, n.º 3 do CP. É de salientar que nos casos aí previstos a lei proíbe não só a analogia, mas também a interpretação extensiva.

[133] Sobre a temática e evidenciando que o recurso a inferências analógicas decorre de um princípio supremo de justiça – que é o princípio da igualdade –, Baptista Machado alerta para os riscos inerentes à proibição analógica, só devendo esta considerar-se admitida quando imperativos de segurança jurídica ou de estabilidade institucional o justifiquem. Neste sentido, o autor prossegue defendendo que a formulação nos termos genéricos em que aquela proibição é enunciada deverá, pelo que se expôs, considerar-se hoje "ultrapassada". Cfr. MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito… op. cit.*, pp. 325 e 327.

Em todo caso, não nos parece que a proibição nele contida abarque o caso em estudo. Senão vejamos.

Como ensinam PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA[134], as normas legais podem dividir-se em dois grupos: as gerais e as excepcionais. As primeiras são as que correspondem a princípios fundamentais do sistema jurídico e, por isso, constituem o regime geral do tipo de relações que disciplinam; as segundas são as normas que, regulando um sector restrito de relações com uma configuração especial, consagram para o efeito uma *disciplina oposta* à que vigora para o comum das relações do mesmo tipo, fundada em razões especiais, privativas daquele sector de relações.

Para além das duas categorias apresentadas, deve considerar-se ainda uma terceira, referente ao conjunto de normas que, "excedendo o regime geral", não consagram um regime oposto ou contrário este. Na verdade, se as normas excepcionais consagram soluções *verdadeiramente contrárias* a uma norma geral ou regulam determinados comportamentos de modo oposto àquele por que seriam regulados se a mesma não existisse[135], o mesmo não se verifica na regulação por via de uma norma *especial*. Em bom rigor, a *ratio legis* da sua previsão está na necessidade de atender a determinada particularidade ou especialidade, valorativamente relevante, e que justifica a consagração de um regime *especial*.

Assim e concretizando, estamos em crer que as normas contidas no regime constante dos arts. 1690.º e ss. do CCiv. se assumem como *normas especiais* em relação ao regime geral do Direito das Obrigações. Vejamos em que termos.

O regime geral em matéria das Obrigações estatui que *responsável por determinada dívida* é o sujeito que por ela se tenha obrigado. Um regime excepcional ou oposto seria aquele em que o sujeito que contraiu a dívida, por um qualquer motivo, não seria por ela responsável, recaindo a responsabilidade sobre outro sujeito. Ora, no regime de dívidas do casamento não é este o quadro que encontramos. Na verdade, a lei não exclui a responsabilidade do sujeito (cônjuge) que directamente se obrigou mas, atento o contexto familiar em que normalmente

---

[134] Cfr. LIMA, Fernando A. Pires de/VARELA, J. M. Antunes, *Noções fundamentais de direito civil: lições ao curso do 1.º ano jurídico de 1944/45*, Fundação Oriente, Lisboa, p. 76.
[135] Cfr. BASTOS, Jacinto Fernandes Rodrigues, *Notas ao Código Civil I*, Lisboa, 1988, p. 43

emergem este tipo de dívidas, consagra um *regime especial* que permite comunicar a dívida a um outro sujeito (cônjuge) que não se obrigou directamente.

Com fundamento no que acaba de explicitar-se resulta, parece-nos, evidente, que não poderá afirmar-se que o regime analisado assume carácter excepcional, senão especial, sendo por isso lícita a sua aplicação analógica.

§

Em jeito de balanço, cumpre notar que esta é uma questão que inegavelmente reveste foros de grande complexidade e controvérsia, tendo, i*nclusive*, esta opção pelo juízo analógico sido recusada pelo próprio legislador. Porém, em face do direito constituído, parece-nos que a aplicação analógica da al. b) do n.º 1 do CCiv. é, pelas razões aduzidas, a solução que melhor quadra aos interesses considerados[136].

Na verdade, *não se trata aqui de equiparar as duas realidades*[137] – união de facto e casamento –, mas tão-somente de convocar, por imperativos de justiça, a aplicação de princípios que pautam a relação matrimonial de cada vez que o sistema jurídico parta do pressuposto de uma vida em comum[138].

---

[136] É certo que não há qualquer manifestação de vontade por parte dos conviventes no sentido de sujeição ao regime patrimonial do casamento, concretamente ao regime de dívidas. Razão pela qual alguma doutrina tende a afirmar não poder fazer-se corresponder a uma simples relação de facto efeitos jurídicos não queridos pelas partes. Pela nossa parte, contudo, não podemos concordar com este entendimento, sendo precisamente esse um dos motivos que justifica a distinção entre relações internas e externas. Com efeito, consideramos que os contratos de coabitação são o meio idóneo à revelação e conformação da vontade de cada uma das partes, nas relações recíprocas entre si. Todavia, quando mudamos de patamar e consideramos os efeitos externos da relação de união de facto, há um interesse preponderante que importa convocar: o interesse dos terceiros credores. Mais do que isso, cumpre notar que não vemos por que os unidos de facto possam considerar-se prejudicados com a aplicação das presunções de comunicabilidade previstas no art. 1691.º do CCiv., uma vez que, estando aberta a possibilidade de disposição sobre a matéria das dívidas no contrato de coabitação, sempre eles poderão estipular, nas suas relações internas, uma responsabilidade diversa da que resulta da aplicação do art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv. Em concreto, poderão fazê-lo através de uma cláusula contratual que gerará, com efeitos *interpartes*, uma obrigação de compensação devida pelo convivente responsável ao convivente que haja assumido uma dívida pela qual não é responsável ou apenas o é parcialmente.

[137] Acompanhando nesta temática o ponto de vista de Pereira Coelho, somos contra uma total equiparação entre união de facto e casamento. Com efeito, o Autor entende não se justificar a aplicação do estatuto do casamento a pessoas que não quiseram casar-se. Na verdade, perante leis de divórcio tão permissivas, pode afirmar-se que se as pessoas vivem em união de facto é porque querem viver assim, sendo uma violência impor-lhes o estatuto matrimonial que deliberadamente rejeitaram. Cfr. COELHO, Francisco Pereira, "Casamento e família…" *op. cit.*, p. 19.

[138] França Pitão refere que sempre restará a possibilidade de recorrer a uma responsabilidade parciária, admitindo a possibilidade do credor suscitar a intervenção do outro cônjuge quando constate que os bens do devedor são insuficientes para o pagamento da dívida. De igual modo, o Autor admite que o próprio devedor requeira a

Às considerações precedentes, cumpre acrescentar que *o recurso ao direito comum* não dará cumprimento cabal às garantias de tutela dos terceiros credores e dos próprios conviventes[139], que incumbe ao direito assegurar – "*se não dá no casamento…*". Na verdade e se em matéria de titularidade de bens os unidos de facto podem ser vistos como qualquer outra pessoa (compropriedade ou propriedade exclusiva do convivente que adquiriu o bem, sem prejuízo das regras do enriquecimento sem causa, podendo dispor em conformidade), em matéria de dívidas não cabe apenas olhar para os interesses dos conviventes, mas também de terceiros que com eles contratem, confiando na aparência externa do casamento.

---

intervenção do outro convivente, quando não pretenda assumir integralmente a responsabilidade pela dívida. França Pitão, porém, restringe esta possibilidade à acção declarativa, afastando-a do contexto da acção executiva. Entende assim ser admissível, de *iure condendo*, que o credor exija o pagamento da dívida a cada um dos conviventes, na proporção do interesse que lhes foi satisfeito, presumindo-se ter sido em parte iguais. Para Cristina Dias, a solução exposta, na falta de melhor recurso, seria a mais correcta. Com efeito, alegando o proveito comum, e provando-se efectivamente que a dívida a ambos os companheiros beneficiou, apesar de apenas um deles figurar como devedor, conseguir-se-ia responsabilizar também o convivente que não a houvesse directamente contraído. Sobre o meio utilizado para obter o pagamento da dívida na situação descrita, as propostas apresentadas pela jurisprudência e doutrina estrangeiras passam pela aplicação das regras da *sociedade de facto*, do *mandato tácito*, da *gestão de negócios*, da *teoria da aparência*, e, subsidiariamente, do *enriquecimento sem causa*. Para mais desenvolvimentos sobre cada uma das soluções mencionadas, *vide* DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime… op. cit.*, pp. 760-761.

[139] Contanto que aplicação dos institutos próprios do direito comum desvaloriza a realidade de um quotidiano comum.

PARTE II – Domínio Adjectivo

1. Exposição do Problema – *"Em busca da harmonia entre Direito Material e Processual"*

Uma vez escrutinada a tese em matéria de responsabilidade por dívidas na união de facto, cuja autoria devemos a PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA, mas cuja fundamentação nos incumbimos de esclarecer, procuraremos *dar expressão processual* aos considerandos que em sede própria apresentámos.

Na verdade, sob a premissa de que o Direito Processual se afigura como um instrumento ao serviço da realização do Direito Material, é-nos lícito concluir que não haverá por que determinar uma responsabilidade quando não haja lugar a uma sua concreta e real efectivação.

Neste sentido, se anteriormente constatámos a necessidade de responsabilizar os membros de uma união de facto e se, nesse seguimento, concluímos que a extensão por via da analogia do regime de dívidas do casamento à união viabiliza, nos termos *supra* descritos, a comunicabilidade de determinadas dívidas, faz-se *mister* analisar de que forma é que a lei adjectiva, ou pelo menos a sua interpretação, poderá acompanhar esse espírito.

No Processo Executivo, já o dissemos, o legislador é omisso relativamente à figura da união de facto. Daí resulta que, procedendo a tese em mérito e uma vez aceite a comunicabilidade das dívidas contraídas por apenas um dos conviventes nos termos enunciados, não encontramos ao nível processual um expediente legal que permita a efectivação dessa responsabilidade, designadamente abrindo caminho à alegação da comunicabilidade no seio do processo.

Ora, convocando o ensinamento de TEIXEIRA DE SOUSA, "cabe à legislação processual procurar construir um regime de penhora de bens correspondente ao regime substantivo"[140].

Nesta perspectiva e constatando que a responsabilidade patrimonial pelas dívidas dos cônjuges se reflecte, ponto por ponto, na penhora de bens na execução, afigura-se-nos legítima

[140] Cfr. TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel, "A execução das dívidas dos cônjuges: perspectivas de evolução, in *O novo processo civil. Contributos da doutrina para a compreensão do novo Código de Processo Civil*, Caderno I, 2.ª ed., CEJ, 2013, p. 3, disponível *in* http://www.cej.pt.

a busca de uma solução que permita igualmente o *enquadramento executivo do juízo analógico admitido pelo direito substantivo no contexto da união de facto*.

Numa formulação genérica, trata-se de reconhecer expressão processual à admissibilidade da extensão da comunicabilidade pela qual alinhamos.

§

A tese que aqui apresentámos, na linha da doutrina de PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA, parte, em larga medida, da similitude entre casamento e união de facto, esta concebida como relação em *condições análogas às dos cônjuges*.

Sendo inegável que constituem realidades materialmente diferentes, ficou demonstrado que a aparente semelhança entre ambas justifica que, em alguns casos, uma e outra sejam aproximadas, equiparando-se os respectivos regimes jurídicos. Ao *nível processual* convocamos um idêntico raciocínio.

Assim e na sequência do exposto, o que nos ocupará, nesta sede, é a questão de saber se a aplicação (por via analógica) do regime previsto para a efectivação do regime substantivo de dívidas *contraídas no casamento* é também a via idónea à efectivação processual-executiva da tese avançada.

Neste intuito, procederemos a uma tripartição da nossa análise.

Num primeiro momento, analisaremos o mecanismo previsto para as dívidas conjugais de forma a equacionar se este se molda à figura jurídica da união de facto; depois, propondo a analogia ao nível processual, estudaremos em que medida a mesma é admitida pelo ordenamento jurídico-processual; por fim, levaremos a cabo uma tarefa de concretização prática, destinada a aferir em que termos as considerações em abstracto concebidas têm correspondente na prática processual.

2. Comunicabilidade na acção executiva

A iniciar, cumpre salientar que uma pretensão de aplicação de determinado mecanismo a uma realidade que não é aquela para a qual foi pensado pressupõe uma cuidada análise do contexto histórico em que se despontou a sua criação, procurando apurar quais os

fundamentos/razões que estiveram na sua origem. É sobre esta tarefa que nos deteremos, de forma breve, nas linhas seguintes.

2.1. Resenha histórica

Assinalava ALBERTO DOS REIS[141] que uma das questões mais controvertidas na vigência do Código de 1876 era a de saber qual o procedimento a seguir pelo credor que pretendesse obter o cumprimento de uma dívida contraída "unicamente pelo marido, mas em proveito comum do casal". Foram sido aditados artigos e números aos artigos[142] e a questão foi permanecendo.

Tratando-se de executar uma dívida da responsabilidade comum, baseada em título extra-judicial contra um dos cônjuges, a doutrina erigida até à Reforma preconizada em 2003 dividia-se na solução a dar ao caso. Assumindo a inaplicabilidade do pretérito art. 28.º A, n.º 3,

---

[141] Cfr. REIS, José Alberto dos *Processo de Execução I*, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1982, p. 279.

[142] Seguir as transformações sucessivamente operadas no regime de penhora por dívidas contraídos por um dos cônjuges é, em alguma medida, acompanhar a evolução da sociedade portuguesa, espelhada no direito patrimonial dos cônjuges, ao longo dos anos. No CPC de 1939, o art. 824.º cuidava unicamente da execução movida apenas contra o marido: nela só podiam ser penhorados os seus bens próprios e o direito à meação nos bens comuns, neste caso havendo lugar ao respeito pela moratória forçada. A mulher não podia ter em qualquer caso os seus bens próprios penhorados em execução movida apenas contra o marido, pelo que era irrelevante determinar a natureza própria ou comum da dívida. No CPC de 1961, assiste-se a uma renumeração do preceito. O então art. 825.º já não distingue marido e mulher, tratando de modo uniforme a execução movida contra um só dos cônjuges. Na revisão de 1967, foi a norma expurgada dos dispositivos de direito substantivo que continha, mantendo o seu teor quanto às normas processuais. Coube ao DL 329-A/95, de 12 de Dezembro, suprimir a injustiça plasmada na figura da dívida sujeita à moratória forçada, ficando com isso o art. 825.º reduzido a três números. No n.º 1, podia agora ler-se que "na execução movida contra um só dos cônjuges, podiam ser penhorados bens comuns do casal, contanto que o exequente ao nomeá-los à penhora, pedisse a citação do cônjuge do executado para requerer a separação de bens." Mais recentemente, ficou a dever-se ao DL 38/2003, de 8 de Março, a responsabilidade pelo extenso corpo do art. 825.º, fruto do aditamento de quatro números, com o intuito global de facilitar a alegação da comunicabilidade da dívida, admitindo a formação, no próprio processo de execução, de título executivo contra o cônjuge do executado. Em 2013, assistimos à consagração de um verdadeiro incidente de natureza declarativa que corre por apenso à execução. Cfr. REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução I... op. cit.,* pp. 279 e ss., CASTRO, Artur Anselmo de, *A acção executiva singular, comum e especial*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1977, pp. 116 e ss., FERREIRA, Fernando Amâncio, *Curso de processo de execução*, 11.ª ed., Almedina, Coimbra, 2009, pp. 212 e ss., FREITAS, José Lebre de/MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil anotado III*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 360 e ss., FREITAS, José Lebre de, *A Acção Executiva. Depois da Reforma da Reforma*, 5.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2009, pp. 223 e ss. e *A Acção Executiva. À luz do Código de Processo Civil de 2013*, Coimbra Editora, Coimbra, 2013, pp. 253 e ss., SOUSA, Miguel Teixeira de, *Acção Executiva Singular*, Lex, Lisboa, 1998, pp. 214 e ss., SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Reforma da Acção Executiva*, Lex, Lisboa, 2004, pp. 142 e ss., SOUSA, Miguel Teixeira de, "A execução das dívidas…" *op. cit.*, pp. 1-12, MARQUES, J. P. Remédio, *Curso de Processo Executivo Comum à face do Código Revisto*, Almedina, Coimbra, 2000, pp. 186 e ss., PINTO, Rui, *A penhora por dívidas dos cônjuges*, Lex, Lisboa, 1993, PINTO, Rui, *A acção executiva depois da reforma,* Conselho Distrital da Ordem dos Advogados, Lex, Lisboa, 2009, pp. 87 e ss. e, ainda do mesmo autor, *Manual da execução e despejo*, Coimbra Editora, Coimbra, 2013, pp. 544 e ss.

2.ª parte do aCPC[143] à acção executiva era discutível se, estando pendente uma execução, *se poderia comunicar a dívida no próprio processo executivo*. Duas correntes se perfilaram.

Num primeiro grupo, arrumavam-se as posições que defendiam que ao título executivo contra um dos cônjuges corresponderia, sempre e em qualquer circunstância, uma *execução singular*.

Propugnavam os autores partidários desta doutrina, encabeçada por LEBRE DE FREITAS, que a dívida apenas podia ser executada contra o cônjuge devedor por ser o único que constava do título, afastando-se, por isso, num plano formal, uma qualquer hipótese de preterição de litisconsórcio necessário. A demanda exclusiva do cônjuge devedor surgiria, assim, em mera obediência à regra de legitimação formal fundada no título executivo[144].

A favor desta tese militava a ideia de que o regime de execução da responsabilidade comum não podia apartar-se das regras de legitimação instituídas pelo título executivo. Note-se que esta posição era, num plano numérico, claramente dominante[145].

Uma segunda corrente teve já em comum o mérito de apontar a *desconformidade entre direito material e direito processual*, partindo em busca de uma solução alcançável no próprio processo executivo. A partir daqui, conheceram-se diferentes variantes.

Na variante da *acção singular*, ALBERTO DOS REIS[146] e, mais tarde, CASTRO MENDES concediam que a execução somente pudesse ser dirigida contra o cônjuge devedor,

---

[143] Correspondente ao actual art. 34.º.

[144] Cfr., neste sentido, art. 53.º.

[145] A este propósito, *vide* PRAZERES, Manuel Augusto da Gama, *Do processo de execução no actual Código de Processo Civil*, Livraria Cruz, Braga, 1963, pp. 186-187, CASTRO, Artur Anselmo de, *A acção executiva singular…op. cit.*, pp. 114-115 e LOPES-CARDOSO, Eurico, *Manual da Acção Executiva*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 1968 (2.ª reimpr. rev. por Álvaro Lopes Cardoso, 1966), pp. 98 e 318. Em sentido idêntico se pronunciava Remédio Marques. O Autor, embora concebendo a execução comum como a solução "que, de *jure constituendo*, melhor quadra à satisfação dos interesses materiais em conflito e a que assegura a harmonização do direito substantivo com as disposições sobre legitimidade processual na acção executiva", advertia que a esta solução se opunha "a circunstância de, ao abrigo do disposto no art. 45.º/1, do CPC [hoje art. 53.º], o título executivo constituir a fronteira ou delimitação (…) da execução, e, por via disso, delimitar o funcionamento concreto da responsabilidade patrimonial (…)." Cfr. MARQUES, J. P. Remédio, *Curso de Processo Executivo Comum… op. cit.*, pp. 191-192.

[146] Nas palavras do autor, "contraída pelo marido a dívida de natureza civil, se o credor quiser fazer-se pagar pelos bens comuns do casal, tem de convencer judicialmente (…). A alegação e demonstração da comunicabilidade têm de ser feitas na acção declarativa (…). Se a acção (executiva) for proposta unicamente contra o marido, é lícito a este chamar a mulher à demanda (executiva) (art. 335.º, n.º 4)", já que a inserção deste preceito nas *Disposições Gerais* tornava-o numa disposição comum ao processo de declaração e ao processo de execução. Mais ainda, havia que atender ao regime subsidiário consagrado no art. 801.º, segundo o qual seriam de aplicar à execução as

pois só ele teria legitimidade passiva em face do título. Nesta hipótese, e para efeito de nomeação de bens à penhora, o exequente estava cingido aos bens próprios do executado e à sua meação nos bens comuns.

Não obstante, esta corrente distanciava-se daquela primeira por consentir já que *no próprio processo executivo fosse alegada a comunicabilidade da dívida* pelo executado, possibilitando o chamamento do seu cônjuge à execução, por "incidente de chamamento à demanda do consorte", ao abrigo do art. 335.º, n.º 1 do CPC de 1939[147], no prazo de oposição à execução[148].

Mais recentemente, numa *segunda variante*[149], TEIXEIRA DE SOUSA[150] veio preconizar a necessidade de propositura da execução contra ambos os cônjuges, apesar do título não ser comum, sob pena de ilegitimidade por preterição de litisconsórcio necessário, o qual se podia constituir pela intervenção principal do cônjuge do executado (art. 325.º, n.º 1 do aCPC[151])[152].

Partindo do pressuposto de que a uma responsabilidade comum corresponde uma execução comum, defendia o Autor a obrigatoriedade da execução ser movida contra ambos os cônjuges em litisconsórcio necessário, não obstante no título figurar apenas o nome de um deles. A tese em mérito assentava no pressuposto de que a execução singular de uma dívida comum seria ilegal.

---

disposições dirigidas à acção declarativa, quando e na medida do necessário. Cfr. REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução I… op. cit.*, pp. 280-281.

[147] A figura foi redenominada para "intervenção de terceiros" e está hoje prevista nos arts. 311.º e ss.

[148] A fraqueza desta doutrina estava na evidente dissemelhança das garantidas oferecidas a cada um dos sujeitos processuais, em claro benefício do executado. Em concreto, a prerrogativa de chamar à demanda o seu cônjuge apenas era conferida ao próprio executado, uma vez que o meio idóneo para o exequente obter semelhante efeito jurídico era a acção declarativa de condenação. Vale por dizer que se o credor apenas em acção declarativa poderia obter a comunicação da dívida, já o devedor podia optar por fazê-lo em sede declarativa ou em sede executiva.

[149] Na variante de Acção Comum.

[150] Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira de, *Acção Executiva… op. cit*., pp. 219-220.

[151] Cfr. arts. 311.º e ss.

[152] Contra o argumento de que a acção executiva não pode visar a constituição de um título executivo contra o cônjuge não demandado, alegava o Autor que não seria essa a função da intervenção do cônjuge do executado, já que o fundamento dessa intervenção seria exclusivamente a comunicabilidade da dívida. Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira de, *Acção Executiva… op. cit.*, p. 220.

Contudo, e salvo devido respeito pela razoabilidade da premissa de que parte toda a construção do Autor, certo é que esta posição não encontrava à época expressão na lei processual[153/154].

Com o propósito de *harmonizar o sistema civil e processual*, avançou o Legislador em 2003, por DL n.º 38/2003, de 8 de Março, ao admitir o apuramento da comunicabilidade da dívida em sede executiva, dando resposta ao problema de saber como conciliar a subsidiariedade que resulta do regime material do art. 1695.º, n.º 1 do CCiv. com a regra de legitimidade formal aferida pelo título executivo no art. 53.º, n.º 1.

