



UNIVERSIDADE DE
COIMBRA

Maria Margarida Aguiar Travassos

**O REGIME DA RESPONSABILIDADE POR
DÍVIDAS NA UNIÃO DE FACTO NO
PROCESSO EXECUTIVO**

Dissertação no âmbito do 2º Ciclo de Estudos em Direito, na área das Ciências Jurídico-Civilísticas, com Menção em Direito Processual Civil, orientada pela Professora Doutora Paula Távora Vítor e apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Julho de 2023



FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE D
COIMBRA

Maria Margarida Aguiar Travassos

**O REGIME DA RESPONSABILIDADE POR DÍVIDAS NA UNIÃO DE FACTO NO PROCESSO
EXECUTIVO**

**THE REGIME OF LIABILITY FOR DEBTS IN DE FACTO UNIONS IN ENFORCEMENT
PROCEEDINGS**

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na área de especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil, sob orientação da Professora Doutora Paula Távora Vítor

Coimbra, 2023

Agradecimentos

Aos meus pais, e à minha irmã.

Aos meus avós, Glória, Augusto, Idalina e António.

À minha querida amiga, e saudosa colega a Dra. Maria Margarida Azenha.

Às minhas amigas, Maria, Emília, Inês, Ana, Carolina, Mariana, Margarida e Susana.

À minha Patrona, a Dra. Joana Gomes de Freitas.

À minha orientadora, a Sra. Doutora Professora Paula Távora Vítor.

RESUMO

Desde sempre, o Ser Humano está habituado a viver em união com outras pessoas. A comunhão de vida é o resultado das nossas vivências, e dos afetos que originamos tendo em conta que somos um ser social e que muito despreza a solidão.

O Casamento foi a primeira solução prática a simbolizar a união e a comunhão de vida entre duas pessoas, tendo sido, em muitos momentos da nossa História, tido como um contrato entre duas famílias, de forma a assegurarem que existia uma contrapartida quer fosse por questões de legado, amor ou riqueza.

Atualmente, permanece como sendo uma relação que se edifica num contrato-promessa, em que aqueles que se vinculam fazem-no por vontade própria ficando sujeitos ao que ficar disciplinado pelo mesmo.

E, à margem do formalismo imposto pelo Casamento, nasceram as relações em União de Facto, tidas antes como algo furtivo e sem compromisso.

Hoje, este já não o entendimento sobre estas relações. Sim, é um instituto que permite fazer com que os membros da União de Facto não fiquem comprometidos por papel, nem vinculados a determinados direitos e obrigações impostas, tal como sucede no Casamento.

É uma União forjada na vontade de duas pessoas, e somente na sua ação volitiva de quererem partilhar a sua vida em comum, livres de convencionalismos, e da rigidez que a lei, por vezes, aplica às matérias do Direito da Família.

Partindo já da premissa que estamos perante um instituto acautelado pela nossa lei portuguesa, iremos estudar o porquê da insistência sobre este tema no que respeita a uma matéria em concreto: a da responsabilidade por dívidas na União de Facto.

A nossa aproximação de uma nova solução jurídica, que acautele tal fragilidade, será feita de um ponto de vista expositivo e comparativo com o Casamento.

Palavras-chave: União de Facto; Casamento; Dívidas; Contratos de Coabitação; Regime de Bens; Ação Executiva

ABSTRACT

Human beings have always been used to living in union with other people. The communion of life is the result of our experiences, and the affections that we originate considering that we are a social being and that we despise loneliness.

Marriage was the first practical solution to symbolize the union and communion of life between two people, having been, in many moments of our history, had as a contract between two families, to ensure that there was a counterpart whether for reasons of legacy, love or wealth.

Currently, it remains as a relationship that is built on a promissory contract, in which those who bind themselves do so of their own free will, being subject to what is disciplined by it.

And, on the margin of the formalism imposed by marriage, the relationships in De Facto Union were born, previously considered as something furtive and without commitment.

Today, this is no longer the understanding of these relationships. Yes, it is an institute that allows the members of the De Facto Union not to be committed by paper, nor bound to certain rights and obligations imposed, as it happens in marriage.

It is a Union forged in the will of two people, and only in their volitional action of wanting to share their life in common, free of conventionalisms, and the rigidity that the law sometimes applies to matters of Family Law.

Starting from the premise that we are dealing with an institute safeguarded by our Portuguese law, we will study the reason for the insistence on this subject regarding a specific matter: that of liability for debts in the De Facto Union.

Our approach to a new legal solution, which protects such fragility, will be made from an expository and comparative point of view with marriage.

Keywords: De Facto Union; Marriage; Debts; Cohabitation Contracts; Property Regime; Enforcement Action

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Acr - Acordão

Al - Alínea

C.Civ. - Código civil

CFR. - Confrontar

CRP - Constituição da República Portuguesa

OB. CIT - Obra citada

P. – Página/ PP. - Páginas

C.Proc.Civ - Código Processo Civil

SS. - Seguintes

VOL. – Volume

ÍNDICE

<u>INTRODUÇÃO.....</u>	<u>9</u>
<u>CAPÍTULO I – ENQUADRAMENTO GERAL</u>	<u>11</u>
1. DA UNIÃO DE FACTO.....	11
1.1. CASAMENTO VS UNIÃO DE FACTO: REALIDADES INSEPARÁVEIS?	11
1.1.1. A UNIÃO DE FACTO E O CONCEITO DE FAMÍLIA.....	13
1.2. EVOLUÇÃO E ENQUADRAMENTO NORMATIVO DA UNIÃO DE FACTO EM PORTUGAL... 16	
1.2.1. RELEVÂNCIA JURÍDICA.....	17
1.2.1.1. REQUISITOS E RECONHECIMENTO.....	17
1.2.2. FORMAS DE CESSAÇÃO DA UNIÃO DE FACTO.....	19
1.2.2.1. EFEITOS DA CESSAÇÃO	21
2. DELIMITAÇÃO DO PROBLEMA EM ESTUDO	23
<u>CAPÍTULO II –DIREITO SUBSTANTIVO.....</u>	<u>25</u>
1. DAS RELAÇÕES PATRIMONIAIS.....	25
1.1. PARTILHA DE BENS.....	25
1.2. CONTRATOS DE COABITAÇÃO: UMA SOLUÇÃO AUTORREGULADORA	27
1.2.1. A UNIÃO DE FACTO NA ÓTICA DO DIREITO COMPARADO	32
<u>CAPÍTULO III - DIREITO PROCESSUAL</u>	<u>34</u>
1. DA RESPONSABILIDADE POR DÍVIDAS: CASAMENTO VS UNIÃO DE FACTO.....	34
1.1. REGIME GERAL	34
2. AS DÍVIDAS NA UNIÃO DE FACTO	43
2.1. REGIME DA RESPONSABILIDADE POR DÍVIDAS ENTRE UNIDOS DE FACTO - CASO OMISSO?	43
2.2. ABORDAGEM DA PROBLEMÁTICA NOS TRIBUNAIS PORTUGUESES	46
2.2.1. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO1691ºC.CIV.	46
2.2.2. SOCIEDADES DE FACTO	51

2.2.3. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.....	52
2.2.4. MANDATO TÁCITO.....	54
2.2.5. GESTÃO DE NEGÓCIOS.....	55
3. O NOVO REGIME PROCESSUAL.....	55
<u>CONCLUSÃO.....</u>	<u>60</u>
<u>BIBLIOGRAFIA.....</u>	<u>62</u>

Introdução