A Reforma de 2003 teve, assim, a si subjacente a intenção de permitir[155] um incidente restrito de comunicação da dívida não contraída por ambos os cônjuges, quando o título fosse "diverso de sentença"[156]. Neste sentido, concedeu-se por efeito da Reforma tanto ao exequente, no requerimento executivo, como ao executado, no prazo de oposição à execução, a possibilidade de estender a legitimidade processual passiva a pessoa cujo nome não constasse do título executivo que servia de fundamento à execução[157/158].

Pereceram as reticências à *comunicabilidade da dívida na própria execução*, não sendo, contudo, seguro que este regime fosse isento de críticas.

Por fim, cumpre notar que a evolução legislativa brevemente traçada culmina com a recente elevação da discussão sobre a comunicabilidade à categoria de incidente de natureza declarativa, sugerido, muito antes, *de lege ferenda* por MARIA JOSÉ CAPELO[159]. O Novo Código de Processo Civil vem assim, sob o contributo da Autora, imprimir outro rosto ao

---

[153] Cfr. art. 825.º na versão pré-Reforma 2003.
[154] Na sequência do que fica dito no texto, a posição de Teixeira de Sousa, quando sopesada com a solução almejada por Alberto dos Reis e Castro Mendes, não oferecia assim resposta satisfatória ao problema em mérito. Cfr. PINTO, Rui, *Manual… op. cit*., pp. 549-550.
[155] Cfr. n.ºs 2, 3, 4 e 6 do art. 825.º na versão pré-Reforma 2013.
[156] Cfr. art. 825.º n.º 2 na versão pré-Reforma 2013.
[157] Cfr. FREITAS, José Lebre, *A Acção Executiva… op. cit.*, p. 257.
[158] Note-se que, desta forma, acolheu o legislador o contributo de ALBERTO DOS REIS, sem admitir, porém, o incidente de intervenção principal provocada.
[159] Defendendo, de *lege ferenda*, a possibilidade de invocação da comunicabilidade num incidente declarativo autónomo, *vide* CAPELO, Maria José, "Ainda o artigo…" *op. cit.*, p. 87.

sistema de alegação da comunicabilidade da dívida na execução[160], clarificando-o e afastando as objecções que até então se lhe dirigiam[161].

§

Da exposição apresentada resulta que, na sua essência, são pretensões de *harmonização entre o direito material e o direito processual* aquelas que vêm impondo uma permanente actualização do regime.

Em bom rigor, as sucessivas alterações introduzidas ao preceito ao longo das consecutivas reformas, orientadas pela nota de instrumentalidade que caracteriza o Processo Civil, surgem no sentido de fazer com que *o regime processual de execução por dívidas conjugais seja, no máximo possível, harmónico com o regime substantivo de responsabilidade por dívidas*. Neste sentido, é notória a preocupação do legislador processual em evitar que por dívidas substantivamente comuns possa a penhora iniciar-se pelos bens próprios do executado e só subsidiariamente atingir os bens comuns, ainda que o título seja singular[162].

A actual configuração do *Incidente de Comunicabilidade de Dívidas*, previsto actualmente nos arts. 741.º e 742.º, reflecte, entre outras, essa mesma preocupação. Senão vejamos.

---

[160] Deste modo, e por um lado, o art. 825.º, hoje renumerado em art. 740.º, é reduzido de sete para dois números e retoma a função que tinha até à Reforma de 2003: regular a intervenção do cônjuge do executado perante a penhora de bens comuns. Por outro lado, a questão da comunicabilidade da dívida passa a merecer um tratamento autónomo nos termos dos actuais arts. 741.º e 742.º. Cfr. PINTO, Rui, *Manual… op. cit*., p. 559.

[161] Observa Lebre de Freitas, referindo-se à principal inovação do novo regime, que uma vez "negada, pelo cônjuge, a comunicabilidade da dívida, segue-se instrução, discussão e julgamento, nos termos gerais dos incidentes da instância (arts. 741.º, n.ºs 1 e 4, 742.º, n.º 2 e 785.º)." Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A Acção Executiva… op. cit.*, p. 258. Sobre este assunto nos ocuparemos adiante.

[162] A este propósito, e para tanto, tem o legislador agido no sentido de excluir que a citação do cônjuge do executado apenas possa ser realizada depois da penhora (subsidiária) dos bens comuns do casal, bem como de afastar a possibilidade de o tratamento processual executivo da dívida conjugal ficar na dependência da conduta adoptada pelo exequente (podendo ou não alegar a comunicabilidade) ou da atitude do cônjuge do executado (a quem não deverá reconhecer-se o poder de, requerendo a separação de bens, soberanamente sujeitar uma dívida de natureza comum ao regime das dividas próprias).

2.2. Incidente de Comunicabilidade

2.2.1. Considerações Introdutórias

Antes de mais, importa relembrar que a problemática inerente à execução por dívidas dos cônjuges exige o seu tratamento em dois planos distintos[163].

Num primeiro nível, no domínio substantivo, surge o problema da classificação das dívidas[164] e a consequente determinação da responsabilidade patrimonial[165], aferida em função da natureza própria ou comum da dívida. Num segundo patamar e já ao nível do direito processual suscita-se o problema da efectivação dessa responsabilidade que pressupõe uma necessária compatibilização entre a presença de um ou de ambos os cônjuges na execução e a penhora de bens próprios ou comuns[166].

Em harmonia com o regime legal previsto em *lei civil*, a responsabilidade por uma dívida pode ser de ambos os cônjuges[167] ou unicamente daquele que se obrigou[168]. Ora, de destacar será que para que uma dívida seja da responsabilidade comum não é necessário que a mesma seja contraída por ambos, já que não podemos deixar de considerar a distinção entre *dívidas comuns* e *dívidas comunicáveis*. Com efeito, à primeira categoria reconduzem-se as dívidas que têm por fonte um facto praticado por ambos os cônjuges, ainda que em momento anterior ao casamento (art. 1691.º, n.º1, al. a) 1.ª parte do CCiv.); na segunda, incluem-se as dívidas que se fundam num facto praticado por apenas um dos cônjuges mas que implica uma comunicabilidade[169] da responsabilidade, nos termos da lei substantiva[170].

Em matéria de responsabilidade patrimonial e ainda segundo o regime constante do Código Civil, a mesma há-de ser determinada em função da natureza da dívida. Assim, e desde

---

[163] Neste sentido, *vide* SOUSA, Miguel Teixeira, "A execução das…" *op. cit.*, p. 1.
[164] Cfr. arts. 1691.º a 1694.º do CCiv.
[165] Cfr. arts. 1695.º e 1696.º do CCiv.
[166] Cfr. arts. 740.º a 742.º.
[167] São da responsabilidade comum as dívidas que se subsumam à previsão dos arts. 1691.º, 1692.º, al. b), 2.ª parte, 1693.º, n.º 2 e 1694.º, n.º 1 do CCiv.
[168] São da responsabilidade exclusiva do cônjuge que a elas deu causa as dívidas que se subsumam à previsão dos arts. 1692.º als. a) e b), 1.ª parte, 1693.º, n.º 1 e 1694.º, n.º 2 do CCiv.
[169] A comunicabilidade da responsabilidade pode ser voluntária ou legal conforme resulte, respectivamente, do consentimento prestado para ao acto pelo cônjuge que não contraiu a dívida (art. 1691.º, n.º 1, al. a) 2.ª parte do CCiv.) ou do enquadramento da concreta situação na previsão legal dos arts. 1691.º, n.º 1, als. b), c), d) e e) e n.º 2, 1692.º, al. b), 2.ª parte, 1693.º, n.º 2 e 1694.º, n.º 1 do CCiv.
[170] Cfr. PINTO, Rui, *A acção executiva… op. cit.*, pp. 87-88.

logo, o n.º 1 do art. 1695.º do CCiv. estabelece o princípio segundo o qual, nos regimes de comunhão, pelas *dívidas comuns ou comunicáveis* respondem, *prima facie*, os bens comuns e, subsidiariamente – mas solidariamente entre si –, os bens próprios de qualquer dos cônjuges. Vigorando, porém, o regime de separação de bens a regra é a do n.º 2 que afasta o regime da solidariedade, estabelecendo que pelas dívidas comuns respondem, conjuntamente, os bens próprios de cada um dos cônjuges. Já no que respeita à Responsabilidade Patrimonial pelas *dívidas próprias* esta encontra a sua disciplina nos termos do preceito seguinte (art. 1696.º do CCiv.).

Por sua vez, sob o ponto de *vista processual* o regime aplicável em matéria de legitimidade passiva dos cônjuges na acção executiva[171] varia, naturalmente, em função da natureza substantiva da dívida.

Em concreto, tratando-se de uma *dívida própria* a legitimidade passiva não coloca dificuldades de monta, já que, em cumprimento da regra geral[172], *parte legítima no processo é apenas o cônjuge devedor*, não gerando a não intervenção do outro cônjuge uma qualquer situação de ilegitimidade.

O regime jurídico-processual gera, porém, maiores complexidades quando se trata de executar uma dívida *comum* ou *comunicável* em face do direito substantivo.

Desde logo, como decorrência do regime substantivo apresentado, dois cenários se afiguram possíveis, consoante no título executivo figurem ambos ou apenas um dos cônjuges, com consequentes repercussões ao nível da legitimidade passiva.

Se do título executivo constarem *ambos os cônjuges*, então ambos são susceptíveis de serem demandados em processo executivo, em cumprimento da regra de legitimidade formal contida no art. 53.º[173].

---

[171] Recorde-se que o nosso campo de análise restringe-se ao domínio da acção executiva, estando, por isso, excluída do nosso trabalho a referência aos problemas que se colocam em matéria de legitimidade passiva dos cônjuges na acção declarativa. Para uma síntese explicativa sobre estes temas, com uma apresentação das diferentes posições doutrinárias que sobre cada uma das questões se perfilam, *vide* PISSARRA, Nuno Andrade, "O incidente de comunicabilidade de dívidas conjugais", *O Direito*, ano 146.º, n.º 3, 2014, pp. 744 e ss.

[172] Cfr. art. 53.º.

[173] Aqui, entronca, muito principalmente, a questão de saber se, perante uma dívida comum resultante de um facto praticado por ambos os cônjuges – existindo, por isso, título executivo contra ambos –, o exequente é obrigado a demandar os dois em litisconsórcio. Por outras palavras, do que se trata é de saber se a situação *sub judice* configura um caso de litisconsórcio necessário e, sendo a resposta afirmativa, em que modalidade (legal ou natural). Respondendo à questão, Lebre de Freitas conclui pela existência de um litisconsórcio voluntário, ao passo que

Todavia, pode acontecer que, sendo a dívida da responsabilidade de ambos, *apenas um dos membros do casal figure no título como devedor*, o que dita a falta de legitimidade passiva do outro em sede executiva[174].

Aliás, em bom rigor e para o que no presente estudo releva, nas execuções fundadas em título executivo extra-judicial, é prática corrente a dívida ser contraída apenas por um dos cônjuges[175], mas a obrigação ser comunicável em vista da lei civil[176]. E é nesta sede que os desvios na acção executiva em face do direito substantivo se fazem sobressair.

Ora, o que acaba de dizer-se conduz-nos, então, a uma segunda distinção, decorrente da natureza judicial ou extra-judicial do título executivo.

Com efeito, tratando-se de executar um *título executivo judicial*, a acção executiva haverá de ser intentada unicamente contra a pessoa que no título figura como devedora. Neste conspecto e como salienta LEBRE DE FREITAS, "sendo a dívida comum e baseando-se a execução em *sentença que apenas constitua título executivo contra um dos cônjuges*, o executado, que não chamou o cônjuge a intervir no processo declarativo, para convencer da sua responsabilidade (art. 316.º, n.º 3 –a), não pode alegar no processo executivo que a dívida é comum"[177].

Assim, se o processo de declaração terminou com uma sentença condenatória de um só dos cônjuges significa que a questão da comunicabilidade da dívida aí não foi suscitada ou conhecida, pelo que há-de seguir-se o regime previsto para a penhora das dívidas da exclusiva responsabilidade do executado, sem prejuízo do disposto no art. 1697.º, n.º 1 do CCiv., e da possibilidade de o credor ainda propor nova acção declarativa contra o cônjuge não condenado. Do que precede resulta que "o chamamento à intervenção principal do cônjuge não demandado

---

Teixeira de Sousa e Rui Pinto são unânimes em defender a existência de um litisconsórcio necessário, divergindo, porém, quando à sua modalidade. Trata-se, para Teixeira de Sousa, de um litisconsórcio necessário legal e, para Rui Pinto, de um litisconsórcio necessário natural. Sobre a doutrina exposta, *vide* Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A Acção Executiva… op. cit.*, p. 255, SOUSA, Miguel Teixeira de, *Acção Executiva… op. cit.*, pp. 146-147, PINTO, Rui "Execução civil de dívidas dos cônjuges. Novas reflexões sobre um velho problema (incluindo à luz da proposta de reforma do Código de Processo Civil)", in *Colectânea de estudos de processo civil* (coord. Rui Pinto), Coimbra Editora, Coimbra, 2013, pp. 428 e ss. e, do mesmo Autor, *Manual… op. cit.*, pp. 535.

[174] Cfr. PINTO, Rui, *A penhora… op. cit*., p. 57.

[175] Nomeadamente porque resulta de um acto somente por ele praticado.

[176] Cfr. CAPELO, Maria José, "Pressupostos…" *op. cit*., p. 79-80.

[177] Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A Acção Executiva… op. cit.*, p. 255.

constitui um *ónus* do cônjuge demandado na acção declarativa, cuja inobservância *preclude* a invocação da comunicabilidade da dívida"[178].

Maiores complexidades se geram quando o título que serve de fundamento à execução tem um carácter *extra-judicial*.

Em concreto "os problemas suscitados pela existência de um título extra-judicial contra um dos cônjuges, numa hipótese em que a dívida é comum, decorrem da dificuldade de compatibilizar a legitimidade aferida em função do título executivo[179] com a legitimidade imposta pela responsabilidade patrimonial[180]: se aquela apenas admite a demanda de um único dos cônjuges, esta impõe a presença de ambos na acção executiva.[181]" Assim, pode conceber-se que a dívida seja comunicável à luz do regime substantivo, mas a efectivação da responsabilidade patrimonial, pela via da execução, siga o regime das dívidas próprias[182]. E é precisamente este o caso que releva para efeitos da *tese defendida na presente dissertação*, com a consideração particular da posição do unido de facto na acção executiva, decorrente da aplicação analógica do art 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv.

Neste circunstancialismo, atenta a natureza instrumental do processo civil relativamente ao Direito Civil e como evidencia RUI PINTO[183], à lei processual cabe oferecer expedientes que permitam a plena efectivação processual da responsabilidade imposta pelo direito material, em prol de uma perfeita *harmonia entre direito substantivo e direito adjectivo* – no caso *sub judice* da responsabilidade por dívidas conjugais de natureza comunicável, a *Intervenção Principal Provocada* na Acção Declarativa e o *Incidente de Comunicabilidade das Dívidas* na Acção Executiva.

---

[178] Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A Acção Executiva… op. cit.*, p. 255 e, com bibliografia sobre o assunto, PISSARA, Nuno Andrade, "O incidente…" *op. cit.*, p. 753 (notas 58, 59 e 60).

[179] Relembre-se que o art. 53.º, n.º 1 estabelece a regra quanto à legitimidade das partes na acção executiva, determinando que a "execução tem de ser promovida contra a pessoa que no título figure como devedor e deve ser instaurada contra a pessoa que no título tenha a posição de devedor".

[180] Os arts. 1695.º e 1696.º do CCiv. definem, já o vimos, as regras gerais em matéria de responsabilidade por dívidas dos cônjuges, em função de dois princípios: pelas dívidas comuns ou comunicáveis respondem primeiro os bens comuns e, subsidiariamente, os bens próprios de qualquer dos cônjuges (art. 1695.º, n.º 1 do CCiv); pelas dívidas incomunicáveis ou próprias respondem, em primeira linha, os bens próprios do cônjuge devedor (art 1696.º, n.º 1 do CCiv.) e, sem qualquer subsidiariedade e limitação, certas categorias de bens comuns (art. 1696.º, n.º 2 do CCiv.).

[181] Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira de, *Acção Executiva… op. cit*., p. 220.

[182] Cfr. MARQUES, J. P. Remédio, *Curso de Processo Executivo Comum… op. cit.,* p. 189.

[183] Cfr. PINTO, Rui, *A acção executiva… op. cit*., p. 104 (nota 183).

§

É em resposta às considerações que acabamos de expor que a lei processual prevê um *Incidente de Alegação da Comunicabilidade das dívidas*, suscitado no âmbito de uma acção executiva e que permite a demonstração, perante uma dívida que é levada à execução como sendo da responsabilidade exclusiva do executado, de que se trata, afinal, de uma dívida comunicável[184].

É justamente este o Incidente, concebido e nascido dos termos apresentados, que pretendemos ver aplicado à união de facto.

2.2.2. Regime processual

Antes de nos debruçarmos, porém, sobre a aplicação desse incidente à situação de união de facto, e tendo em vista uma adequada compreensão das sugestões que adiante deixaremos, consideramos oportuno um breve apontamento ao trâmite processual que o mesmo deva seguir. A esta tarefa serão dedicadas as linhas seguintes.

Integrando o regime especial de penhora em execução movida contra pessoa casada, cumpre uma mera referência ao *art. 740.º*, que tem uma aplicação unidireccionada às execuções por *dívidas próprias* e que parte do pressuposto de terem sido "penhorados bens comuns do casal", não servindo, por isso, o nosso estudo.

Em bom rigor, o âmbito normativo do preceito contempla exclusivamente os casos em que no título executivo figura um dos cônjuges, como sujeito de uma dívida que é da sua exclusiva responsabilidade. Atendendo a que o pressuposto de aplicação do artigo é a penhora de "bens comuns do casal", se o regime de casamento for o da separação, e perante a ausência de um património comum, a aplicação do preceito está afastada, o que justifica a dispensa, para este particular, da sua análise.

O regime que, em particular, serve o núcleo primordial do nosso estudo é, num plano distinto, o da execução de um título executivo singular extra-judicial, relativo a uma *dívida da responsabilidade comum* e que se encontra consagrado nos arts. 741.º e 742.º

[184] A não coincidência entre o âmbito subjectivo do título e a natureza substantiva da dívida representa um evidente prejuízo seja para os interesses do exequente – na medida em que pretenda executar ambos os cônjuges, mas disponha de título executivo apenas contra um deles –, seja para os interesses do cônjuge executado, que responderá sozinho por uma dívida que ambos responsabiliza.

Segundo a previsão dos preceitos, uma vez instaurada uma execução apenas contra um dos cônjuges, fundada em título diverso de sentença (no qual apenas conste como devedor o cônjuge executado), poderá ser alegado fundamentadamente que a dívida é comum suscitando-se o incidente de comunicabilidade.

Ora, nos termos do regime vigente a *legitimidade processual activa* para requerer a comunicação da dívida pertence ao exequente e ao executado, variando as linhas de procedimento consoante a parte requerente seja um ou outro, conforme o regime constante dos arts. 741.º e 742.º respectivamente[185].

Partindo a iniciativa do *Exequente*, o incidente pode ser suscitado no requerimento executivo ou em requerimento autónomo, até ao início das diligências para venda ou adjudicação, nos termos dos arts. 293.º a 295.º e autuado por apenso[186].

No primeiro caso, a alegação deve ser incluída no requerimento executivo (art. 724.º, n.º 1, al. e)), de forma *fundamentada*.

O cônjuge é então *citado* para, no prazo de 20 dias, *declarar se aceita a comunicabilidade da dívida*, baseada no fundamento alegado. Perante esta citação, uma de três hipóteses[187].

Se o cônjuge *aceitar a dívida*, reconhecendo expressamente a sua natureza comum, ou *nada disser*, então a mesma é considerada comum (art. 741.º, n.º 2, *in fine*) e a execução

---

[185] PINTO, Rui, *Manual…op. cit.*, p. 559.

[186] A execução da dívida como própria ou comum deixa, deste modo, de estar na disponibilidade do exequente. Teixeira de Sousa destaca que, ao invés do que sucedia no regime anterior, deixa de se pressupor que a qualificação da dívida como própria ou comum esteja na disponibilidade exclusiva do exequente e que este possa executar a dívida como própria ou, em alternativa, como comum. Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira, "A execução das…" *op. cit.*, p. 11. Ao abrigo do Novo CPC, a dívida é sempre considerada comum, ainda que o exequente só tenha título executivo contra um dos cônjuges. Neste sentido, *vide* PAZ, Margarida, "Notas esquemáticas sobre a fase da penhora (artigos 735.º a 785.º) no novo CPC", in *O novo processo civil. Contributos da doutrina para a compreensão do novo Código de Processo Civil*, Caderno I, 2.ª ed., CEJ, 2013, p. 453, disponível *in* http://www.cej.pt.

[187] Note-se que, nos casos em que haja dispensa de citação prévia do executado nos termos do art. 727.º, o cônjuge do executado não deverá ser citado imediatamente após a apresentação do requerimento executivo, conforme resulta do n.º 7 do art 726.º, sob pena de se desvirtuar o fundamento que serve de base legal à figura da dispensa de citação prévia. Em bom rigor, se a previsão de um tal regime visa acautelar a garantia do credor, retardando a citação do executado e, consequentemente, o seu conhecimento do processo, não fará sentido que se cite o seu cônjuge. Nesta hipótese, por conseguinte, "a penhora é feita pelo agente de execução antes de conhecida a posição do cônjuge sobre a comunicabilidade, mas não há-de constituir isso impedimento a que a penhora siga o regime de dívidas comuns. Após a penhora, o agente de execução cita o executado para se opor à execução e à penhora (art. 856.º, n.º 1, *ex vi* art. 727.º, n.º 4) e cita o cônjuge do executado nos termos do art. 741.º, n.º 2, para os mesmos efeitos." Cfr. PISSARRA, Nuno Andrade, "O incidente…" *op. cit.*, p. 781.

prossegue também contra o cônjuge do executado (agora, executado), cujos bens passam a poder ser penhorados. Responderão, neste caso, os bens comuns e, subsidiariamente, os bens próprios de cada um dos cônjuges (art. 741.º, n.º 5, 1.ª parte). Estabelecida a comunicabilidade nestes termos, o agente de execução iniciará as diligências da penhora, seguindo os termos gerais da execução por dívidas comuns.

Todavia, pode acontecer que, uma vez citado, o cônjuge queira *impugnar* a comunicabilidade, podendo fazê-lo em *oposição à execução* ou em *articulado próprio* (quando não pretenda deduzir oposição à execução). Esta é uma das mais recentes novidades introduzidas pelo Legislador de 2013 e que veio permitir que cônjuge deduza oposição à comunicabilidade da dívida, *por impugnação*[188].

O cônjuge pode, assim, sublinhemos, *impugnar* a comunicabilidade e não, simplesmente, *recusar*, já que segundo o novo regime a sua mera declaração de recusa não é decisiva[189]. Como evidencia RUI PINTO, esta importante alteração significa que se antes a mera recusa do cônjuge bastava para impedir a comunicação da dívida, segundo o regime actual a recusa sobre a comunicabilidade dá origem à abertura de uma fase contraditória[190], inserida num incidente de natureza declarativo destinado a apurar essa comunicabilidade[191].

A oposição à comunicabilidade da dívida pode ser deduzida em modo *cumulado* ou modo *autónomo*[192], em função de o cônjuge, a mais de pretender opor-se à comunicabilidade da dívida, pretender ou não opor-se também à própria execução.

Assim, quando o cônjuge pretenda opor-se à execução deverá cumular os actos de oposição – à comunicabilidade e à execução. Neste caso, determina a 2.ª parte do art. 741.º, n.º 3, al. a) que "se o recebimento da oposição não suspender a execução (nos termos fixados pelo art. 733.º, n.º 1), apenas podem ser penhorados bens comuns do casal (além dos bens próprios

---

[188] Cfr. MESQUITA, Lurdes/ROCHA, Francisco Costeira da, *A Acção Executiva no Novo Código de Processo Civil*, 3.ª ed. actual., Vida Económica, Porto, 2014, p. 53, PISSARRA, Nuno Andrade, "O incidente…" *op. cit.*, p. 779 e PINTO, Rui, *Manual…op. cit.*, p. 560.

[189] Cfr., neste sentido, SOUSA, Miguel Teixeira de, "A execução das…" *op. cit.*, p. 11 e PINTO, Rui, *Manual…op. cit.*, p. 760. Recorde-se que esta alteração tem o mérito de retirar ao cônjuge do executado a oportunidade de livremente recusar a comunicabilidade da dívida, determinando o seu posterior tratamento como dívida própria. Antes, bastava que o cônjuge, uma vez citado, requeresse a separação de bens, assim sujeitando a execução de uma dívida comum ao regime das dívidas próprias.

[190] Cfr. PINTO, Rui, *Manual… op. cit.*, p. 760.

[191] Refira-se que, com a impugnação, o cônjuge do executado pode apresentar prova.

[192] Cfr. PINTO, Rui, *Manual… op. cit.*, p. 760.

do executado), mas a sua venda aguarda a decisão a proferir sobre a questão da comunicabilidade"[193]. Quando, porém, o cônjuge pretenda, apenas, opor-se à comunicabilidade da dívida, então deverá fazê-lo em articulado próprio[194].

Requerida a comunicabilidade pelo exequente e tendo a mesma sido impugnada pelo cônjuge do executado está em plena marcha o incidente de comunicabilidade, produzindo-se a prova que houver a produzir, sendo posteriormente proferida decisão pelo juiz[195].

O procedimento subsequente será determinado em função do que se apure no incidente de comunicabilidade. Com efeito, segundo o disposto no art. 741.º, n.º 5, sendo a dívida considerada comum, a execução prosseguirá também contra o cônjuge do executado, cujos bens podem nela ser subsidiariamente penhorados; no caso inverso, em que a dívida é julgada própria e se houverem sido penhorados bens comuns, rege o art 741.º, n.º 6 que o cônjuge do executado "deve, no prazo de 20 dias após o trânsito em julgado da decisão, requerer a separação dos bens ou juntar certidão comprovativa da pendência da acção em que a separação já tenha sido requerida, sob pena de a execução prosseguir sobre os bens comuns".

Não sendo o incidente suscitado no requerimento executivo, então poderá o exequente fazê-lo através de *requerimento autónomo* até ao início das diligências para venda ou adjudicação, deduzido nos termos dos arts. 293.º a 295.º e autuado por apenso.

O executado é notificado para se opor nos termos do art. 293.º e o cônjuge do executado é citado para, no prazo de 20 dias, declarar se aceita a comunicabilidade (art. 741.º, n.º 2), com os efeitos que descrevemos *supra*. Em concreto, se *aceita* ou *nada diz* a dívida é considerada comum e somos remetidos para a aplicação do disposto no art. 741.º, n.º 5; se decide *impugnar*, então deve fazê-lo na oposição ao próprio requerimento autónomo apresentado pelo exequente (art. 741.º, n.º 3, al. b).

Perante a dedução de oposição, o juiz decidirá conforme a sua convicção, julgando a dívida comum – aplicando-se o art. 741.º, n.º 5 – ou própria – aplicando-se o art. 741.º, n.º 6 e 740.º, n.º 2[196].

---

[193] Cfr. art. 741.º, n.º 2, al. a).

[194] De resto, a impugnação opera nos termos gerais previstos na lei do processo, concretamente, segundo o art. 571.º, n.º 2, 1.ª parte. Assim, ou os factos alegados pelo exequente são objecto de negação pelo cônjuge do executado, ou são contestados, simplesmente, os efeitos jurídicos pretendidos pelo exequente.

[195] PISSARRA, Nuno Andrade, "O incidente…" *op. cit.*, p. 780.

[196] Cfr. PISSARRA, Nuno Andrade, "O incidente…" *op. cit.*, pp. 782.

Por fim, recorde-se que o incidente de comunicabilidade pode, também, ser suscitado pelo próprio *executado*. Neste sentido, o art. 742.º estatui que, se na execução instaurada apenas contra um dos cônjuges, tiverem sido penhorados bens próprios do executado, pode este, em oposição à penhora, alegar *fundamentadamente* que a dívida, constante de título diverso de sentença, é comum, indicando quais os bens comuns a penhorar[197]. Nas palavras de TEIXEIRA DE SOUSA este artigo – sucessor do pretérito art. 825.º, n.º 6 – dirige-se "às execuções baseadas em título extrajudicial contra um único dos cônjuges e relativas a dívidas que, tendo sido qualificadas como próprias do exequente, são, no entanto, entendidas como comuns pelo cônjuge executado"[198].

Uma vez alegada a comunicabilidade, é o exequente notificado (arts. 293.º e 785.º, n.º 1 e 2) e o cônjuge citado para declarar se aceita a comunicabilidade.

Se o cônjuge aceitar ou nada disser, terá aplicação o disposto no já referido art. 741.º, n.º 2, *in fine*. Se o cônjuge do executado decidir impugnar a comunicabilidade da dívida ou se o próprio exequente deduzir oposição, a questão é resolvida pelo juiz no âmbito do incidente de oposição à penhora, suspendendo-se a venda dos bens próprios do executado e aplicando-se ainda o disposto nos n.ºs 5 e 6 do art. 741.º, com as necessárias adaptações.

---

[197] Cfr. MESQUITA, Lurdes/ROCHA, Francisco Costeira da, *A Acção Executiva… op. cit.*, p. 55.
[198] SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Reforma da Acção Executiva… op. cit.*, p. 91 e "A execução das…" *op. cit.*, p. 12.

3. Na União de Facto

3.1. Enquadramento

A aplicação à união de facto do regime que acabamos de apresentar é, como já anteriormente referimos, a via possível e a mais adequada para dar resposta ao problema da efectivação da tese em mérito. O meio pelo qual haverá de ser feita essa aplicação ficará, segundo cremos, ao cuidado da figura da analogia, na medida da sua admissibilidade pela lei processual.

Antes, porém, cumpre evidenciar que, *de iure constituendo*, e tal como defendemos no plano substantivo, a solução ideal será a previsão, no trâmite executivo, de uma norma legal – senão, de um regime - que especificamente permita atender aos interesses que vêm reclamando a atenção da lei. Contudo, e considerando a situação em mãos, certo é que o processo civil não pode andar à frente do direito civil, já que o *direito processual se assume como um instrumento ao serviço da realização do direito material*, e, por isso, não existindo um regime de tal tipo no domínio substantivo não pode esperar-se que o mesmo exista ao nível do processo.

É neste pressuposto que nos lançamos na procura de uma solução, enquadrável no quadro do regime legal vigente, que permita dar resposta aos problemas que registámos no início desta exposição e que se reconduzem, no essencial, a uma necessidade de concretizar processualmente a tese da aplicação analógica do art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv. E é com fundamento nesta exigência que alinhamos pela evidente razoabilidade da *mobilização, por via analógica, do incidente de comunicabilidade de dívidas para o contexto da união de facto*.

Assim e perante a breve exposição que deixámos sobre as razões que assistem à previsão legal desse incidente e sobre o respectivo regime, trata-se agora de transpor as considerações tecidas para o domínio concreto do nosso problema.

No fundo, e aproximando-nos do objectivo final de todo o itinerário explicativo-argumentativo que vimos desenhando ao longo do presente capítulo, as questões que nesta sede cuidamos de responder são, em primeiro, *a de saber se, em abstracto, é admissível a analogia no âmbito do processo civil* e se, em caso afirmativo, se *revela adequada, em termos práticos, a aplicação analógica do incidente de comunicabilidade de dívidas à situação de união de facto*.

3.2. Analogia em Processo Civil

Na sequência do que antecede, uma palavra se impõe para indagar da admissibilidade da analogia no processo civil.

Na designação que se deve a MANUEL DE ANDRADE[199], a extensão analógica traduz a transposição "para as hipóteses omissas, das estatuições formuladas na lei a propósito dos casos directamente previstos", atenta a similitude das situações em comparação.

O Autor problematizava a questão "do caso omisso" partindo do entendimento de que "o jurista se depara frequentes vezes na prática com situações da vida real, carecidas e merecedoras de tutela jurídica, mas que nenhum texto legislativo directamente considera para o efeito de estatuir acerca delas uma qualquer disciplina." Em abstracto e como evidenciava, tal facto podia derivar de diferentes causas - que reduzia a três espécies distintas -, procedendo uma delas – com especial relevo para a situação que se encontra sob análise – "*das dificuldades de regular, por via geral e abstracta, situações mal definidas ainda pela doutrina*". Assumamos, desde já, ser este o caso da *união de facto*.

Reconhecendo a existência do problema apresentado e procurando dar resposta à questão de saber como deverá agir o julgador quando seja solicitado a apreciar e julgar situações não directamente reguladas, MANUEL DE ANDRADE defendia que a criação de uma disciplina para uma hipótese omissa no sistema processual deveria seguir a via existente no domínio do Direito Civil. Neste sentido, apelava o autor à convocação, para o domínio do Processo Civil, da regra contida no art. 10.º do CCiv, permitindo o recurso à analogia também no âmbito processual. Em concreto, defendia que o referido normativo haveria de ser interpretado "como a proclamação de um princípio geral, válido não só para o direito civil como para todos os outros ramos de direito, com excepção apenas daqueles que se não coadunam com tais processos de integração, dado o condicionalismo das matérias sobre que versam." [200]

Não obstante ser esta a sua posição, o douto Professor ressaltava ainda que mesmo aos olhos de quem não reconhecesse tão largo alcance ao preceito (recusando a extensão analógica

---

[199] A analogia em processo civil foi um problema considerado por ANDRADE, Manuel de, *Noções elementares de Processo Civil*, colab. Antunes Varela, rev. e act. Herculano Esteves, Coimbra Editora, Coimbra, 1979 (reimpr. 1993).

[200] Cfr. ANDRADE, Manuel de, *Noções Elementares…op. cit*., p. 35.

ao domínio do processo civil) o recurso à analogia sempre se imporia num plano transistemático, "por uma série de razões capazes de legitimá-la".

Em concreto, MANUEL DE ANDRADE evidenciava que a extensão analógica seria, antes de mais, justificada por imperativos de segurança jurídica, já que a mesma favorece a certeza do direito, ao mesmo tempo que contribui para a sua rectidão, assegurando um tratamento de justiça relativa entre hipóteses omissas e casos directamente previstos na lei. Para além disso, e sob a invocação do princípio da obediência ao poder constituído, o Autor defendia que o recurso à analogia permitiria a aplicação aos casos omissos daquela disciplina, que para ser coerente consigo mesmo, o legislador decerto viria a estatuir na hipótese de ter previsto e pretendido regulamentar tais casos.

A argumentação exposta seria, então, susceptível de legitimar "sobejamente o recurso à analogia (…) em todos os ramos de direito onde não exista qualquer disposição, expressa ou implícita, em contrário. E é esse, pelo menos, o caso do direito processual civil.[201]"

De harmonia com o exposto, permita-se-nos concluir que, partindo da índole interpretativa do art. 10.º do CCiv. e seguindo de perto a demais argumentação de MANUEL DE ANDRADE, mais do que admissível, a analogia aplicada ao caso *sub judice* apresenta-se, pelas razões aduzidas, como a solução adequada[202].

Neste seguimento e ficando demonstrada a abertura do direito adjectivo para o preenchimento de lacunas por via da analogia, considera-se que não existem impedimentos de ordem teórica que obstem à aplicação, por via analógica, do regime legal do incidente de comunicabilidade, quando a mesma seja justificada pela necessidade de efectivação de um determinado regime substantivo ainda sem correspondente processual.

---

[201] Este entendimento é, de resto, confirmado por um aresto do STA de 08.09.2010 (proc. 0634/10), disponível *in* http://www.dgsi.pt.

[202] A regulamentação do problema *sub judice* não carece de uma qualquer teoria especial relativa à interpretação e integração das leis processuais, seja porque o sistema legislativo vigente não fornece quaisquer dados nesse sentido, seja porque a natureza do processo assim o não exige, sendo por isso lícito concluir pela admissibilidade da analogia no processo civil. Cfr. ANDRADE, Manuel de, *Noções Elementares… op. cit*., p. 39.

3.3. Apresentação da tese defendida e demonstração prática

Aqui chegados, em face do teor das considerações até aqui expendidas e perante a inexistência de barreiras ao recurso à analogia no âmbito do processo civil, as questões que cuidamos de analisar nesta sede convergem, então, num teste de exequibilidade ou não das soluções propostas.

Esquematicamente, a tarefa que nos propomos realizar, com o objectivo que pretendemos alcançar, implica o seu tratamento numa dupla perspectiva: por um lado, no plano de comprovação prática, testando o êxito da aplicação dos arts. 741.º e 742.º no contexto concreto de uma união de facto; por outro, num plano de efectivação da responsabilidade patrimonial, averiguando qual ou quais o(s) património(s) susceptíveis de serem executados, uma vez apurada a comunicabilidade da dívida. Analisemos.

3.3.1. No plano da comprovação prática

Preliminarmente, cabe advertir, desde logo, que quando equacionamos a possibilidade de aplicar, por via da analogia, o regime jurídico-processual constante dos arts. 741.º e 742.º é necessário proceder às adaptações que se achem convenientes.

Para além disso, importa recordar que da leitura atenta do conteúdo literal presente no art. 740.º, logo ressalta a sua evidente inaplicabilidade num contexto de união de facto, dado que, se em sede própria alertámos para a sua inaplicabilidade ao regime matrimonial de separação de bens – atenta a inexistência de bens comuns –, por identidade de razão cabe aqui também o seu afastamento liminar.

Um vez feitas estas advertências, e perante a alegação da comunicabilidade, só a análise dos *arts. 741.º* e *742.º* nos interessará.

Na sequência do que antecede e a iniciar a nossa tarefa, cumpre ressaltar que a aplicação dos preceitos exigirá uma necessária e prévia adaptação formal, assente no pressuposto – que nunca poderá ser descurado – de que na união de facto não existe património comum, pelo que qualquer dispositivo que se refira aos “bens comuns” considerar-se-á naturalmente inaplicável.

Relativamente à tramitação processual da questão em si e retomando os considerandos apresentados aquando da exposição do trâmite executivo a observar na alegação da comunicabilidade no contexto conjugal, não vemos que hajam motivos que obstem a um

seguimento normal da tramitação prevista nos arts. 741.º e 742.º. Com efeito, e desde que seja atendida a inexistência, na união de facto, de uma massa patrimonial de bens comuns, o regime processual destinado a efectivar a aplicação analógica do art. 1691.º, n.º1, al. b) do CCiv., defendida em tese, será também o regime que o Código de Processo Civil prevê para acautelar uma mesma função, mas no contexto de uma relação conjugal.

Em termos práticos, o que acaba de dizer-se significa que, estando em causa uma acção executiva movida contra um dos conviventes baseada em título extra-judicial, com fundamento numa dívida comunicável assumida por apenas um dos conviventes – e por isso, abrangida pelo âmbito da aplicação analógica do art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv. – será lícito tanto ao exequente como ao convivente (único) executado alegar no decurso do processo executivo a comunicabilidade da dívida exequenda.

Retomando o que anteriormente se disse, o exequente poderá fazê-lo tanto no requerimento executivo como em requerimento autónomo, até ao início das diligências para venda ou adjudicação. No primeiro caso, e seguindo os trâmites gerais, a execução seguirá a forma de processo ordinário (art. 550.º, n.º 3, al. c), devendo a citação preceder a penhora de quaisquer bens. No segundo caso, e como ficou exposto, o incidente será suscitado em requerimento posterior, deduzido nos termos legalmente fixados pelos arts. 293.º a 295.º, sendo autuado por apenso. Também o convivente executado poderá, perante a penhora dos seus bens próprios, alegar, fundamentadamente, que a dívida é comum (art. 742.º).

Respeitando a sequência da tramitação processual, seguir-se-á a citação do convivente não executado para se vir pronunciar sobre a questão de comunicabilidade (nos termos dos arts. 741.º, n.º 2, e 742.º, n.º 1, respectivamente), podendo este, em qualquer dos casos, impugná-la (cfr. arts. 741.º, n.º 3, al. a) e b) e742.º).

Ora, a impugnação do convivente não executado, *qua tale* do cônjuge não executado, dará início a uma fase de natureza declarativa, enxertada no processo executivo, havendo lugar

à produção de prova que houver a produzir-se[203], sendo depois, e uma vez apreciada a questão da comunicabilidade, proferida a decisão do juiz[204].

A decisão será uma de duas: ou o juiz conclui que a dívida é *comum*, produzindo-se as consequências previstas pelo art. 741.º, n.º 5, 1.ª parte; ou julga a dívida como *própria*, dando cumprimento, se aplicável, ao disposto no art. 741.º, n.º 6.

3.3.2. Responsabilidade Patrimonial

Na sequência do que antecede e partindo das hipóteses em que ou *convivente não executado não se opôs à alegação da comunicabilidade da dívida* ou *a mesma foi declarada comum no trâmite executivo*, importa apurar quais os bens que, em concreto e na situação *sub judice*, poderão ser chamados a responder. Entramos no domínio da *responsabilidade patrimonial*.

No regime por dívidas dos cônjuges, sabemos já que uma vez apurada a responsabilidade de ambos os cônjuges por uma determinada dívida, passará a valer o regime de responsabilidade subsidiária presente no art. 1695.º, n.º 1 do CCiv., que determina que, pelas dívidas comuns, respondem solidariamente os bens comuns e, subsidiariamente, os bens próprios de cada um dos cônjuges. Em consonância com este regime, pode o credor, perante a insuficiência dos bens comuns, agredir indistintamente os bens próprios de qualquer dos cônjuges, salvo se o regime for o da *separação de bens*. Em bom rigor, neste último caso, a responsabilidade dos cônjuges não é solidária[205], pelo que o credor apenas poderá pedir a cada cônjuge a respectiva quota-parte na prestação[206]. E é este o caso que em especial nos interessa.

---

[203] Importa notar que também aqui o registo cumpriria uma importante função ao atestar, de forma inequívoca, a existência de uma relação de união de facto. Não estando prevista a obrigatoriedade de registo da união, outra possibilidade não resta ao interessado senão a de, para além da prova relativa à questão da comunicabilidade, fazer prova de que a união se constituiu.

[204] Cfr. 741.º, n.º 5 e 6.

[205] Cfr. art. 1695.º, n.º 2 do CCiv.

[206] Sobre o regime de bens, cfr. COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I… op. cit.*, pp. 517 e ss., CAMPOS, Diogo Leite de, *Lições de Direito… op. cit*., pp. 393 e ss. e MENDES, João de Castro/SOUSA, Teixeira de, *Direito da Família*, AAFDL, Lisboa, 1990/1991, pp. 169-176. Com efeito, nos regimes matrimoniais de comunhão geral ou comunhão de adquiridos há uma situação de separação de patrimónios. Assim, dentro da esfera patrimonial de cada cônjuge distinguem-se os bens próprios dos bens comuns, não consubstanciando, porém, este património comum uma situação de compropriedade. A esta divisão de patrimónios corresponde uma autonomia patrimonial referida ao modo como os bens respondem pelas dívidas. Já no que concerne ao regime de separação de bens, não há distinção entre bens comuns e bens próprios. Por conseguinte, não existe separação patrimonial naquele sentido, ou seja, no interior do acervo de bens de cada cônjuge. Cfr., a este propósito, PINTO, Rui, *A acção executiva… op. cit.,* pp. 88-89.

Como bem ensina RUI PINTO[207], no regime de separação de bens não existe uma distinção entre bens comuns e bens próprios, sendo o património de cada um dos cônjuges, exclusivamente, constituído pelos seus bens próprios. Por conseguinte, os bens próprios de cada membro do casal respondem imediatamente pelas dívidas próprias respectivas e, conjuntamente com os bens do outro cônjuge, pelas dívidas comuns.

Ora, a nota de *independência patrimonial* que acabamos de evidenciar e que surge como característica do regime matrimonial de separação de bens constitui, aos nossos olhos, um evidente factor de aproximação entre esse regime e a situação patrimonial da união de facto que preenche o centro da nossa análise.

Na verdade, não existindo na união de facto um qualquer regime de bens que se aproxime aos regimes de comunhão matrimonial legalmente tipificados no Código Civil para o casamento, não poderá falar-se *nunca em "património comum"*, já que mesmo os bens adquiridos por ambos os conviventes sê-lo-ão, no limite, em regime de compropriedade e nunca num regime de comunhão "conjugal". Não há bens em comunhão – quanto muito, há bens em compropriedade –, o que significa que não será concebível a existência de quaisquer relações de subsidiariedade na responsabilidade por dívidas da união de facto.

É, então, partindo desta evidência e do facto de união de facto e regime de separação de bens partilharem, aparentemente, um *muito similar cenário patrimonial* que sustentamos ser legítimo, para os efeitos aqui considerados, uma aproximação entre regimes.

Concretizando, constituindo a ausência de uma massa patrimonial de bens comuns um indubitável factor de aproximação entre união de facto e regime de separação, julgamos motivada a afirmação de um paralelismo suficientemente seguro, capaz de legitimar a aplicação analógica do disposto no art. 1695.º, n.º 2 do CCiv. à união de facto, conferindo-lhe o tratamento correspondente.

Assim e concluindo, teremos por esta via a necessária *concretização ao nível da responsabilidade patrimonial da eventual comunicabilidade (que fosse) apurada no trâmite executivo*.

[207] Cfr. PINTO, Rui, *A penhora… op. cit*., p. 18.

Transpondo o que ficou dito para a prática executiva, significa este entendimento que, perante uma dívida comunicável segundo o direito substantivo, apurada comum no trâmite processual, a penhora iniciar-se-ia pelos bens próprios de cada um dos conviventes, sendo que a cada um apenas poderia ser exigida a sua quota-parte na responsabilidade pela dívida, de acordo com a regra da responsabilidade conjunta.

- *Quid iuris* quando haja contrato de coabitação?

Perspectivando uma outra solução que dê resposta à hipótese – por nós privilegiada – em que se admite a auto-regulação dos aspectos patrimoniais por via contratual, através de Contratos de Coabitação, em que os conviventes poderão determinar *a natureza comum de certos bens*[208], defendemos, de igual sorte, a admissibilidade de um paralelismo, mas desta feita com os designados *"regimes inominados de bens fixados em convenção antenupcial"*.

Tais regimes, como explica RUI PINTO, encontram a sua disciplina nas normas que a sua concreta estrutura interna implicar. Vale por dizer que "se os esposados tiverem convencionado a comunicabilidade de certos bens (dentro dos limites dos números 1, al. d), e 2 do art. 1699.º CC), valerá quanto a eles o regime de separação de patrimónios[209] e de responsabilidade subsidiária de que trata o art. 1695.º CC. (n.º 1); quanto aos demais bens, ou no caso de as partes não terem convencionado comunhão alguma, vale o regime de separação de bens, *i.e*, da não subsidiariedade da responsabilidade e da parciariedade das dívidas.[210]"

Um semelhante juízo seria aplicado ao caso em mãos. Desse jeito, na eventualidade dos conviventes terem *convencionado em contrato de coabitação a comunicabilidade de certos bens*, valeria quanto a eles, e no seu exacto âmbito, o regime de responsabilidade subsidiária constante do n.º 1 art. 1695.º do CCiv. Quanto aos demais bens ou no caso de nada terem convencionado

[208] Na verdade, apesar do preceituado nos arts. 1695.º e 1696.º do CCiv. constituir matéria subtraída à disponibilidade dos cônjuges (que sobre ela não podem dispor, designadamente, em convenção ante-nupcial), em nome da defesa dos interesses de terceiros credores e da segurança do comércio jurídico, o mesmo não se verifica a propósito da definição da natureza dos bens, pois que aos cônjuges/unidos de facto é reconhecido o direito de livremente estatuírem a esse respeito.

[209] Que não se confunde com o regime matrimonial de separação de bens. Na exposição de Rui Pinto, "nos Regimes de Comunhão, seja de adquiridos (…), seja geral (…), há uma separação *de patrimónios* distinguindo-se na esfera patrimonial de cada cônjuge os bens próprios e os bens comuns." Cfr. PINTO, Rui, *A acção executiva… op. cit*., p. 89.

[210] *Ibidem*.

tomaria lugar o regime de separação de bens – o mesmo é dizer, o da não subsidiariedade da responsabilidade e da parciariedade das dívidas.

Em diálogo aberto com outras interpretações, cumpre uma nota para salientar que esta solução por último dilucidada é, na nossa perspectiva, a que melhor quadra aos interesses postulados, já que permite uma efectiva protecção do credor exequente[211] conciliada com o respeito intangível pelos valores de autonomia da vontade e independência patrimonial que pautam uma relação de união de facto[212].

[211] A protecção do credor exequente exprime-se na possibilidade que lhe é concedida de, em sede executiva, alegar a comunicabilidade da dívida e, consequentemente, satisfazer o seu crédito com os bens comuns, se os houver, e com os bens próprios da cada convivente.

[212] Na medida em que é permitido aos próprios conviventes auto-regularem as relações que entre si se estabelecem em matéria patrimonial, definindo quais os bens que hão-de ser chamados a responder uma vez apurada a natureza própria ou comum de determinada dívida.

CAPÍTULO III – O Caso especial do Direito de Remição

Concluída a exposição sobre o problema primordial que constituiu o núcleo central da nossa análise uma outra questão merece atenção. Referimo-nos, em concreto, ao Caso Especial do *Direito de Remição*.

Atento o seu elevado relevo prático e a génese subjacente à sua previsão legal – assente num ideal de protecção do núcleo familiar – faz-se indispensável, no contexto da presente dissertação, equacionar em que moldes uma semelhante protecção pode ser reconhecida a uma relação de união de facto.

Na verdade e servindo-nos da pronúncia do Supremo Tribunal de Justiça que, em Acórdão de 02.11.2010[213], proferido no recurso de revista 617/09, firmou o entendimento de que o direito de remição se assume, mais do que como um direito de preferência, como um "benefício de carácter familiar", torna-se legítimo perguntar *se o mesmo não deve considerar-se estendido à união de facto*, atenta a crescente importância que esta vem demonstrando no contexto das relações jurídicas familiares.

§

Circunscrevendo o universo temático das nossas próximas considerações ao direito de remição, é sobre a consagração legal da figura em geral que num primeiro momento nos propomos reflectir para depois, com mais propriedade, pensarmos a sua aplicação no contexto de uma relação de união de facto.

1. Noção

O art. 842.º, que prevê o Direito de Remição, estipula que *"Ao cônjuge que não esteja separado judicialmente de pessoas e bens e aos descendentes ou ascendentes do executado é reconhecido o direito de remir todos os bens adjudicados ou vendidos, ou parte deles, pelo preço por que tiver sido feita a adjudicação ou a venda."*

Ora, por via da figura jurídica da Remição, a lei do processo prevê a possibilidade de o cônjuge do executado ou qualquer dos parentes em linha recta haverem para si o património

[213] Proc. n.º 617/09.8T2ETR.S1, disponível *in* http://www.dgsi.pt.

adjudicado ou alienado na venda executiva[214], mediante o pagamento do maior preço que tenha sido oferecido por terceiros, pelo exequente ou pelos credores reclamantes, preterindo a proposta de compra por estes apresentada.

A finalidade declarada desta opção legal radica numa ideia de "proteção do interesse do círculo familiar em evitar a saída do património da família dos bens alienados em processo executivo"[215], sendo que "tanto por tanto os titulares desse direito [de remição] são preferidos aos compradores ou adjudicatários. A família prefere aos estranhos.[216]"

De evidenciar será que a atribuição deste direito não implica um qualquer prejuízo do interesse dos terceiros credores. Neste sentido se pronunciava já ALBERTO DOS REIS salientando que a "estes pouco importa que o adquirente seja uma pessoa da família do devedor, ou uma pessoa estranha. O que aos credores interessa é o preço por que os bens são vendidos; ora, os remidores hão-de pagar, pelo menos, o preço que pagaria um comprador alheio à família do devedor. [217]"

O Autor continuava constatando que "o direito de remição representa uma homenagem prestada à família do devedor. Homenagem justa, porque evita desagregação do património familiar; homenagem inocente, porque nenhum prejuízo causa aos credores.[218]"

2. Distinção entre direito de remição e direito de preferência

Face ao que vimos expondo, a doutrina e a jurisprudência são unânimes em qualificar o direito de remição como um "direito de preferência reforçado"[219] ou, numa expressão com o mesmo significado, como um "direito de preferência qualificado"[220], que prevalece sobre os

---

[214] Como observa FERREIRA, Amâncio, *Curso de Processo de Execução*, 7.ª ed., rev. e actual., Almedina, Coimbra, 2004, p. 345, "o direito de remição apenas pode ser exercido na adjudicação ou na venda em processo executivo." Sobre as formas de venda compatíveis com o exercício deste direito, *vide* MARQUES, J. P. Remédio, *Curso de Processo Executivo Comum… op. cit.*, p. 401 e LOPES-CARDOSO, Eurico, *Manual da Acção Executiva... op. cit.*, p. 614.
[215] Cfr. o Ac. do STJ de 10.12.2009 (proc. n.º 321-B-1997.s1), disponível in http://www.dgsi.pt
[216] REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução II*, 3.ª ed., reimpr., Coimbra, Coimbra Editora, 1985, p. 477.
[217] *Idem*, pp. 488-489.
[218] *Ibidem*.
[219] MARQUES, J. P. Remédio, *Curso de Processo Executivo Comum… op. cit.*, p. 401.
[220] FREITAS, José Lebre de, *A Ação Executiva. À luz do Código de Processo Civil de 2013*, 6.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2013, p. 386.

direitos de preferência legais ou convencionais (com eficácia real) que se façam valer na acção (art. 844.º).

Não obstante o que acaba de dizer-se, haverá que salientar que o facto de o direito de remição se comportar como um direito de preferência não quer dizer que com este se confunda. Na verdade e apesar de poder afirmar-se que "o efeito prático do exercício do direito de remição é igual ao do exercício do direito de preferência"[221], direito de remição e direito de preferência são figuras juridicamente distintas[222]. Em concreto, um e outro "têm natureza diversa, já pela *base em que assentam*, já pelo *fim a que visam*.[223]" Senão vejamos.

Por um lado, a diversidade *de fundamento* é explicada pelo facto de o direito de preferência buscar a sua razão de ser numa relação patrimonial, ao passo que o direito de remição se filia numa relação de cariz familiar[224].

Por outro, a diversidade *de fim* decorre da circunstância de o direito de preferência obedecer "ao pensamento de transformar a propriedade comum em propriedade singular, ou de reduzir a compropriedade, ou de favorecer a passagem da propriedade imperfeita para propriedade perfeita[225]", ao passo que o direito de remição expressa uma intenção de defender o património familiar do executado no confronto com estranhos.

A distinção entre as duas figuras que aqui vimos versando é comprovada, de resto e como já referimos, pela própria letra do art. 844.º. Com efeito, o preceito em referência assinala a prevalência do direito de remição sobre o direito de preferência, ficando assim afastada uma qualquer possibilidade de equivalência entre um e outro instituto.

---

[221] REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução II… op. cit.*, p. 478.

[222] Cfr., neste sentido, os Ac.s do STJ de 13.09.2012 (proc. n.º4595/10.2TBBRG.G1.S1) e de 02.11.2010, disponíveis *in* http://www.dgsi.pt.

[223] REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução II… op. cit.*, p. 478.

[224] Servindo-nos do exemplo elucidativo de Alberto dos Reis, "no direito de preferência, a razão da titularidade é o condomínio, ou o desdobramento da propriedade; no direito de remição a razão da titularidade é o vínculo familiar criado pelo casamento ou pelo parentesco (a qualidade de cônjuge, de descendente ou ascendente)." Cfr. REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução II... op. cit.*, p. 478.

[225] *Ibidem*. *Vide* o que a este propósito sentenciou o Ac. do STJ de 17.04.2007 (proc. n.º 07A994), disponível *in* http://www.dgsi.pt.

3. Regime legal

Apresentada esta distinção, cumpre por ora situar o direito de remição no trâmite executivo, expondo em traços breves as linhas gerais do seu regime legal.

Segundo a lei, titulares do direito de remição são o *cônjuge*, que não esteja separado judicialmente de pessoas e bens, *descendentes* e *ascendentes* do executado (art. 842.º), que preferem entre si na ordem e segundo os termos legalmente definidos pelo art. 845.º.

Importa salientar que ao titular do direito de remição é conferido o estatuto processual de terceiro – e não de parte. A observação que acabamos de evidenciar assume grande relevância prática já que, em face dela, o legislador dispensa a necessidade de notificação do remidor sobre actos e diligências que venham a ocorrer na tramitação da causa. Na verdade, a lei presume que o executado dará conhecimento oportuno ao interessado na remição das circunstâncias relevantes para o atempado exercício do seu direito. Este não é por isso notificado para exercer o direito que processualmente lhe assiste, ao invés do que ocorre com o preferente legal nos termos do art.º 892.º.

O prazo e condições de exercício do direito variam consoante a modalidade de venda dos bens e o tipo de formalização para ela exigida (art. 843.º)[226].

4. O Caso especial do unido de facto

É pois sobre este pano de fundo que se nos impõe pensar a hipótese de alargar o âmbito de aplicação do art.º 842.º *à pessoa que com o executado viva em união de facto*. A este propósito, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 08.09.2010[227], proferido no recurso de revista 634/10, serve de fundamento para a exposição que de seguida faremos.

Em concreto, o que aí se decidiu – com relevo para a investigação da matéria em estudo – foi a questão de saber *se é legalmente admissível a possibilidade de aplicação do art 842.º* (no quadro legal em vigor à data do acórdão, o pretérito art. 912.º) *aos casos de venda judicial em sede executiva da casa de morada de família de um agregado familiar que vive em união de facto*.

---

[226] Para mais desenvolvimentos, *vide* FREITAS, José Lebre de, *A Ação Executiva… op. cit.*, p. 386.
[227] Proc. n.º0634/10, disponível *in* http://www.dgsi.pt.

Neste desígnio, o referido aresto começa por analisar *se a Lei nº 7/2001*, enquanto diploma que prevê as medidas de protecção das uniões de facto, *permite estender esse direito* às pessoas que vivem em união de facto.

Ora, analisando o conteúdo normativo do art. 3.º, que especificamente elenca os efeitos jurídicos reconhecidos a uma união de facto, resulta, claramente, que o diploma nada prevê quanto ao direito de remição. Porém, algumas observações se formulam a propósito da possibilidade exposta.

Desde logo, o Acórdão começa por evidenciar que apesar de a Lei n.º 7/2001 não prever o direito de remição, o mencionado diploma não consagra uma lista taxativa de todos os direitos que o legislador pretendeu reconhecer aos unidos de facto, pelo que pode aquele direito estar previsto em outro dispositivo legal, mormente no Código de Processo Civil, com a vantagem da sua aplicação analógica.

Todavia, logo avança que constituindo a Lei n.º 7/2001 um diploma que consagra um regime especial e que, por isso, contém normas de carácter excepcional, a analogia está excluída como processo de integração de lacunas[228] em cumprimento do art. 11.º do CCiv.[229].

Em face das conclusões obtidas e prosseguindo a sua análise, seguindo uma outra via de resolução, o aresto em exame propõe-se indagar se será em face da intencionalidade do art. 842.º ou do fim a que o instituto da remição se destina que, *por via da uma interpretação extensiva* da norma, se poderá alargar a titularidade do direito de remição à pessoa que com o executado viva em união de facto.

A teoria agora em mérito parte do pressuposto de que o facto de a Lei n.º 7/2001 não prever o direito de remição para estas pessoas não impede que esse direito possa ser colhido no Código Processo Civil, ainda que com recurso a uma interpretação extensiva do preceito legal em comento.

---

[228] Sobre esta problemática já foi momento de nos debruçarmos *supra*. *Vide* pp. 75 e 76.

[229] De todo o modo, o Ac. refere, ainda, que mesmo que os articulados da Lei n.º 7/2001 não revestissem natureza excepcional continuava afastado o recurso à técnica da analogia, pois que o diploma não contém lacunas. Neste sentido, o Supremo Tribunal salienta que se o legislador interveio concretamente em matéria de casa de morada de família, enunciando especificamente as situações que, segundo a sua prévia valoração axiológico-social, são merecedoras de tutela jurídica, então, significa que não poderá afirmar-se que aquele texto legislativo possa ter lacunas.

Neste sentido, o Acórdão começa por evidenciar que só é legítimo o recurso à técnica da interpretação extensiva quando seja possível afirmar que a letra da lei ficou aquém daquilo que o legislador teria querido dizer (*dixit minus quam voluit*), considerando-se, por isso, "lícito ao intérprete apoiar-se nos elementos extra-literais e fazer uma interpretação extensiva da lei, despojando o termo por ela usado das circunstâncias restritivas em que se encontrava gramaticalmente circunscrito e tornando-o idóneo para abranger a generalidade das relações que verdadeiramente visa atingir.[230]"

Partindo da distinção entre Interpretação Extensiva e Analogia, seguida de uma análise da *ratio legis* subjacente à norma contida no art. 842.º, em busca de uma possível interpretação *extensiva e actualista*[231], o Acórdão acaba por concluir que nem a letra nem a história do preceito reservam espaço à possibilidade de uma interpretação extensiva do art. 842.º[232].

Por último no leque de possibilidades que a decisão do Supremo apresenta conducentes a uma resposta afirmativa para o problema em mérito, a *via da (in)constitucionalidade* surge como via última possível capaz de obrigar a aplicação do preceito à união de facto.

Na verdade e segundo o quadro apresentado pela decisão do Supremo Tribunal Administrativo, do que se trata é de averiguar se "a prevalência atribuída pelo art. 842.º à família matrimonializada conflitua ou não com o entendimento constitucional de família".

---

[230] MARQUES, Dias, *Introdução ao Estudo do Direito*, Lisboa, 1979, pág. 168.

[231] O Ac. parte do entendimento de que toda a norma de direito tem uma função e uma finalidade, um escopo a realizar, e repousa numa certa *ratio juris*, num fundamento jurídico. Por conseguinte, ela deve ser entendida e interpretada no sentido mais próximo do escopo e da finalidade a que se acha dirigida. A interpretação actualista, através da qual se procede à interpretação da lei tendo em conta as realidades actuais, vigentes ao tempo da sua aplicação, mostra-se particularmente importante enquanto forma de renovação interna do sistema jurídico. A legitimidade do recurso a tal método interpretativo radica no art. 9.º, n.º 1 do CCiv., segundo o qual a interpretação da lei não deve cingir-se apenas à sua letra, mas reconstituir o pensamento legislativo, tendo em conta as circunstâncias em que a lei foi elaborada (elemento histórico), a unidade do sistema jurídico (elemento sistemático) e as circunstâncias específicas do tempo em que a lei é aplicada (dimensão actualista da interpretação).

[232] Os fundamentos em que o Supremo Tribunal sustenta a sua tese podem resumir-se a três. Desde logo, na tese em mérito, somos confrontados com a barreira literal do art. 842.º, já que a letra da lei não autoriza a extensão do conceito de cônjuge à pessoa que com o executado viva em união de facto. Para lá disso, os unidos de facto "nunca foram designados nem na linguagem jurídica, nem na linguagem corrente, como cônjuges." Mais ainda, invoca-se o contexto histórico em que surgiu a norma em comento para concluir que, à época, o legislador terá pretendido proteger apenas a família matrimonializada e, em concreto, a "família-linhagem". De facto, até à Reforma de 1977 só o casamento era considerado fonte de relações jurídicas familiares, vigorando em pleno o conceito de família circunscrito à união matrimonial. Não era pois pensada a família resultante da união de facto. Só então por ocasião daquela revisão o legislador passou a reconhecer e a admitir a possibilidade de constituir família por outras vias que não unicamente o casamento.

Ora, na sequência do que antecede e no cumprimento do desígnio proposto, o aresto em análise começa por ressaltar a importância de se determinar qual o âmbito do conceito de família adoptado pela nossa Lei Fundamental e que é objecto de protecção no seu art. 67.º. Isto porque, tal como é referido, "se for inequívoco que a Constituição impõe a protecção da família em sentido lato, englobando também a protecção daquela que não se funda no casamento, nomeadamente da família que se funda numa convivência há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges (…), terá de extrair-se do comando constitucional ínsito no artigo 67.º o dever de não desproteger a família resultante da união de facto sem uma justificação razoável."

Partindo, então, de estatuição do art 67.º da CRP começa por sublinhar a missão de protecção e efectivação na tutela da família que impende sobre a sociedade e sobre o Estado, especificamente e para o que neste particular releva, na promoção da independência social e económica dos agregados familiares[233].

Ora, numa referência ao Direito de Constituir Família, ínsito no art 36.º da nossa lei fundamental, o Supremo Tribunal Administrativo retoma a doutrina sustentada por GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA[234], segundo a qual "*a Constituição não admite (...) a redução do conceito de família à união conjugal baseada no casamento, isto é, à família «matrimonializada». (...) O conceito constitucional de família não abrange, portanto, apenas a «família jurídica», havendo assim uma abertura constitucional – se não mesmo uma obrigação – para conferir o devido relevo jurídico às uniões familiares «de facto»*.[235]"

Do que precede, concluiu o Supremo Tribunal que, apesar de não ser possível equiparar união de facto e casamento, é inequívoco que a união de facto é susceptível de gerar uma família tão digna de protecção constitucional quanto a família matrimonializada. Assim, e a mais deste aspecto, evidencia que não existe na Constituição qualquer indício bastante de valorização do casamento relativamente à unidade familiar constituída a partir da união de facto.

---

[233] Cfr. art. 67.º da CRP.

[234] Cujo entendimento é seguido de perto pela jurisprudência constitucional portuguesa e pela jurisprudência do TEDH.

[235] J.J. Gomes/MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 561, 567-668 e 857-857.

Neste contexto e como decorrência do que acaba de explicitar-se, é lícito afirmar que está vedada, em absoluto, ao legislador ordinário a possibilidade de optar pela protecção da família fundada no casamento em detrimento da família resultante da união de facto, a não ser que exista um *motivo razoável e objectivamente fundado* que justifique essa diferenciação e que tenha apoio explícito em valores constitucionais positivos.

Motivo esse que, segundo se conclui na pronúncia em análise, não existe no caso *sub judice*.

Em concreto, afastar a pessoa que viva em união de facto com o executado da possibilidade de, ao abrigo do art. 842.º, resgatar o património familiar perante uma venda executiva em processo executivo – atribuindo-se, com isso, primazia à posição de "cônjuge" –, só seria justificado na medida em que se pudesse afirmar a existência de um motivo razoável e objectivamente fundado capaz de justificar essa discriminação. Inexistindo um motivo de tal ordem, a mesma revela-se desproporcionada e não justificada constitucionalmente.

Ora, com base no que precede e assente no pressuposto de que o direito de preferência não é de todo uma realidade estranha à união de facto (já que o mesmo é reconhecido, em certas situações, pela Lei n.º 7/2001), e tendo ainda em conta a unidade do sistema jurídico e as condições do tempo em que a norma esta a ser aplicada, o Supremo Tribunal Administrativo entende dever concluir-se que a *diferenciação entre o cônjuge e o companheiro em união de facto*, para efeitos de titularidade do direito de preferência qualificado na aquisição do património familiar sujeito a venda forçada em processo executivo, *não se afigura conforme a Constituição*.

Neste seguimento, relembra que o princípio da igualdade, enquanto princípio vinculativo da lei, traduz-se numa ideia geral de proibição do arbítrio, pois embora não proíba as distinções de tratamento, se materialmente fundadas, proíbe a discriminação arbitrária, ou seja, as diferenciações que se considerem irrazoáveis por inexistir um fundamento material bastante segundo critérios objectivos e relevantes[236].

---

[236] Como tem sido exaustivamente repetido pelo Tribunal Constitucional, o princípio da igualdade, entendido como limite objectivo da discricionariedade legislativa, embora não vede à lei a realização de distinções, proíbe-lhe a adopção de medidas que estabeleçam distinções discriminatórias, assumindo esse carácter as diferenciações de tratamentos fundadas em categorias meramente subjectivas, como são as indicadas, exemplificativamente, no n.º 2 do art. 13º da CRP, ou seja, desigualdades de tratamento materialmente infundadas, sem qualquer fundamento razoável ou sem qualquer justificação objectiva e racional. Cfr., entre outros, os Ac.s do TC n.ºs 210/93 (proc. n.º

Neste sentido, e ainda que, sublinhe-se, do princípio constitucional da igualdade não resulte uma imposição para o legislador de reconhecer e proteger a união de facto em termos idênticos aos do casamento, tem de extrair-se dele, quando conjugado com o princípio constitucional de protecção da família, o dever de não desproteger, sem uma justificação razoável, essa família que não se funda no casamento, pelo menos quanto àqueles pontos do regime jurídico que directamente contendam com a protecção dos seus membros e que não sejam aceitáveis como instrumento de eventuais políticas de incentivo à família que se funda no casamento.

E é por isso que, em face do apresentado, *seria inconstitucional a norma constante do art. 842.º se interpretada de forma a não admitir o exercício do direito de remição ao unido de facto*.

Em face do exposto, a decisão do Supremo conclui ser "inevitável uma interpretação do artigo 842.º que abranja como titular do direito de remição não só o *cônjuge* do executado mas também aquele que com ele convive em *união de facto*, (…)", assim se reconhecendo a este o direito de remição aí previsto, sob pena de, não se fazendo essa interpretação, se violar o princípio constitucional da protecção da família ínsito no art. 36.º, n.º 1 da CRP, conjugado com os princípios da igualdade e da proporcionalidade.

§

Depois deste arrazoado, uma palavra mais apenas para dizer que, ao que se nos afigura, a questão alcançou, por mérito da irrepreensível argumentação processada pelo Supremo Tribunal Administrativo, o amadurecimento suficiente para, cremos, poder definir a linha de entendimento aí sentenciada como prevalecente e nela depositarmos a nossa confiança. As considerações do Acórdão em apreço merecem-nos, por isso, plena concordância pelo que, isentando-as de críticas, nos dispensamos de qualquer acrescento face ao que ficou decidido por quem já melhor observou o tema.

A terminar dizemos – e é esta a conclusão que ressalta do nosso discurso – que se faz indispensável uma interpretação do art. 842.º que contemple no seu texto todas as pessoas que se encontram numa relação de união de facto juridicamente tutelada.

338/91), 302/97 (proc. n.º 275/96), 12/99 (proc. n.º 188/97), 409/99 (proc. n.º 793/97) e 187/01 (proc. n.º 120/95), disponíveis *in* http://www.tribunalconstitucional.pt.

Em bom rigor, e na linha de orientação vinda de expor, não vemos, assim, onde possa estar justificação bastante para afastar o companheiro *em união de facto* da titularidade do direito de remir os bens adjudicados ou vendidos, ou parte deles, em processo executivo.

CAPÍTULO IV – *De iure condendo*

I – *De iure condendo* – uma perspectiva material

1. Considerações Introdutórias

O quadro geral que ao longo da presente dissertação se deixou descrito oferece o conjunto de soluções que, na nossa óptica e sob o ponto de vista do direito constituído, garantem um melhor equilíbrio entre os diferentes interesses em conflito.

No entanto, e conforme as anotações sugestivas que fomos deixando, tudo aconselha a que *de iure condendo* se preveja uma disciplina completa e unitária da relação de união de facto, que permita atender de forma globalmente atenta, responsável e reflectida às especificidades próprias desta relação.

Em face dos problemas *supra* identificados[237], acreditamos que um regime deste tipo é exigível e urgente.

É evidente que o regime, sob a forma de estatuto, a que nos referimos caracterizar-se-á, necessariamente, pelo seu carácter mais fragmentado comparativamente ao regime matrimonial, estabelecendo um leque de direitos e deveres menor, sob pena de esgotar, na sua essência, o instituto do matrimónio. Ainda assim, e pese embora a sua menor amplitude, acreditamos que, a existir, um tal regime lograria êxito pelo facto de poder delinear de forma clarificada um *estatuto legal do unido de facto*, através da consagração de um elenco de benefícios e responsabilidades, assente numa máxima de *igualdade entre os conviventes* e de *segurança jurídica em face do ordenamento jurídico geral*.

Ora, é com fundamento na premissa que acabamos de evidenciar que, com o objectivo de concretizar as conclusões que fomos obtendo, o presente capítulo é dedicado à apresentação de um conjunto de directrizes regulamentadoras de carácter geral que, quando combinadas, poderiam, num futuro que se pretende próximo, integrar um *estatuto legal do unido de facto*,

[237] A mais dos problemas sobre os quais nos fomos debruçando ao longo do presente trabalho, serão objecto de consideração transversal outros aspectos que, embora extravasem o núcleo primordial da nossa abordagem, relevam para o efeito último deste capítulo.

capaz de reflectir as preocupações que no texto fomos enunciando. Neste intuito, as linhas que se seguem visam uma modesta contribuição para uma sua hipotética estrutura e conteúdo, sendo, por isso, dedicadas ao esboço de um conjunto de normativos que reflectem alguns dos mais importantes aspectos que marcaram a nossa exposição.

Antes, contudo, de iniciar a sua apresentação, cumpre notar que o itinerário percorrido com vista à elaboração de cada um dos preceitos sugeridos foi demarcado pela permanente influência de um Anteprojecto de Lei, que tem por objecto a *União Civil Registada*[238] e cujo contributo se encontra reflectido em muitas das propostas que se apresentam, em busca de uma aproximação conceptual das duas figuras – união de facto e união civil registada.

Em face do que antecede, o resultado apresentado é, então, produto de um esforço de conciliação dos complexos normativos que a nossa lei dirige já à união de facto com as sugestões legislativas que no presente arriscam uma sua disciplina.

Assim, e no cumprimento do desígnio que ora assumimos, o epicentro dos nossos trabalhos será preenchido por uma tarefa de combinação do referido diploma com a actual Lei de Medidas de Protecção das Uniões de Facto, daquele acolhendo a proposta de uma união *registada* que complementamos com o regime legal previsto pela Lei n.º 7/2001 para a *união de facto.*

A terminar, importa esclarecer que, sem propensões legislativas de qualquer espécie, o apontamento que se segue destina-se fundamentalmente a definir as coordenadas do debate, bem como a sugerir pistas de reflexão, sendo que a apresentação em forma de articulados, num elucidativo nexo de preceitos, cumpre uma função meramente estruturativo-didática.

2. Notas sobre um novo regime jurídico

2.1. Noção

A iniciar, destacamos a necessidade elementar de um futuro regime clarificar de forma inequívoca a *Noção* de unido de facto, circunscrevendo o seu próprio âmbito subjectivo de

[238] Publicado em *O Direito*, n.º 144, 2012, I, pp. 59-63.

aplicação. Com efeito, não pode conceber-se um regime, cujo escopo primordial seja a definição de um *status* do unido de facto, que não contemple um delineado recorte do conceito.

Neste seguimento e reflectindo a noção contida na estatuição do actual segundo número do primeiro artigo da Lei n.º 7/2001, pensamos poder sugerir que um primeiro artigo desse estatuto pudesse apresentar-se sob a seguinte redação: *"Unido de Facto é, para efeitos deste diploma, a pessoa que, independentemente do sexo, mantém uma relação análoga à dos cônjuges e que, por meio do registo da constituição da sua relação, adere ao presente regime."*

Ora, como podemos constatar, seria uma conjugação de duas condições a que, segundo um regime combinado, daria origem a uma definição concreta e precisa do que devesse ser considerado "unido de facto" para efeitos da sua aplicação.

Neste sentido e como seria de esperar, manter-se-ia a exigência de uma convivência em condições análogas às dos cônjuges, fosse entre casais heterossexuais ou homossexuais. Todavia, sugere-se pelo artigo proposto a adição de uma nova condição, que de resto reflecte o espírito de todo o corpo normativo que daria forma ao estatuto cogitado, segundo a qual a comunhão de vida em situação análoga à dos cônjuges só relevaria para efeitos de aplicação desse regime no caso de as partes terem procedido ao registo da sua relação[239].

---

[239] Como reflexo do que vemos suceder na actual Lei de Medidas de Protecção das Uniões de Facto, o enquadramento de determinada relação na noção avançada estaria, necessariamente, sujeito a um acervo de restrições. Assim, sugerimos que o artigo referido pudesse ser seguido de um outro, onde poderia ser encontrada igualmente a previsão de um conjunto de *Impedimentos* à constituição e reconhecimento de uma relação como união de facto para efeitos de aplicação do referido regime. A saber, e reproduzindo o que se encontra já consagrado ou, pelo menos, sugerido, impediriam a aquisição do estatuto de unido de facto *"idade inferior a 18 anos", "demência notória, mesmo nos intervalos lúcidos, e interdição ou inabilitação por anomalia psíquica", "casamento anterior não dissolvido", "união de facto anterior registada não dissolvida", "união de facto que à data da entrada em vigor do diploma estivesse judicialmente reconhecida e até então não dissolvida", "parentesco na linha recta ou no 2.º grau da linha colateral", "afinidade em linha recta e adopção restrita em linha recta", "condenação anterior de uma das pessoas como autor ou cúmplice por homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o cônjuge ou parceiro do outro em união de facto registada, ou que com ele tenha vivido em união de facto reconhecida judicialmente à data da entrada em vigor do presente diploma."* Sem que aqui haja novidades dignas de reparo, mais se acrescenta que, nos termos dos n.ºs 2 e 3 da norma em referência, os impedimentos seriam verificados no acto de registo (art. 2.º, n.º 2) e a decisão de recusa de registo com fundamento nos impedimentos constantes do n.º 1 poderia ser impugnada nos termos gerais (art. 2.º, n.º 3). De destacar, neste contexto, será o já repisado importante papel do registo da união, que aqui em particular permitiria estabelecer de forma concreta e inequívoca o momento da verificação dos impedimentos que a lei prevê, colmatando a actual incerteza perante a averiguação e confirmação da existência ou não dos mesmos no momento em que a união de facto terá tido início.

Nesta novidade, haverá que destacar a vantagem da qualificação de uma relação como união de facto ficar, como se propõe, dependente de uma manifestação de vontade expressa dos conviventes no sentido de quererem aderir ao estatuto previsto por lei, através da inscrição da relação no registo civil.

Para além disso e também na sequência do que acabamos de explicitar, haverá que assinalar uma diferença conceptual reconduzida ao desaparecimento do requisito da duração mínima de dois anos enquanto condição de existência da união de facto. Com efeito, e na sequência do que melhor veremos, a falta desta exigência seria, neste regime, obtemperada pela obrigatoriedade do registo da união como acto constitutivo da relação de união de facto, retirando sentido àquela condição.

2.2. Registo

Na sugestão que pelo presente deixamos, o preceito agora em comento encerraria em si a mais relevante das inovações ao consagrar o *Registo* como condição de eficácia da união de facto, dando expressão legal ao foco das nossas preocupações em diversos momentos do texto.

Neste sentido, o seu enunciado normativo poderia aproximar-se, pensamos, da seguinte redacção: *"O registo é o acto constitutivo da união de facto e condição de acesso ao estatuto legal conferido pelo presente diploma."*

O argumento em que se funda a obrigatoriedade do registo da união, que no preceito propugnamos, seria, antes de mais, uma decorrência directa e necessária da própria previsão de um regime legal.

Com efeito, entendemos que ao prescrever-se um regime dirigido à regulação de determinado estatuto – *in concreto*, o estatuto do unido de facto[240] – deveria então esse regime

[240] De entre o leque de efeitos jurídicos a prever num tal estatuto e adoptando a solução acolhida pela Lei n.º 7/2001, o estatuto do unido de facto que pelo presente propugnamos preveria também um elenco de 'direitos dos unidos de facto' Neste sentido, conservando a nota de não taxatividade dos benefícios reconhecidos por lei à união de facto e sob a epígrafe "*Direitos* do Unido de Facto", a previsão de um tal preceito poderia orientar-se no sentido de que "*Os membros da união de facto têm, nessa qualidade, direito a: a) protecção da casa morada de família, nos termos do artigo seguinte; b) beneficiar do regime jurídico aplicável a pessoas casadas em matéria de férias, feriados, faltas, licenças e preferência na colocação dos funcionários e agentes de Administração Pública, nos termos da lei; c) beneficiar de regime jurídico equiparado ao dos cônjuges aplicado por força de contrato individual de trabalho em matéria de férias, feriados, faltas e licenças, nos termos da lei; d) aplicação do regime do imposto sobre o rendimento das pessoas singulares nas mesmas condições aplicáveis aos sujeitos passivos casados e não separados de pessoas e bens; e) protecção social na eventualidade de morte do beneficiário, nos*

servir-se de um critério universal de determinação exacta do momento em que iniciaria a sua vigência e, por conseguinte, em que se produziriam os efeitos nele previstos.

No quadro legal actualmente em vigor, já o dissemos, a determinação do início da relação de união de facto, e, consequentemente, do momento em que os dois parceiros passam a estar abrangidos pelas disposições legais que a lei dirige aos membros de uma união, estará, na grande maioria dos casos, incumbida aos próprios conviventes, cabendo-lhes, via de regra, alegar e provar que a união se constitui e se mantém há pelo menos dois anos nas condições impostas por lei.

Como já tivemos oportunidade de explicar, atenta a natureza desta relação e a sua própria dinâmica, consideramos que não se afigurará totalmente fidedigna a data de constituição avançada pelos unidos de facto, uma vez que, inexistindo um acto declarativo de manifestação da vontade dos conviventes, estes poderão alegar de forma mais ou menos descomprometida

---

termos do regime geral e regimes especiais de segurança social; f) prestações por morte resultante de acidente de trabalho ou doença profissional, por aplicação dos regimes jurídicos respectivos; g) pensão de preço de sangue e por serviços excepcionais e relevantes prestados ao País, por aplicação dos regimes jurídicos respectivos." Não registando a nossa proposta diferenças assinaláveis, alguns aspectos merecem reparo. Desde logo, a propósito do regime de acesso às prestações por morte que se pretende acautelado pelas sugeridas as als. e), f) e g) cumpre uma chamada de atenção para assinalar a diferença relativamente à actual Lei de Medidas de Protecção das Uniões de Facto. Na verdade, a Lei n.º 7/2001 confere um tratamento especial à questão, dedicando-lhe um artigo autónomo – o art. 6.º –, que aqui não vemos necessidade de ver por reproduzido. Em bom rigor e analisando os n.ºs 2 e 3 desse art. 6.º, é possível constatar que o argumento em que pensamos fundar-se tal opção, reconduz-se, na sua essência, a uma necessidade de acautelar a, já comentada, instabilidade verificada no apuramento do momento de constituição da união de facto e que aqui releva para efeitos de se conceder ou não os benefícios previstos nas alíneas referidas. Ora, em face do que se dirá a propósito do registo, é evidente que, estando a união de facto registada – e só nessa eventualidade se justificaria equacionar a atribuição ou não de tais benefícios, contanto que só nessa medida teria aplicação o regime que os concede – não haveria necessidade de no estatuto proposto se fazer uma tal salvaguarda, pois que a mesma estaria prévia e implicitamente resolvida pela obrigatoriedade do registo da união de facto. Diferentemente e no que respeita à ressalva contida no n.º 1 do mesmo art. 6.º da Lei n.º 7/2001, que nada tem que ver com a prova da constituição da união de facto, a mesma considera-se necessária e deve encontrar-se reproduzida num segundo número do artigo em análise com a seguinte redacção: "*O membro sobrevivo da união de facto beneficia dos direitos previstos nas alíneas e), f) e g), independentemente da necessidade de alimentos.*" Feitas estas ressalvas e em consonância com o actual regime, importa acrescentar que seria de conservar no regime sugerido a natureza não taxativa do vigente art. 3.º da Lei n.º 7/2001 sendo a mesma igualmente imprimida ao conteúdo normativo de pretenso artigo. Na verdade, o elenco de direitos que nele se conteria não prejudicaria, naturalmente, a previsão de outras normas dirigidas à regulação da união de facto existentes em lei ordinária. Todavia, e na sequência do que a propósito da obrigatoriedade do registo se dirá, parece-nos legítimo afirmar que também a aplicação desses dispositivos legais dispersos em lei avulsa estaria dependente do acto de formalização da união de facto – o ato de registo – que reconheceria e atestaria, perante a lei, a qualidade de determinado sujeito como *unido de facto*. Num outro plano, mas ainda na sequência do artigo em comento e retomando igualmente a solução da Lei n.º 7/2001, uma última nota se impõe para registar que consideramos igualmente justificada, num futuro regime, a autonomização de um preceito destinado a regular a protecção legal conferida à casa morada de família, distinguindo os casos de ruptura por vontade dos conviventes ou por morte de um dos membros da união, nos termos em que a mesma se encontra já consagrada.

que a união se constituiu num momento anterior ou posterior ao momento da sua constituição real, consoante os benefícios que essa indicação represente.

Com a previsão de um regime destinado a regular de forma completa e unitária – e, até, alargada – o estatuto do unido de facto, uma tal exigência de precisão na determinação da data de constituição da união de facto intensificar-se-ia.

Neste cenário, acreditamos que não poderia, de forma alguma, confiar-se tal tarefa aos conviventes, permitindo que reclamassem a aplicação retroactiva desse regime a um momento anterior, que indicariam como sendo o da constituição da sua relação. Por outras palavras, não poderá conceber-se que a indicação da data de constituição da união para efeitos de aplicação de determinado estatuto possa estar confiada à disponibilidade dos sujeitos que dele beneficiam, já que sempre se levantarão naturais suspeitas de que aquela se encontrará viciada pela sua vontade.

Ora, esta insegurança obrigará, se bem cuidamos, à existência de um acto verdadeiramente reconhecido como prova pública inequívoca de que a união *se constituiu* e *quando se constituiu* – o acto de registo.

É, então, com fundamento nos considerandos precedentes que se nos parece justificada a existência, num futuro regime, de um artigo cujo teor normativo contemplaria a obrigatoriedade de publicidade da constituição da relação de união de facto através da sua inscrição no Registo Civil, servindo este de condição de acesso ao regime proposto e, para os devidos efeitos legais, como condição de eficácia e reconhecimento legal da própria relação.

Assim, uma vez inscrita a união no registo civil, o acto correspondente faria prova absoluta da sua constituição, fixando de forma segura o momento legal da produção dos efeitos que a lei preveria, legitimando o acesso ao quadro legislativo de direitos e deveres desenhado pelo estatuto legal do unido de facto.

Uma advertência é devida para esclarecer que, no quadro apresentado, o momento da "formalização" da união de facto, como decorrência do acto de registo, sempre estaria na livre disponibilidade das partes, dependendo de uma sua expressa manifestação nesse sentido.

Nesta medida, julgamos que também aqui o registo apresentaria vantagens consideráveis, já que caberia aos próprios conviventes a decisão de procederem ou não ao registo da união que

mantêm, sendo que a prática desse acto teria a si inerente uma *ponderada* adesão ao regime proposto e a *voluntária* submissão ao estatuto legal fixado para o unido de facto.

O entendimento postulado pretende significar que o tratamento legal de determinada relação como união de facto resultaria, a partir daí, de uma decisão voluntária dos sujeitos "parte" nessa relação e não de uma qualquer imposição qualificativa da própria lei.

Do que acaba de dizer-se, em geral, deflui a ideia de que a trivial situação de comunhão de vida intrínseca à actual configuração de uma "união *de facto*" sempre poderia, segundo o quadro idealizado, iniciar-se e manter-se no campo da informalidade pelo tempo que os conviventes desejassem, mas o seu reconhecimento jurídico para efeitos legais de aplicação de um tal regime ficaria dependente da sua inscrição no registo civil, não sendo concedido relevo jurídico à união não registada.

Em face do exposto e como decorrência do que vimos explicitando, estamos certos de que não haverá na obrigatoriedade do registo da união de facto um qualquer tipo de violação da esfera de liberdade dos conviventes – muito pelo contrário –, porquanto não se lhes impõe uma institucionalização por eles não querida.

Efectivamente, esta é, cremos, a forma adequada de conciliar o recorte configurativo da união de facto – enquanto expressão de liberdade e autonomia dos conviventes –, com os valores de justiça e segurança jurídica que sempre incumbe à lei assegurar.

Em suma, a utilidade prática do registo que pelo presente propugnamos estaria, é fácil de ver, no estabelecimento seguro, imparcial e inequívoco do momento tendente à produção dos efeitos que a lei prevê. Assim e a ser considerado o nosso contributo, acautelar-se-ia de forma incontestável, por via do ato de registo, a actual instabilidade no apuramento do momento do reconhecimento legal de uma união como união de facto, e bem assim do início da produção dos respectivos efeitos, estabelecendo-se um substracto mais um menos seguro na atribuição de benefícios e na imputação de responsabilidades que a lei prevê.

Tecidas estas considerações, cumpre evidenciar que a solução que se deixa a consideração está, de resto, em perfeita harmonia com a tese defendida no início do texto a

propósito da obrigatoriedade do registo da união de facto como condição de eficácia e reconhecimento legal da relação[241].

Do que se expõe resulta, então, que o acto registral cumpriria, segundo os termos apresentados, uma dupla função: em primeiro lugar, e na linha da orientação que adoptámos no Capítulo I, assumiria uma posição crucial no combate à instabilidade constitutivo-regulamentar da união de facto, fazendo prova inequívoca de que a relação se constituiu e do momento em que tal sucedeu[242]; num segundo prisma, e numa veste de cariz mais instrumental, serviria de condição de acesso ao regime proposto.

2.3. Efeitos Patrimoniais

Relevantes novidades se sugerem, igualmente, na disciplina patrimonial. Na verdade, a matéria em questão ocupou parte substancial dos nossos trabalhos, justificando-se, por isso, uma explicação mais detalhada do conteúdo normativo do artigo que pelo presente se sugere.

Desde logo, em harmonia com a orientação pela qual alinhamos e como reflexo dos apontamentos crítico-sugestivos que foram sendo deixados ao longo do texto, consideramos imprescindível que um futuro regime, que se proponha regular de forma completa e unitária a união de facto, reserve um dos seus preceitos à "regulação" do domínio patrimonial desta relação.

---

[241] *Vide supra* pp. 27 e 28.

[242] Também no momento da dissolução o registo da união de facto apresentaria consideráveis vantagens. Senão vejamos. À semelhança do que sucede na actual Lei de Medida de Protecção das Uniões de Facto, o regime sugerido *de iure condendo* terminaria com um último preceito tendente a regular os termos em que operaria a dissolução da união de facto, com a consequente cessação da vigência dos efeitos do regime proposto. Neste sentido, e reproduzindo o que se acha já consagrado na Lei n.º 7/2001, antevemos que um tal preceito pudesse estabelecer que "*A união de facto dissolve-se: a) Por vontade unilateral de um dos parceiros notificada ao outro por qualquer das formas legalmente admitidas, sob pena de ineficácia; b) Por mútuo acordo; c) Por morte de um dos parceiros.*" Ora, em face do artigo sobre a obrigatoriedade do registo que no texto se sugere, uma nota merece reparo. Na verdade, a ser acolhido o nosso contributo e contrariando o que actualmente dispõe o art. 8.º da actual Lei n.º 7/2001, seria consequência lógica a eliminação do "casamento posterior de um dos membros" como causa de dissolução da união de facto, pois que a obrigatoriedade de registo da união, que ao abrigo deste regime se faz desejável, impossibilitaria a celebração válida de casamento subsequente a esse registo. No mais e também na linha deste entendimento, arriscamos sugerir ainda a adição de um segundo número ao preceito relativo à dissolução da união de facto, pelo qual "*A extinção da união de facto com fundamento nas alíneas a) e b) do número anterior carece de registo para produzir efeitos.*" Assim, e na óptica deste regime, não poderia conceber-se a celebração válida de casamento, cuja eficácia depende de registo, sem que previamente houvesse sido registada a dissolução de união de facto anteriormente registada. Do que antecede resulta evidente também aqui a utilidade do registo, enquanto acto seguro e inequívoco que atesta e comprova a extinção da união de facto, certificando, para os devidos efeitos legais, que a união *se dissolveu* e *o momento* em que tal sucedeu.

O que acaba de dizer-se não significa, porém, que a matéria deve ser subtraída, por inteiro, à disponibilidade dos membros da união. Na verdade e em conformidade com o entendimento *supra* exposto a propósito dos contratos de coabitação[243], defendemos que a lei deverá agir com um intuito conciliador entre os princípios de informalidade e autonomia que pautam uma relação de união de facto e os imperativos de justiça e segurança jurídica que conformam o nosso ordenamento jurídico.

Daí deriva, desde logo, que um regime ideal seria aquele em seria confiada às partes autonomia e liberdade suficientes para disporem, em geral, sobre as suas relações de carácter patrimonial, abrindo portas à possibilidade de celebração pelos membros da união de uma espécie de "*Convenção Patrimonial"*.

Com efeito, o primeiro número do artigo *sub judice*, apresentado sob a epígrafe "Efeitos Patrimoniais" estatuiria, em reprodução do n.º 2 do art. 3.º do Anteprojecto sobre a União Civil Registada, que "*Os efeitos patrimoniais são livremente convencionados pelos parceiros, de acordo com a sua vontade, mediante Convenção Patrimonial*."

Assim e afastando quaisquer dúvidas sobre a validade da actividade auto-regulamentativa da união de facto por parte dos seus membros, a disciplina em projecto teria no preceito sugerido o acolhimento legal de tal possibilidade, permitindo aos unidos de facto celebrarem uma convenção, fundada num acordo recíproco, dela fazendo constar os termos segundo os quais pretenderiam ver reguladas as suas relações patrimoniais.

A bondade de uma tal solução é notória quando reflectida à luz da viabilidade da proposta de auto-regulação pelos conviventes da matéria patrimonial através de contrato de coabitação, com as vantagens que em sede própria aflorámos. Desta sorte, acreditamos que a abertura legal expressa e inequívoca para esta possibilidade de auto-disciplina da união de facto imprimiria a um futuro regime o leque de virtualidades que aos contratos de coabitação reconhecemos, enquanto solução comprovadamente proficiente mas imponderadamente desconsiderada pela nossa lei.

Importa, porém, reiterar a advertência de que a eficácia desta estratégia de regulamentação só poderia circunscrever-se à matéria patrimonial, conforme se deixou exposto,

---

[243] *Vide supra* pp. 38 e ss.

remetendo-se, a fim de uma análise explicativa, para as considerações que a respeito do tema tecemos[244].

Seguindo o artigo em análise e na linha da orientação que defendemos, cumpre destacar que não são apenas os vectores de informalidade e autonomia que são chamados à consideração no plano regulamentativo, cabendo à lei acautelar igualmente os valores de justiça e segurança jurídica.

Assim, nos termos do número seguinte e em conformidade com o intuito protecional do legislador subjacente à norma contida no art. 1720.º, n.º 1, al. b) do CCiv. [245], julgamos necessário um dispositivo – num eventual segundo número do artigo em análise – que se destinaria a defender esse mesmo propósito, nos termos do qual "*Sem prejuízo do disposto no número anterior, a Convenção Patrimonial está sujeita aos seguintes limites: a) Sempre que um dos parceiros tenha completado sessenta anos de idade à data da constituição da união de facto, não poderão os conviventes dispor sobre o regime de bens; b) Demais limites previstos na lei.*".

Ainda relativamente ao plano patrimonial e acolhendo um importante contributo do Anteprojecto sobre a União Civil Registada, chamamos a atenção para a conveniência de um terceiro número, destinado a cuidar do regime de bens, estabelecendo um *regime supletivo* aplicável na falta de disposição dos conviventes. A este respeito, deixamos também aqui a sugestão para uma possível redacção nos seguintes termos: "*Na falta de convenção patrimonial, o regime supletivo é o da Separação de Bens*".

A este propósito uma curta nota é devida para salientar que uma disposição deste teor não reflectiria, em nosso entender, quaisquer intenções de ingerência imprópria no seio da relação de união de facto, ao impor um regime – ainda que a título supletivo – que os seus membros não pretenderam. Com efeito, a possibilidade de violação da esfera de autonomia dos unidos de facto não é, parece-nos, aqui equacionável, até porque, no limite, sempre estaria na sua disponibilidade a faculdade de livremente estipularem um regime de bens, em consonância com os seus interesses, através de prévia convenção patrimonial.

---

[244] *Vide supra* pp. 41 e ss.
[245] Que, de resto, merece também consideração no Anteprojecto sobre a União Civil Registada.

Já o *momento da produção dos efeitos* do disposto na convenção que pelo presente se propõe resultaria do conteúdo de um n.º 4, nos termos do qual "*A convenção patrimonial é formalizada em anexo ao registo da união*". Em concreto e para os devidos efeitos, seria esta a data certa fixada para o reconhecimento de eficácia aos termos mutuamente acordados entre os conviventes.

2.3.1 Caso especial da responsabilidade por dívidas

Num plano distinto, ainda que inserido no domínio patrimonial, surgiria, então, a *matéria das dívidas*.

Constituindo núcleo primordial da nossa análise, moldando a ossatura das nossas considerações em diversos momentos do texto, a disciplina em causa merece uma consideração cuidada, já que as diferenças são assinaláveis.

Antecipando o conteúdo normativo sugerido para o preceito em comento defendemos, no futuro, a existência de um *regime legal imperativo* que permita cuidar de forma atenta e responsável às necessidades regulamentativas que o nosso discurso foi evidenciado.

Analisemos, doravante, a possível concretização legal das sugestões avançadas.

Em primeira linha e como decorrência da argumentação expendida, é forçoso destacar, desde logo, que, independentemente da solução encontrada, esta seria uma matéria naturalmente *subtraída à liberdade conformativa* do conteúdo legalmente admitido da convenção patrimonial que se deixou sugerida.

Na verdade e retomando o que anteriormente se deixou dito, a matéria em referência apresenta uma sensibilidade própria, atenta a sua projecção externa, que exige um tratamento diferenciado das demais de cariz patrimonial. Em concreto, o regime de dívidas encontra-se, pela sua própria natureza, em permanente contacto com a esfera jurídica de terceiros, o que justifica uma maior cautela no momento de regular a sua disciplina legal. Neste sentido e assente esta premissa, resulta evidente que a protecção dispensada aos terceiros credores recomendará de forma vinculada que se retire ou exclua do poder de disposição dos conviventes a oportunidade de regulação dos termos da sua responsabilidade por dívidas.

É, então, do que acabamos de explicitar que deriva, sem margem para dúvidas, a competência exclusiva do legislador para fixar um regime imperativo que obrigue os membros

da união nos termos fixados pela própria lei, seja por via do regime legal *geral* – o regime geral do Direito das Obrigações –, seja através da previsão de um regime legal *específico* – como acreditamos justificar-se em determinadas situações.

Feita esta chamada de atenção e no que à regulamentação propriamente dita do regime de dívidas diz respeito, consideramos que, a ser admitido *de iure condendo* um regime de responsabilidade por dívidas na união de facto, se revela absolutamente desnecessário e, arriscamos dizer, *inadequado um regime com semelhante extensão ao que a lei prevê para o casamento*.

Na verdade, quem opta por uma união de facto assume um compromisso directo com a informalidade, devendo o legislador respeitar essa vontade, sempre – mas também apenas – que se não sobreponha a responsabilidade legal de acautelar valores e imperativos que se sobrelevem. Nesta medida, por isso, não criticamos que a matéria em causa *deva seguir, por princípio, o regime geral do direito das obrigações*.

Contudo, e recuperando o que se deixou exposto, circunstâncias há que impõem uma reflexão particularmente cuidada. São elas as que resultam da *gestão de um quotidiano comum* e as que criam uma *falsa aparência de casamento*.

Na verdade, a previsão de um regime especial de responsabilidade por dívidas para o casamento, com fundamento na necessidade de salvaguarda da interpenetração patrimonial inerente a um dia-a-dia de comunhão justifica, se bem cuidamos, que idêntica necessidade seja considerada pelo legislador no contexto de uma união de facto, permitindo atender de uma forma prudente ao quotidiano de comunhão de vida também existente no seio desta relação.

Em paralelo e associada a este entendimento, surge uma evidente necessidade de tutela dos terceiros credores que com os conviventes contratem, impondo-se, a este propósito, retomar o argumento da aparência externa de casamento, em termos que deixámos já expostos e que aqui damos por reproduzidos.

Com efeito, se por um lado e na linha de raciocínio que seguimos, é inegável que a convivência *more uxorio* resultante de uma união de facto gera um quotidiano comum, com uma constante e trivial movimentação patrimonial entre os conviventes, que poderá justificar um certo grau de protecção legal, por outro, é essa mesma convivência que cria em terceiros uma

errónea aparência externa de casamento, susceptível de induzir a sua confiança na aplicação do regime de comunicabilidade que a lei prevê para o casamento.

Assim, é ponderando e conciliando as solicitações que acabamos de recuperar em termos sucintos, que sugerimos que um preceito destinado a disciplinar a matéria das dívidas no contexto de uma união de facto possa estabelecer que "*Independentemente do estipulado pelos parceiros, são da responsabilidade comum as dívidas contraídas por qualquer um deles em benefício de ambos ou aquelas que sejam destinadas a prover aos encargos normais da vida familiar.*"

Fora destes casos, sempre valeria o regime geral de dívidas que disciplina as relações obrigacionais entre quaisquer sujeitos. Isto significa que as dívidas contraídas por um ou por outro dos conviventes, sem o fim mencionado no preceito, seguiriam os termos gerais fixados pelo Direito das Obrigações, responsabilizando apenas o convivente que directamente se obrigou.

No fundo, a existência, no futuro, de um preceito com o teor normativo apresentado limitar-se-ia a *dar expressão legal ao resultado que se pretende hoje por via da analogia*, ao convocar-se para a união de facto o regime de responsabilidade constante das als. b) e c) do art. 1691.º do CCiv.

Como última nota, uma ressalva é devida para salientar que a previsão desta norma não precludiria, de forma alguma, a possibilidade de os conviventes, entre eles, acordarem de forma diversa. Todavia, importa registar que aquilo que convencionassem esgotaria o seu efeito na criação de uma obrigação de compensação em benefício do convivente que, não obstante a natureza comum da dívida, por ela sozinho tivesse respondido.

3. Ausência de efeitos pessoais

Uma vez delineado em traços dilucidativos o esboço de alguns preceitos susceptíveis de integrar um futuro regime tendente à configuração do estatuto legal do unido de facto, um aspecto elementar merece evidência.

Na realidade e na sequência da linha de entendimento que expusemos, defendemos que, independentemente dos termos e condições em que o legislador decidisse configurar esse regime, nota obrigatória seria, necessariamente, a ausência de normativos dedicados à regulação dos

efeitos pessoais da união de facto. Em concreto, a adesão ao referido regime, mediante registo da união de facto, não poderia implicar qualquer obrigação mútua de fidelidade ou cooperação, nem teria qualquer incidência no estado pessoal dos conviventes.

A particularidade que aqui colocamos em destaque determinaria a singularidade da regulamentação que se faz desejada, enquanto referente conciliador dos interesses em disputa, permitindo tanto o *respeito pela instituição do Casamento*, como a *consideração pela essência da união de facto*. Vejamos em que termos.

Na verdade, a disciplina legal propugnada pretende uma regulamentação fragmentada que, ao invés do regime previsto para o matrimónio, não contenda com a esfera pessoal da relação. Assim e no que respeita àquele primeiro aspecto, cremos que o enquadramento legal em que deve ser inserida a união de facto não pode representar uma qualquer ameaça à instituição que é o casamento. Nesta medida e a ser acolhida a posição apresentada, ainda que estivessem ambas reguladas, sempre união de facto e casamento seriam realidades distintas, precisamente por àquela não se associarem quaisquer aspectos pessoais.

Também num outro plano, acreditamos que a ausência de disposição legal no domínio pessoal da relação se revelaria imprescindível ao prevenir uma arriscada e excessiva oneração dos membros de uma união de facto. Em concreto, esta reserva permitiria que a informalidade se mantivesse de forma absoluta no que respeita às relações internas entre os conviventes, cujos efeitos se projectam exclusivamente na sua esfera jurídica. Em boa verdade, assumindo a existência da união de facto e o reconhecimento pelo ordenamento jurídico desta forma de comunhão, somos a entender que em tudo o que não contenda com interesses de terceiros, não haverá razão que justifique uma restrição da liberdade dos membros da união. E se a sua livre decisão tendeu para uma relação informal, furtada à lei, então que se respeite a sua vontade, pelo menos no plano pessoal.

4. Síntese conclusiva

Neste espírito, fazendo um balanço do que se expôs, é possível concluir que, a existir de *iure condendo* um regime com a configuração apresentada, o mesmo surgiria como um importante *instrumento de equilíbrio* entre os diferentes interesses em conflito, capaz de

conciliar as intenções de não vinculação dos sujeitos-membros de uma união de facto e os vectores de certeza e segurança jurídica que orientam o nosso ordenamento.

Em concreto, o estatuto legal que se sugere reservaria aos conviventes a possibilidade de continuarem a regular (ou não) a sua convivência nas relações que estabelecem entre si. À lei, caberia apenas intervir na regulamentação das relações que aqueles estabelecem com os outros, exercendo uma missão proteccional que lhe cabe desempenhar, no elenco dos benefícios a atribuir, na ordenação clarificada dos requisitos que constituem condição de reconhecimento legal da união de facto e na prescrição dos efeitos resultantes da adesão àquele regime.

Também na sequência do que antecede, uma referência mais é devida para salientar que, atendendo ao carácter "desvinculado" da união de facto, esse regime haveria de apresentar-se como uma mera possibilidade legal – útil, é certo – mas não como uma imposição na veste de regime legal imperativo, aplicável independentemente da manifestação das partes em sujeitarem-se a esse regime, sob pena de se cair, nessa hipótese, numa inapropriada violação da sua esfera de liberdade. Assim, e adoptando a solução vigente no ordenamento jurídico francês, defendemos que o sistema jurídico deva expressamente abrir portas à adesão a um tal regime, facultando às partes a decisão de a ele aderirem ou não, mas não poderá, em qualquer caso, atribuir-lhe uma natureza "presuntiva", presumindo a constituição de uma relação decorrido certo prazo ou verificadas determinadas condições, como de resto hoje acontece.

A finalizar as nossas considerações, cabe-nos um alerta para salientar que a previsão expressa por parte da lei de um estatuto destinado a regular de forma unitária a relação de *união de facto* retiraria sentido jurídico às uniões mantidas à margem desse regime, recusando-lhes, por conseguinte, qualquer protecção legal. Com efeito, a não adesão ao estatuto legalmente tipificado colocaria os conviventes numa mera situação de facto, não proibida, temos por certo, mas ao mesmo tempo não tutelada.

II – *De iure condendo* – uma perspectiva processual

Ora, chegados a este momento e atendendo ao objecto primordial da presente dissertação, que é, como se disse, o de analisar o caso especial do unido de facto na acção executiva, haverá

que fazer um balanço concretizador dos reflexos que a tese apresentada possa produzir no domínio adjectivo.

Em bom rigor, todo o caminho traçado teve em vista a construção de um substracto jurídico-material seguro – capaz de acompanhar os recentes desenvolvimentos em matéria de união de facto – para dele se partir para uma análise, sob ponto de vista processual, sobre a posição assumida pelo unido de facto perante o processo executivo.

A verdade é que, ao nível processual, a questão revestirá contornos algo menos complexos do que os que apresentámos no domínio substantivo. Na verdade, e partindo do princípio geral que aqui já enunciámos e segundo o qual o *Direito Processual está ao serviço da realização do Direito Material*, é forçoso admitir que, uma vez dado o passo no sentido da consagração de um "estatuto legal do unido de facto", ao Processo Civil mais não restará senão dar-lhe expressão.

Em face do que ficou sugerido e perante a possibilidade da união de facto ficar submetida a um estatuto/regime legal, faz-se necessária a previsão de um correspondente regime processual destinado a concretizar, em geral, as exigências que vão sendo impostas pela efectivação prática desse regime.

Na verdade, e atentas as repercussões de um regime substantivo do tipo sugerido, é natural que se verifique um acréscimo das situações em que se impõe uma protecção legal da união de facto, protecção essa que deverá ser acompanhada pelo Processo Civil, e, em concreto, na Acção Executiva.

É forçoso, porém, ressaltar que uma tal exigência apenas se impõe quando tal protecção se revele adequada à situação *sub judice* e se limite ao estritamente necessário para acautelar a efectivação do regime em causa. Em bom rigor, a *harmonização* a que nos referimos terá pressuposta, na sua base, uma relação de adequação entre aquilo que o legislador prevê e o que é necessário efectivar, devendo restringir-se o regime processual previsto à amplitude legal que é conferida a cada questão jurídica no plano substantivo.

Feita esta advertência e partindo do caso especial, a que aqui já aludimos, da execução movida contra pessoa casada, a que a lei processual civil especificamente atende através da previsão de um *Estatuto Processual do Cônjuge do Executado*, pensamos poder sugerir que um regime parcialmente equiparado fosse também a solução para o problema que temos em mãos.

Assim e transpondo as exigências do plano abstracto para o domínio prático, do que se trata é da necessidade de, *de iure condendo*, se prever um *estatuto processual do unido de facto*, centrado na possibilidade de alegação da comunicabilidade de uma dívida no decurso do trâmite processual.

§

Sumariamente, numa perspectiva de futuro e partindo de uma análise comparativa entre casamento e união de facto - que, em certos aspectos, extravasará os domínios directamente analisados - apontemos os pontos mais relevantes dessa (hipotética) previsão/consideração.

Na sequência do que antecede e partindo do *estatuto processual do cônjuge do executado*, uma primeira nota se impõe para referir que consideramos dispensada, por desadequada, a protecção em concreto conferida pelo art. 786.º, n.º 1, 1.ª parte, que prevê a *obrigatoriedade de citação do cônjuge do executado* quando a penhora tenha recaído sobre imóveis ou estabelecimento comercial que o executado não possa alienar livremente, bem como o correspondente estatuto processual conferido nos termos do art. 787.º, n.º 1. Com efeito, inexistindo na união de facto um regime de administração e alienação de bens semelhante ao que o Código Civil prevê nos arts. 1678.º e ss. para o casamento, não se justifica estender à união de facto igual protecção, impondo uma eventual citação do convivente não executado quando a penhora tenha atingido tais bens, nem conferindo-lhe o conjunto de direitos e deveres processuais que a ela se associam.

No que se refere ao regime especial de dedução de *embargos de terceiro por parte do cônjuge do executado* a que alude o art. 343.º e cingindo-nos ao quadro legal aplicável ao regime que especialmente nos interessa – o do regime de separação, já que, como se disse, na união de facto não existem bens comuns – cumpre uma referência para evidenciar a vantagem de se alargar o seu âmbito de aplicação abrangendo também o unido de facto não executado. Com efeito e atenta a vida de *comunhão em condições análogas às dos cônjuges*, com uma inerente interpenetração patrimonial, afigura-se-nos legítima que a protecção que o Código de Processo Civil despende ao cônjuge do executado, por meio da previsão do artigo em referência, possa estender-se também ao unido de facto.

Diferentemente e no que respeito, especificamente, à *matéria das dívidas*, a questão requer uma maior acuidade. Em bom rigor e a ser acolhido o nosso contributo, a existência de um regime substantivo de comunicabilidade das dívidas partiria da própria lei.

Neste sentido, não seriam apenas exigências de justiça relativa as que ditariam a possível e oportuna extensão do regime processual aplicável ao cônjuge do executado, como nos casos *supra* identificados, mas sim *imperativos de uniformização e coerência entre o direito material e o direito processual*. Neste cenário e partindo da premissa agora evidenciada, considera-se estritamente necessário que o processo executivo se revele apto a efectivar o regime (imperativo) de responsabilidade por dívidas que a lei, uma vez registada a união de facto, lhe imporia, nos termos avançados.

Concretizando, e uma vez estatuída pela Lei Civil a comunicabilidade das dívidas contraídas por um dos conviventes em benefício comum e para prover aos encargos normais da vida familiar, é *mister* que a mesma possa ser alegada no decurso do trâmite executivo.

Neste seguimento, sugere-se que no futuro a Lei Processual preveja expressamente que o regime contido nos arts. 741.º e 742.º possa aplicar-se à união de facto. Neste contexto e perante uma dívida levada à execução como sendo da responsabilidade exclusiva de um dos conviventes, por só ele constar do título executivo, a lei abriria portas à possibilidade de, no próprio processo executivo, o exequente ou o executado alegarem a comunicabilidade da dívida, demonstrando que afinal se trata de uma dívida da responsabilidade de ambos.

Cumpre aqui deixar uma nota para salientar que a possibilidade que se deixa a consideração lograria melhor êxito quando conjugada com o regime *supra* proposto, já que este estabeleceria, relembre-se, a obrigatoriedade da inscrição no registo civil como condição de reconhecimento legal de uma união como *união de facto*. Neste sentido, uma vez suscitado o incidente de comunicabilidade da dívida na acção executiva e sendo aquela impugnada pelo convivente não executado, a controvérsia gravitaria exclusivamente em torno da questão da comunicabilidade e já não da existência ou não da própria relação.

Por fim, no que respeita ao *direito de remição*, e na sequência do que deixámos exposto e que nos dispensa de tecer considerações mais exaustivas, admitimos que a própria lei processual, no art. 842.º, poderia incluir a pessoa que com "*o executado vive em união de facto*".

CONCLUSÃO

O progressivo reconhecimento jurídico da união de facto e a sua articulação com o direito adjectivo exigiram, neste particular, um trajecto reflexivo percorrido por entre as opções legislativas tomadas sobre a matéria no domínio do direito material e os imperativos de harmonização do sistema jurídico que ditam a necessidade de respostas ao nível processual.

Sintetizemos, por ora, as conclusões que obtivemos ao longo do presente ensejo, revisitando os principais domínios por que passámos.

O discurso apresentado teve como primeiro propósito uma reflexão comentada do *panorama normativo* em que se configura a união de facto, através da apresentação de um conjunto de apreciações elucidativas sobre os complexos normativos plasmados já em lei e de um leque de apontamentos explicativos do que na actualidade se encontra já sugerido.

Neste enquadramento, começámos por evidenciar que a publicação e entrada em vigor da Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto, assinala a mudança de um paradigma. Na verdade, por ocasião do referido diploma, assiste-se a um progressivo reconhecimento jurídico da relação de união de facto que assim conquista um estatuto e regime próprios.

Seguidamente, demonstrámos que o aumento progressivo dos direitos que vêm sendo reconhecidos à união de facto não encontra correspondência directa no plano das responsabilidades que a lei lhe associa, tendo, neste domínio, sido colocada em tela de juízo a opção por um *regime de direitos sem deveres*.

Justamente a propósito dos benefícios que a lei vem atribuindo à união de facto, deixámos à consideração a sugestão da obrigatoriedade da sua *inscrição no registo civil*, como resposta aos problemas que se colocam em matéria de prova da constituição desta relação. Associada a esta vantagem, salientámos o benefício para os próprios sujeitos de uma união de facto de a mesma se encontrar submetida a registo, porquanto é através desse acto que os mesmos poderão expressar de forma inequívoca a vontade de constituir uma relação do tipo da união de facto.

Neste seguimento, esclarecemos que o registo, nos termos propostos, seria uma solução recomendável por duas ordens de razões distintas. Numa primeira faceta, colimada ao valor da segurança jurídica, fazendo prova pública da existência da união de facto e, bem assim, da data da sua constituição. Numa segunda vertente, constituindo acto de declaração expressa dos

próprios conviventes, no sentido de atestar que a sua vontade ao não casar foi realmente a de constituir uma *união de facto*, nos termos que a lei a configura e com as atribuições jurídicas que daí resultam.

Assim, a solução do registo, de resto já abraçada por um Anteprojecto de Lei, responde a uma, cremos, actual necessidade de "formalização" da união de facto reclamada pelas exigências de certeza e justiça perante esta relação.

Aflorada a pertinência de tal solução, atravessámos uma mudança de plano de análise para entrar, então, no núcleo primordial da nossa abordagem.

Como se demonstrou, o progressivo reconhecimento jurídico da união de facto e a crescente atribuição de efeitos jurídicos *não encontra correspondência no domínio processual*. Com efeito, o trâmite executivo ignora a existência desta figura, desconsiderando quaisquer imperativos de justiça e igualdade que possam ditar uma aproximação entre a relação de união de facto e a relação matrimonial, como acontece, na linha do que vimos expondo, no domínio substantivo.

Foi partindo desta premissa que nos dedicámos a *analisar a posição assumida pelo sujeito que mantenha uma união de facto com pessoa contra a qual haja sido movido um processo executivo*.

Desdobrando-se o estudo da questão em mérito, em abstracto, em duas partes distintas – derivadas da possível consideração da posição do unido de facto *enquanto terceiro* e *enquanto devedor não executado* –, desde cedo alertámos que, atenta a complexidade da matéria em causa e, sobretudo, a sua elevada relevância prática, o foco central da nossa apreciação seria constituído por aquela última hipótese.

Neste sentido, e partindo de uma prévia e indescurável análise de direito substantivo, foi na busca de um substracto material suficientemente seguro e consolidado que empenhámos os nossos esforços.

Primeiramente, debruçámo-nos sobre o *problema da ausência de regulamentação legal atinente à esfera patrimonial da união*, com a consideração especial do domínio da responsabilidade por dívidas.

Iniciámos a nossa reflexão apontando os méritos da auto-disciplina da esfera patrimonial da união de facto através de *contratos de coabitação*, apresentando-os como o meio de resolução recomendável dos problemas que daquela ausência de regulamentação possam emergir.

Sendo certo que se trata de uma *auto*-disciplina, o verdadeiro mérito da proposta apresentada reside na circunstância de a mesma permitir que a união de facto se encontre de algum modo previamente *disciplinada*, afastando, tanto quanto possível, os problemas que dela derivam do casuísmo inerente às decisões judiciais.

Para além disso, esta possibilidade de os conviventes auto-disciplinarem os aspetos patrimoniais da sua relação através de contrato de coabitação, permite uma efectiva salvaguarda da sua esfera de liberdade, dando expressão à ideia de que é no domínio da autonomia privada que o ordenamento jurídico deve situar, sempre que possível, a relação da união de facto.

No mais, constatámos ainda que os contratos de coabitação têm a si inerente a apreciável vantagem de constituir, no limite, um vigoroso meio de prova da existência da relação de união de facto. Não sendo condição da sua existência, a verdade é que, existindo um contrato de coabitação, sem dúvida que muito mais facilmente se haverá por demonstrada a entidade familiar decorrente de uma união de facto.

Assim, concluímos o nosso discurso reconhecendo aos contratos de coabitação o mérito de respeitarem, por um lado, a vontade dos unidos de facto em permanecer livres de quaisquer vinculações jurídicas, e por outro, de imprimirem uma certa dose de segurança jurídica à união por via da sua efectiva regulamentação.

Todavia, se apresentámos esta estratégia de regulamentação como a forma ideal de regulação das relações patrimoniais em geral, certo é que a afastámos enquanto solução a que os unidos de facto possam eventualmente recorrer para fixar contratualmente os termos da sua *responsabilidade por dívidas*. Foi esta a posição que assumimos, pois neste domínio há imperativamente que acautelar os interesses de terceiros credores que façam absoluta confiança na aparência externa de casamento. Não ficámos, portanto, inteiramente seduzidos pela virtualidade apontada aos contratos de coabitação, contanto que a vantagem que em si encerram não salda o inconveniente de confiar à vontade discricionária dos conviventes a fixação dos termos em que esperam responder perante quem com eles contrate.

Feito este trajecto, foi chegado o momento de nos debruçarmos sobre *o problema da responsabilidade por dívidas* surgidas no decurso de uma união de facto.

Assentes na premissa de que a convivência em união de facto acarreta um quotidiano de vida em comunhão, que envolve, inevitavelmente, uma certa osmose patrimonial, concluímos ser desrazoável o tratamento da questão por mero recurso ao direito comum.

Neste conspecto, ingressámos na busca de uma solução capaz de assegurar a legítima tutela dos interesses em conflito – como vimos, dos próprios conviventes e, sobretudo, de terceiros que com eles contratem.

Rejeitado, neste contexto, o recurso ao direito comum e à auto-disciplina da matéria, volvemos a nossa atenção para a tese avançada pela doutrina portuguesa da aplicação analógica à união de facto do regime de dívidas do casamento previsto no Código Civil.

Neste seguimento, e para em concreto concluirmos pela oportunidade da aplicação analógica à união de facto do conteúdo normativo do art. 1691.º, n.º 1, al. b) do CCiv., não pudemos, naturalmente, abstrairmo-nos de uma incursão pela doutrina geral da analogia, de modo a conferir espessura teórica aos nossos considerandos.

Exposta a doutrina geral, alcançámos o enunciado universal segundo o qual a inferência analógica pressupõe o estabelecimento de duas relações autónomas: a primeira, conducente à afirmação da existência de uma *lacuna jurídica*, segundo a qual *a questão em mérito merece consideração legal porque questão idêntica, derivada de um mesmo fundamento ou conflito de interesses, mereceu nalgum ponto do sistema*; a segunda, capaz de legitimar a aplicação analógica de um determinado normativo ao caso omisso, nos termos da qual *é legítima a aplicação analógica da norma ao caso omisso sempre que procedam neste as razões justificativas da regulamentação do caso que nela se prevê*.

Assim, aplicando o enunciado geral naquela primeira modalidade ao caso *sub judice*, concluímos ser a necessidade de atender de forma específica à dinâmica inerente a um quotidiano de vida em comum – que justifica uma especial previsão no que respeita à matéria das dívidas contraídas no decurso do casamento – a razão que dita, no semelhante contexto de uma união de facto, um idêntico tratamento, traduzido igualmente na previsão de um regime especial que atenda a essa realidade. Neste sentido, a confirmação de que no caso em mãos estamos na presença de uma lacuna jurídica – carecida, naturalmente, de consideração – decorre

do facto de ser possível afirmar que *a questão em mérito merece consideração legal porque questão idêntica, derivada de um mesmo fundamento ou conflito de interesses, mereceu nalgum ponto do sistema*.

Sendo inequívoca a existência de uma lacuna, dedicámo-nos a aferir em que medida é legítimo o recurso à aplicação analógica da concreta al. b) do n.º 1 do art. 1691.º do CCiv., avançada em tese pela doutrina portuguesa. Assim e aplicando aquele mesmo enunciado, mas agora na sua segunda modalidade, concluímos ser dos fundamentos que subjazem à previsão da cláusula de comunicabilidade ínsita no preceito referido, que nos é lícito concluir pela adequação da sua aplicação analógica à união de facto. Em concreto, o que se pretende acautelar é uma certa protecção do cônjuge que directamente se obriga por uma dívida destinada a prover aos encargos normais da vida familiar (ou que a ambos beneficia) e uma salvaguarda da posição do terceiro credor eventualmente induzido em erro pelo aparente fim da dívida. Ora, sendo que essas necessidades especiais de tutela decorrem da banalidade e informalidade que, inevitavelmente, presidem o momento em que tais dívidas são assumidas e atendendo a que essa circunstância deriva da existência de um dia-dia comum, que não se coaduna com uma qualquer separação formal de responsabilidades, concluímos que *é legítima a aplicação analógica da norma ao caso omisso porque procedem neste as razões justificativas da regulamentação do caso que nela se prevê.*

No fundo, é uma relação de similitude entre união de facto e casamento que sustenta, em toda a sua extensão, a tese da aplicação analógica, constituindo o fundamento justificativo da procedência da tese em mérito. Primeiro, uma similitude entre realidades. Segundo, uma similitude de fundamentos.

Corroborada a orientação alinhada – avançada em tese pela Doutrina –, fomos solicitados a dar-lhe expressão processual.

Neste espírito, o intuito do nosso discurso foi o de responder à questão de saber qual a orientação a seguir se uma vez aceite, em tese, a comunicabilidade de uma dívida contraída por apenas um dos conviventes – destinada a prover aos encargos normais da vida familiar ou assumida em benefício comum – o credor pretender executá-la, dispondo, no entanto, de título executivo apenas contra um dos conviventes.

Neste contexto, e partindo do caso especial do cônjuge do executado, equacionámos a possibilidade de aplicação à situação *sub judice* do regime contido nos arts. 741.º e 742.º, que permite a alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente ou pelo executado no decurso do próprio trâmite executivo.

Aqui, concluímos pela inexistência de qualquer motivo que impeça este nosso exercício, cabendo apenas o alerta de que na união de facto, tal como no regime de separação bens, não existem bens comuns, o que justifica, para efeitos do tratamento jurídico-processual aqui em análise, uma equiparação entre um e outro regimes.

Na linha do que vem sendo dito, uma vez alegada a comunicabilidade da dívida, e sendo a mesma declarada comum, o nosso estudo foi mais longe procurando apurar em que termos se processa a correspondente responsabilidade patrimonial.

A este respeito, chegámos à afirmação de que o cenário variaria consoante os avanços legislativos no sentido da consagração legal dos contratos de coabitação.

Na hipótese de *os contratos de coabitação receberem acolhimento legal* e se deles os conviventes se socorressem para aí determinarem a comunicabilidade de alguns bens, então, uma vez apurada a responsabilidade comum de uma dívida no processo executivo, seriam chamados a responder, em primeira linha, os bens a que os conviventes tivessem atribuído natureza comum, e só depois, na sua falta ou insuficiência, os bens próprios de cada um dos membros da união de facto.

Não havendo contrato de coabitação, ou caso os conviventes nada tivessem convencionado quanto à (com)propriedade dos bens, então, por uma dívida da responsabilidade comum responderiam, conjuntamente, os bens próprios de cada um dos conviventes, numa aproximação directa com o regime aplicável ao regime de separação.

Encerrada a discussão, e deixando o núcleo central da nossa abordagem, foi tempo de nos voltarmos para a análise de uma questão que, pela sua relevância prática, não pudemos descurar.

Assim, num outro plano, encarando o unido de facto como terceiro relativamente ao processo, reservámos um curto espaço para o *caso especial do direito de remição*, onde equacionámos a aplicação desta figura à união de facto.

Da nossa exposição, que apresentámos acompanhando de perto as conclusões que sobre esta temática a jurisprudência dos nossos tribunais vem firmando, resultou que confiamos na utilidade da aplicação do instituto aos casos de adjudicação ou venda judicial em sede executiva do património de um agregado familiar que *viva em união de facto*.

A terminar, e cumprindo a tarefa que nos propusemos no início da nossa análise, foi então momento de concretizar os apontamentos que fomos deixando através da incipiente sugestão de um conjunto de possíveis soluções para os problemas com que nos debatemos. Sobre o contributo que aqui deixámos, é chegada a hora de fazer um *balanço conclusivo*.

§

Visto que a finalidade da investigação científica não é apenas a elaboração de um relatório, uma descrição de factos ou um balanço teórico sobre o tema, mas sim um desenvolvimento de carácter prático-interpretativo sobre as leituras realizadas e sobre os dados obtidos, a presente dissertação teve a si subjacente a busca de uma solução concretizadora das apreciações crítico-sugestivas que foram sendo deixadas. Certos de que a nossa apreciação não estará isenta de críticas e de que estará, certamente, ainda muito longe daquela que seria a solução ideal – que não podemos, de forma alguma, com a nossa humilde reflexão ambicionar – o nosso contributo estará na definição das coordenadas gerais do (ainda) longo caminho a percorrer.

Chegados a este momento e num balanço reflexivo-construtivo das propostas que deixámos, reconhecemos ao projecto apresentado a pretensão de reunir num único corpo os dispositivos legais tendentes a configurar a posição do unido de facto de forma clara, objectiva, segura e justa.

Da nossa parte, cumpre uma imprescindível nota para esclarecer que a tese que pelo presente se expôs não ignora, de forma alguma, que a união de facto seja uma união *de facto*, assim como não pretende "aniquilar" o quadro fáctico-contextual em que despontou a criação jurídica desta figura.

Ao invés, o que se pretende é demonstrar que sobre ela é tempo de reflectir. E foi precisamente no curso dessa reflexão que defendemos que a construção, no futuro, de um estatuto legal do unido de facto logrará êxito pelo efeito útil de considerar e não *matrimonializar* a convivência *more uxorio*.

Não podemos, contudo, deixar de antever que se dirá que a previsão de um tal estatuto equivale a institucionalizar a união de facto, desconfigurando-a na sua essência. Porém, assim não entendemos.

Na verdade, segundo nos parece, o acento tónico da discussão não deve centrar-se na existência ou não de um qualquer tipo de propensão por parte do Estado de editar regras com o intuito de regulamentar de forma obstinada a constituição da união de facto, nem tão-pouco de estabelecer uma equiparação legal entre união de facto e casamento, mas sim de assegurar uma regulamentação precisa, segura e justa.

Assente esta premissa, o regime proposto tem a si subjacente uma intenção regulamentadora da relação de união de facto, que lhe confira uma importância tal ou tão pouca, que permita conciliar as necessidades de regulamentação com as intenções de não institucionalização.

Assim, procedendo a posição que defendemos, a união de facto poderá ser encarada como um verdadeiro *tertium genus*, submetido a um coeso, seguro e unitário estatuto legal, capaz de dar expressão, num ideal de concordância prática, aos interesses de não vinculação dos conviventes e às preocupações de certeza e segurança jurídica impostas pela nossa ordem jurídica.

Acompanhando esta ideia, estamos convictos de que um regime com o fim e configuração do tipo proposto se assume como um regime que em *nada belisca a esfera de liberdade dos conviventes*, porquanto se afigura como um referente de equilíbrio entre a *ratio* da união de facto e o seu enquadramento legal no ordenamento jurídico.

Assente este pressuposto, acreditamos que não poderá lograr a posição segundo a qual regular a união de facto sinonimiza violar o direito a casar na sua dimensão negativa – o direito a não casar – "casando duas pessoas que não quiseram casar". Em bom rigor, se por um lado, sempre estará na esfera de disponibilidade dos conviventes a decisão de submeter a sua relação ao regime que se sugeriu, procedendo ao registo da sua união, por outro, vimos já que o estatuto projetado está longe de pretender uma equiparação entre casamento e união de facto. E é tanto assim que o regime que se solicita é um regime de menor amplitude quando comparado com o quadro regulativo do matrimónio.

Para além disso, é em obediência à máxima de liberdade que preside a uma relação de união de facto que se pretende reservado um amplo espaço de liberdade conformativa aos unidos de facto. Expressão do que acaba de dizer-se será todo o plano pessoal da relação – que permanecerá na sua disponibilidade –, e mesmo a eventual previsão da possibilidade de celebração de uma convenção entre os conviventes dirigida à regulação da esfera patrimonial da sua relação, onde poderão livremente dispor de todas as matérias que não conflituem com a esfera jurídica de terceiros.

Assim, a ser admitida, de *lege ferenda*, a intervenção do legislador nos termos expostos, esta sempre se confinaria à disciplina dos efeitos externos decorrentes das relações entre conviventes e terceiros, deixando na disponibilidade das partes a conformação dos aspetos que não exijam uma especial intervenção. Isto significa que as relações entre os conviventes e os termos em que mutuamente se relacionam sempre serão por eles próprios definidos.

Na linha do que se deixou dito, julgamos, então, que as coordenadas gerais do regime traçado não traduzem de forma alguma uma *perda de identidade* da relação de união de facto, na medida em que salvaguardam, tanto quanto possível, as notas de informalidade, liberdade e autonomia que lhe são próprias.

Na sua essência e como acabamos de explicar, o estatuto cogitado limitar-se-ia a dar uma resposta cabal à necessidade, que julgamos ser imperativa, de regulamentação da união de facto, sempre que a mesma decorra de uma responsabilidade legal de acautelar determinados valores que, atenta a sua dignidade, se sobrepõem.

A ser considerado, o regime projetado não viria, por isso, "matar" a união *de facto*, enquanto situação *de facto*, mas sim estabelecer um substracto juridicamente consolidado que permitiria conciliar a *liberdade conformativa nas relações internas* e a *responsabilidade regulamentadora nas suas relações externas*.

Se é certo que a comunhão inerente a uma relação deste tipo decorre de uma decisão voluntária dos próprios conviventes e que é sua responsabilidade suportar, o que se pretende acautelar são os efeitos que essa mesma decisão produza nas relações que os unidos de facto

mantêm com terceiros. Aqui, cremos, é responsabilidade da lei intervir, conferindo substância jurídica a uma realidade fáctica que existe, produz efeitos e reclama protecção[246].

§

Foi sob este cenário que se fez precípuo o apelo à previsão, num futuro próximo, de um regime legal capaz de reflectir as directrizes de precisão, segurança e justiça que orientaram a nossa exposição.

Numa súmula concretizadora das nossas sugestões, recordamos que as *exigências de precisão* resultaram na constatação de uma necessidade de definição concreta e aclarada de quem é unido de facto, para efeitos de aplicação do regime.

Por seu turno, foram *exigências de segurança* as que se fizeram intervir na solicitação da imposição de publicidade da relação de união de facto, através da sua inscrição no registo, garantindo a certeza do momento em que se constitui e, bem assim, em que se dissolve.

Por fim, foram *imperativos de justiça* os que ditaram a *summa divisio* no futuro tratamento a conferir à esfera patrimonial.

Neste último aspecto em concreto, e como se demonstrou, são evidentes as vantagens de se considerar os efeitos patrimoniais resultantes da união de facto numa dupla vertente. Assim, se por um lado se deverá conceder liberdade conformativa aos unidos de facto para disciplinarem as relações internas, já que foi sua opção a união como forma de comunhão e, por isso, *é justo* que sejam eles a decidir se pretendem uma regulamentação das suas relações e de que forma pretendem fazê-lo; por outro lado, e em tudo o que interfira com a esfera jurídica de terceiros, *é justo* que se dê segurança e certeza jurídica à união de facto, estipulando um regime de natureza imperativa que não permita que os unidos de facto disponham daquela liberdade conformativa em prejuízo de terceiros.

§

[246] Numa reflexão crítica bastante elucidativa, Hugo Daniel da Cunha Lança Silva evidencia que "se do plano de vista formal a união de facto se baseia no princípio da livre resolução, se do ponto de vista legal a relação pode cessar por sms, se numa leitura formal do regime legal nada vincula os membros um ao outro, o pragmatismo das evidências ensina-nos que, não apenas a quebra de laços afectivos tem profundas consequências de conflitualidade, como, entre os membros ora desavindos da união, podem ter-se gerado relações patrimoniais, mormente a compra de bens em compropriedade ou a existência de filhos de ambos, pelo que, a simplicidade da desvinculação jurídica colide com as dificuldades da desvinculação de facto." Cfr. LANÇA, Hugo Cunha, "Dormir …" *op. cit.*, pp. 179-232.

Eis que não pode conceber-se uma pretensão da lei em regular algo que não está certa de existir. Hoje existe, amanhã não existe.

§

É deste jeito que terminamos, salientando que tanto quanto fomos capazes, tentámos ter sempre presente um espírito crítico na interpretação das disposições legais, que possibilitasse realizar, neste trabalho, algo mais do que uma simples cronologia de normativos, doutrina e jurisprudência atinentes aos problemas considerados.

Esperamos, com o presente, ter logrado o êxito de problematizar, de forma inovadora, temáticas ainda não consideradas, numa visão prospectiva das soluções em que se deve consubstanciar a problemática *sub judice*, cientes, porém, de que o nosso contributo não está isento de críticas.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Geraldo da Cruz, *Da união de facto. Convivência more uxorio em Direito Internacional Privado*, Lisboa, 1999.

ALMEIDA, Igor, *A União de facto no Direito de Protecção Social*, Dissertação realizada no Mestrado na Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Repositório da Universidade Nova, 2010/2011.

ALVAREZ LATA, Natalia, "*Las parejas de hecho: perspectiva jurisprudencial*", *Revista de Derecho Privado y Constitución*, ano 6, n.º 12, 1998, pp. 7-68.

AMARAL, Diogo Freitas do, *Manual de Introdução ao Direito I*, Almedina, 2004.

ANDRADE, MANUEL de, *Noções elementares de Processo Civil*, colab. Antunes Varela, rev. e actual. por Herculano Esteves, Coimbra Editora, Coimbra, 1979 (reimpr. 1993).

ANGELONI, Franco, *Autonomia privata e potere di disposizione nei rapporti familiari*, Cedam, Padova, 1997.

BARLOW, Anne/JAMES, Grace, "*Regulating marriage and cohabitation in 21st century*", *The modern law review*, vol. 67, n.º 2, Oxford, 2004, pp. 143-176.

BARROSO, Ivo Miguel, "Anteprojecto de lei da união civil registada", *O Direito*, ano 144, n.º 1, Lisboa, 2012, pp. 59-65.

BARTON, Chris, *Cohabitation Contracts*, England, 1985.

BASTOS, Jacinto Fernandes Rodrigues, Jacinto Fernandes Rodrigues, *Notas ao Código Civil I*, Lisboa, 1988.

BAYOD LÓPEZ, María del Carmen, "*Parejas no casadas, capítulos matrimoniales y normas de régimen económico matrimonial*", *Revista Critica de Derecho Imobiliario*, ano LXXI, n.º 626, 1995, pp. 129-153.

BELEZA, Maria Leonor Pizarro, "Os efeitos do casamento", in *Reforma do Código Civil*, Livraria Petrony, Lisboa, 1981, pp. 91-135.

BRAVO DE MANSILLA, Guillermo Cerdeira, "*Autonomía de la voluntad y aspectos patrimoniales en la convivencia y posible crisis de la uniones de hecho, en España*", *Revista Electrónica de Direito*, n.º 2, 2014, pp. 1-24.

BRONZE, F. J. Pinto, "A metodonomologia (para além da argumentação)", in *Analogias*, 1.ª ed., Coimbra Editora, 2012, pp. 191-231.

_____, *Lições de Introdução ao Direito*, 2.ª ed., Coimbra Editora, 2002.

BUSTOS GÓMEZ-RICO, Modesto, "*Las relaciones personales y económicas entre los integrantes de la unión de hecho y frente a terceros*", *Cuadernos de Derecho Judicial*, n.º 20, 1997, pp. 419-498.

CAMPOS, Diogo Leite de, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 1997.

CANOTILHO, J.J. Gomes/MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2007.

_____, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1993.

_____, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra Editora, Coimbra, 1978.

CANTERO NÚÑEZ, Federico J., "*Uniones de hecho: el urgente regreso a la sensatez*", in *Homenaje a Victor Manuel Garrido de Palma*, coord. por José Carlos Sánchez González, Francisco Javier Gardeazábal del Río, Pedro Garrido Chamorro, 2010, pp. 655-669.

CAPELO, Maria José, "Ainda o artigo 825.º do Código de Processo Civil: o alcance e o valor da declaração sobre a comunicabilidade da dívida" in *Lex Familiae* – Revista Portuguesa de Direito da Família, ano 3, n.º 5, 2006, pp. 57-63.

_____, "O Novo Regime de Execução das Dívidas Comuns fundadas em Título Diverso de Sentença, à Luz da Nova Redacção do Artigo 825.º do Código de Processo Civil", in *Lex Familiae* – Revista Portuguesa do Direito da Família, ano 1, n.º 2, 2004, pp. 123-125.

_____, "Pressupostos processuais gerais na acção executiva – a legitimidade e as regras da penhorabilidade", *Themis*, ano 4, n.º 7, 2003, pp. 79-104.

CARBONNIER, Jean, *Droit Civil 2. La famille. L'enfant, le couple*, 20.ª ed., Presses Universitaires de France, Paris, 2002.

CARDOSO, Augusto Lopes, "Alguns aspectos das dívidas dos cônjuges no novo Código Civil – Dívidas contraídas em proveito comum do casal", *Revista dos Tribunais*, ano 86, 1968, pp. 51 e ss.

CARVALHO, Telma "A união de facto: a sua eficácia jurídica", in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977. Direito da Família e das Sucessões,* Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 221-255.

CASTRO, Artur Anselmo de, *A acção executiva singular, comum e especial*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1977.

CASTRO, Artur Anselmo de/NOGUEIRA, Mário M. Reymão, *História do Direito Português. Direitos de Família: casamento e regime de bens,* Atlântica Editora, Coimbra, 1930.

CHAVES, João Queiroga, *Casamento, divórcio e união de facto: estudo do direito da família*, 2ª ed., Quid Juris, Lisboa, 2010.

CHAVES, Marianna, "Famílias paralelas", in *Escritos de direito das famílias: uma perspectiva luso-brasileira*, coord. por Maria Berenice Dias e Jorge Duarte Pinheiro, Magister Editora, Porto Alegre, pp. 39-54.

CID, Nuno de Salter, *A Comunhão de Vida à Margem do Casamento: entre o facto e o direito*, Almedina, Coimbra, 2005.

_____, "Direitos humanos e família: quando os homossexuais querem casar", *Revista de Economia e Sociologia*, n.º 66, 1998, pp. 189-235.

_____, "União de Facto e Direito: indecisão ou desorientação do legislador?", *Revista de Economia e Sociologia*, n.º 57, 1994, pp. 19-84

COELHO, Francisco Pereira, "Casamento e família no direito português", in *Temas de Direito da Família*, Ciclo de Conferências no Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, Almedina, Coimbra, 1986, pp. 1-29.

COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família I*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2003.

COMELLA, Víctor Ferreres, "*El principio de igualdad y el derecho a no casarse: a proposito de la STC 222/92*", *Revista Española de Derecho Constitucional*, ano 14, n.º 42, 1994, pp. 163-196.

CORRAL GIJÓN, M.ª del Carmen, "*Las unions de hecho y sus efectos patrimoniales (Parte 1.ª: Configuración del fenómeno)*", *Revista Critica de Derecho Imobiliario*, ano 77, n.º 664, 2001, pp. 559-622.

CORTE-REAL, Carlos Pamplona, *Direito da Família e das Sucessões. Relatório*, Suplemento da Revista da Faculdade de Direito de Lisboa, Lex, 1995.

_____, "Da índole pretensamente heterossexual do instituto do casamento" in *Estudos em memória de Teresa Lemos*, Centro de Estudos Fiscais, Lisboa, 2007, pp. 75-85.

CORTE-REAL, Carlos Pamplona/ PEREIRA, José Silva, *Direito da Família – Tópicos para uma Reflexão Crítica*, 2.ª ed. actual., AAFDL, Lisboa, 2011.

COSTA, Marta, "*La cohabitation légale belge et l'union de fait portugaise*", *Revue de la Faculté de Droit de l'Université de Liège, Bruxelles*, ano 52, n.º 1, 2007, pp. 131-150.

_____, *Convivência more uxorio na perspectiva de harmonização do Direito da Família Europeu: uniões homossexuais*, 1.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2011.

CRUZ, Manuel Braga da, "Capacidade patrimonial dos cônjuges. Anteprojecto dum Título do futuro Código Civil", *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 69, 1957, pp. 353-429.

D'ANGELI, F., *La tutella delle convivenze senza matrimonio*, Giappicheli Editrice, Torino, 1995.

DEMAIN, Bernard, *La liquidación de bienes en las uniones de hecho*, tradução de Jose Manuel Gonzalez Porras, Reus, Madrid, 1992.

DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade (Pessoal e Patrimonial) por Dívidas dos Cônjuges. Problemas, críticas e sugestões*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007DIAS,

_____, "Dissolução da união de facto – Anotação ao Ac. do TRG de 29/09/2004", in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 11, Julho/Setembro de 2005, pp. 63.

_____, "Das compensações por pagamento das dívidas do casal (o caso especial da sua actualização)", in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977 I*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 319-339.

-80.

DÍEZ-PICASO, Luis/GULLÓN, Antonio, *Sistema de Derecho Civil*. *Derecho da Familia. Derecho de Sucessiones IV*, 9.ª ed., Tecnos, Madrid, 2004.

ESTRADA ALONSO, Eduardo, *Las uniones extramatrimoniales en el Derecho Civil Español*, Civitas, Madrid, 1986.

FERREIRA, Fernando Amâncio, *Curso de Processo de Execução*, 7.ª ed., rev. e actual., Almedina, Coimbra, 2004.

_____, *Curso de processo de execução*, 11.ª ed., Almedina, Coimbra, 2009.

FRAZONI, Massimo, "*I contratti tra conviventi «more uxório»*", *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, ano 48, n.º 3, 1994, pp. 737-768.

FREITAS, José Lebre de, *A Ação Executiva. À luz do Código de Processo Civil de 2013*, 6.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2013.

_____, *A Acção Executiva. Depois da Reforma da Reforma*, 5.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2009.

FREITAS, José Lebre de/REDINHA, João/PINTO, Rui, *Código de Processo Civil anotado I*, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2008.

FREITAS, José Lebre de/REDINHA, João/PINTO, Rui, *Código de Processo Civil anotado III*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003.

FREITAS, José Lebre de/MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado III*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003.

GALASSO, Alfredo, *Regimi patrimoniale della famiglia. Commentario del Codice Civile ScialojaBranca*, sob direcção de Francesco Galgano, t. I, Zanicheli Editore, Bologna, 2003.

GAZZONI, Francesco, *Dal concubinato alla famiglia di fatto*, Giuffrè, Milano, 1983.

GEMAS, Laurinda, "A execução – presente e futuro: o papel ideal de cada um dos intervenientes", in *O novo processo civil. Contributos da doutrina para a compreensão do novo Código de Processo Civil*, Caderno I, 2.ª ed., CEJ, 2013, pp. 416-447, disponível *in* http://www.cej.pt.

GERALDES, António Santos Abrantes, "Títulos Executivos", *Themis*, ano 4, n.º 7, 2003, pp. 35-66.

GIDDENS, Anthony, *Modernidade e Identidade Pessoal*, 2.ª ed., Celta Editora, Oeiras, 2001.

GLENDON, Mary Ann, *The Transformation of Family Law, State, Law and Family in the United States and Western Europe*, The University of Chicago Press, Chicago/London, 1989.

HAUSER, Jean/ HUET-WEILLER Danièle, *Traité de droit civil, La famille, Fondation et vie de la famille*, dirigido por Jacques Ghestin, 1989.

HIRONAKA, Giselda Fernandes Novaes, "Posição sucessória do companheiro (membro da união de facto/união estável) nos direitos brasileiro e português", in *Escritos de direito das*

famílias: uma perspectiva luso-brasileira, coord. por Maria Berenice Dias e Jorge Duarte Pinheiro, Magister Editora, Porto Alegre, 2004.

HÖRSTER, Heinrich Ewald, "Há necessidade de legislar em matéria de união?", Comunicação apresentada no Congresso de Direito da Família e Política Social, Universidade Católica do Porto, Outubro de 1998, *Internacional Journal of Law Policy and the Family*, vol. 13, n.º 3, Oxford University Press, 1999, pp. 274-279.

_____, "Inconstitucionalidade da Tributação Conjunta dos Cônjuges", *Revista de Direito e Economia*, ano 3, n.º 2, 1977, pp. 506 e ss.

KATCHI, António, *A União de facto no novo Código Civil. Perspectivas do Direito*, Macau, 2000.

LACRUZ BERDEJO, J. L *et al*, *Elementos de Derecho civil IV*, "Derecho de Familia", 3.ª ed., Bosch, Barcelona, 1989.

LANÇA, Hugo Cunha, "Breves considerações à lei do Casamento Descartável (também conhecida por lei do divórcio)", *Revista On-Line Verbo Jurídico*, 2010, pp. 1-11.

_____, "Dormir com alguém, acordar com o Estado: reflexão sobre a lei de união de facto", *Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas*, n.º 24, Porto, 2014, pp. 179-232.

LEAL, Ana Alves/PINTO, Rui, *Direito Processual Civil. Materiais didáticos. Acção executiva*, AAFDL, Lisboa, 2012.

PIRES, Fernando A. Pires de/VARELA, J. M. Antunes, *Código Civil Anotado V*, Coimbra Editora, Coimbra, 1995.

_____, *Código Civil Anotado IV*, Coimbra Editora, Coimbra, 1992.

_____, *Noções fundamentais de direito civil: lições ao curso do 1.º ano jurídico de 1944/45*, Fundação Oriente, Lisboa.

LIMA, Fernando A. Pires de/CRUZ, Braga da, *Direitos da Família II*, Coimbra Editora, Coimbra, 1943.

LIMA, Mónica Sequeira, *A evolução histórica da união de facto: da sociedade babilónica ao direito português contemporâneo*, Trabalho apresentado à Universidade Autónoma de Lisboa, 2008.

LLEDÓ YAGÜE, Francisco, *et al*, *Compendio de Derecho Civil. Familia*, Dykinson, Madrid, 2004.

LOPES, José Joaquim Almeida, "A União de facto no direito português", *Revista Española de Derecho Canonico*, vol. º 50, n.º 134, 1993, pp. 243-250.

LOPES-CARDOSO, Eurico, *Manual da Acção Executiva*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 1968 (2.ª reimpr. rev. por Álvaro Lopes Cardoso, 1966).

MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito e ao discurso legitimador*, Almedina, Coimbra, 2002.

_____, *Lições de Direito Internacional Privado*, 3.ª ed. actual. (5.ª reimpr.), Almedina, 2012.

MARQUES, J. P. Remédio, *A penhora e a reforma do processo civil, em especial a penhora de depósitos bancários e do estabelecimento comercial*, Lex, Lisboa, 2000.

_____, *Acção declarativa à luz do Código revisto*, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2009.

_____, *Curso de Processo Executivo Comum à Face do Código Revisto*, Almedina, 2000.

MATOS, Albino, "União de Facto e liberalidades", in *Temas de Direito Notarial*, Almedina, Coimbra, 1992, pp. 363-404.

MEDES, João de Castro, *Direito Processual Civil II*, AAFDL, Lisboa, 2012.

_____, *Direito da Família*, AAFDL, Lisboa, 1997.

MENDES, João de Castro/MIRANDA, Jorge, *Um projecto de Revisão Constitucional*, Coimbra, 1980.

MENDES, João de Castro/SOUSA, Miguel Teixeira de, *Direito da Família*, AAFDL, Lisboa, 1990/1991.

MENDIETA JARAMILLO, Luz Myriam, "Relaciones patrimoniales en la unión familiar de hecho", *Actualidad Civil*, n.º 1, 1990, pp. 197-214.

MESA MARRERO, Carolina, *Las Uniones de Hecho, Análisis de las relaciones económicas y sus efectos*, 2.ª ed., Aranzadi, Navarra, 2000.

MESQUITA, Lurdes/ROCHA, Francisco Costeira da, *A Acção Executiva no Novo Código de Processo Civil*, 3.ª ed. actual., Vida Económica, Porto, 2014.

MONTEIRO, António Pinto, "Cláusulas Limitativas do Conteúdo Contratual", in *Estudos Dedicados ao Prof. Doutor Mário Júlio de Almeida Costa*, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2002, pp. 281-297.

MONTELEONE, Girolamo, *Compendio di Diritto Processuale Civile*, 2001.

MOTA, Helena, "O problema normativo da família: breve reflexão a propósito das medidas de protecção à união de facto adoptadas pela Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto", in *Estudos em comemoração dos cinco anos (1995-2000) da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, Coimbra Editora, Porto, 2001, pp. 535-594.

_____, *Os Efeitos Patrimoniais do Casamento em Direito Internacional Privado - Em Especial, o Regime Matrimonial Primário*, Coimbra Editora, 2012.

MOTA, Helena/GUIMARÃES, Maria Raquel, "O Direito da Família na União Europeia: formação, efeitos e crise da vida comum (relatório Português)", *Revista da Faculdade de Direito do Porto*, ano 3, 2006, pp. 267-302

MUÑIZ GOÑI, Miguel López, *Las uniones paramatrimoniales ante los processos de família (guía práctica y jurisprudência)*, 2.ª ed., Colex, Madrid, 1997.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo, "*Régimen económico en las uniones extramatrimoniales*", *La Ley*: *Revista Jurídica Epañola de doctrina, jurisprudencia y bibliografia*, n.º 2, 1987, pp. 1163-1167.

NETO, Renato Welino de Oliveira, *Contrato de Coabitação*, Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2004.

NEVES, A. Castanheira, *Metodologia jurídica: problemas fundamentais*, *Studia Iuridica I*, Coimbra Editora, Coimbra, 2011.

NOIR-MASNATA, Catherine, *Les effets patrimoniaux du concubinage et leur influence sur le devoir d'entretien entre epoux separ*, Librairie Droz, Genève, 1982.

OBERTO, Giacomo, *I regimi patrimoniale della famiglia di fatto*, Giuffrè Editore, Milano, 1991.

OLIVEIRA, Euclides de, *União Estável: do concubinato ao casamento. Antes e depois do novo código civil*, 6.ª ed., Método, São Paulo, 2003.

OLIVEIRA, Guilherme de, "Notas sobre a Lei n.º 23/2010, de 30 de Agosto (alteração à Lei das Uniões de Facto)", in *Lex Familiae* – Revista Portuguesa de Direito da Família, ano 7, n.º 14, 2010, pp. 139-153.

PAIS, Sofia Oliveira/SOUSA, António Frada de, "A união de facto e as uniões registadas de pessoas do mesmo sexo – uma análise de direito material e conflitual", *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 59.º, n.º 2, 1999, pp. 693-752.

PANTALEON PIETRO, A. Fernando, "*La autorregulación de la unión libre*", *Consejo General del Poder Judicial*, n.º 4, 1986, pp. 119-125.

PAZ, Margarida, "Notas esquemáticas sobre a fase da penhora (artigos 735.º a 785.º) no novo CPC", in *O novo processo civil. Contributos da doutrina para a compreensão do novo Código de Processo Civil*, Caderno I, 2.ª ed., CEJ, 2013, pp. 448-477, disponível *in* http://www.cej.pt.

PEREIRA, Joel Timóteo Ramos, *Prontuário de formulários e trâmites IV*, Quid Juris, Lisboa, 2007.

PÉREZ VALLEJO, Ana María, *Autorregulación en la convivencia de hecho (a propósito de las recientes disposiciones prelegislativas y legislativas tendencialmente más dispositivas)*, Universidad de Almería, Servicio de Publicaciones, Almería, 2000.

PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito da Família Contemporâneo*, 3.ª ed., AAFDL, Lisboa, 2010.

_____, "Poligamia e uniões paralelas", in *Escritos de direito das famílias:uma perspectiva luso-brasileira*, coord. por Maria Berenice Dias e Jorge Duarte Pinheiro, Magister Editora, Porto Alegre, 2008, pp. 55-74.

PINTO, Rui, "Execução civil de dívidas de cônjuges: novas reflexões sobre um velho problema (incluindo à luz da proposta de reforma do Código de Processo Civil)", in *Colectânea de Estudos de Processo Civil*, coord. por Rui Pinto, Coimbra Editora, Coimbra, 2013, pp. 413-456.

_____, *Manual da execução e despejo*, Coimbra Editora, Coimbra, 2013.

_____, *A acção executiva depois da reforma*, Conselho Distrital da Ordem dos Advogados, Lex, Lisboa, 2009.

_____, *A acção executiva depois da reforma*, Lex, Lisboa, 2004.

_____, *Penhora, Venda e Pagamento. Algumas notas em face das alterações impostas pelo Decreto-Lei n.º 38/2003, de 8 de Março*, Lex, Lisboa, 2003.

_____, *A penhora por dívidas dos cônjuges*, Lex, Lisboa, 1993.

PISSARA, Nuno Andrade, "O incidente de comunicabilidade de dívidas conjugais", *O Direito*, ano 146.º, n.º 3, 2014, pp. 737-787.

PITÃO, José António de França, *Uniões de Facto e Economia Comum*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2011.

PRAZERES, Manuel Augusto da Gama, *Do processo de execução no actual Código de Processo Civil*, Livraria Cruz, Braga, 1963.

PROENÇA, José Gonçalves, *Direito da Família*, 3.ª ed., Lisboa, Universidade Lusíada Editora, 2004.

REGO, Carlos Francisco de Oliveira Lopes do, *Comentários ao Código de Processo Civil*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2004.

_____, "Breves reflexões sobre a reforma do processo executivo", *Sub Judice*, 5, 1993, pp. 34-38.

REINA, Victor/MARTINELL, Joseph María, *Las uniones matrimoniales de hecho*, Marcial Pons, Madrid, 1996.

REIS, José Alberto dos, "Execução por dívidas dos cônjuges", *Boletim da Faculdade de Direito*, XII, 1932, pp. 203-291.

_____, *Código de Processo Civil anotado I*, 3.ª ed., reimpr., Coimbra Editora, Coimbra, 1982.

_____, *Processo de Execução I*, 3.ª ed., reimpr., Coimbra Editora, Coimbra, 1985.

_____, *Processo de Execução II*, Coimbra Editora, Coimbra, 1954.

ROSA, João Pires da, "Ainda a união de facto e a pensão de sobrevivência", in *Lex Familiae* – Revista Portuguesa do Direito da Família, ano 3, n.º 5, 2006, pp. 111-115.

ROVIRA SUEIRO, Maria E., "*La «família de hecho» en Italia: estado actual de la cuestion*", *Revista* de *Derecho Privado y Constitución*, n.º 12, 1998, pp. 269-310.

SANTILLIM, Marina, "*Note critiche in tema di famiglia di fatto*", *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedure* Civile, ano 34, n.º 3, 1980, pp. 842 e ss.

SANTOS, Eduardo dos, *Direito da Família*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2009.

_____, *Direito da Família*, Almedina, Coimbra, 1999.

SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Civil Executivo*, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 1995.

SILVA, Paula Costa e, *A reforma da acção executiva*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2003.

SOUSA, Miguel Teixeira de, "A execução das dívidas dos cônjuges: perspectivas de evolução", in O novo processo civil. Contributos da doutrina para a compreensão do novo Código de Processo Civil", Caderno I, 2.ª ed., CEJ, 2013, p. 1-12, disponível *in* http://www.cej.pt.

_____, *A Reforma da Acção Executiva*, Lex, Lisboa, 2004.

_____, *Acção Executiva Singular*, Lex, Lisboa, 1998.

_____, *As partes, o objecto e a prova na acção declarativa*, Lex, Lisboa, 1995.

TORRES GARCÍA, Teodora Felipa, "Régimen económico matrimonial y uniones de hecho", *in* AAVV, *Matrimonio y uniones de hecho*, coord. por Eva María Martínez Gallego, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2001, pp. 39-52.

TUCCI, Rogério Lauria, "União estável e respectivos efeitos patrimoniais", *Revista do Advogado*, ano 25, n.º 81, 2005, pp. 98-102

VARELA, J. M. Antunes, *Direito da Família*, 5.ª ed., Livraria Petrony, Lisboa, 1999.

_____, *Direito da Família I*, 4.ª ed., Livraria Petrony, Lisboa, 1996.

VARELA, J. M. Antunes/BEZERRA, J. Miguel/NORA, Sampaio e, *Manual de processo civil*, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1985.

VIDAL MARTINEZ, Jaime, "*Aplicación del régimen de sociedad de gananciales a una relación y convivência no matriomonial. Convenio económico. Validez (Comentario de urgencia a la sentencia de 21 de abril de 1986 de la Audiencia Provincial de Córdoba)*", *Revista General de Derecho*, n.ºs 505-506, 1986, pp. 4303-4317.

XAVIER, M.ª Rita A. G. Lobo, "Novas sobre a União de Facto «more uxório» em Portugal", in *Estudos dedicados ao Prof. Doutor Mário Júlio Almeida Costa*, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2002, pp. 1393-1406.

_____, "Uniões de facto e pensão de sobrevivência – anotação aos acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 195/03 e 88/04", *Jurisprudência Constitucional*, n.º 3, 2004, pp. 16-24.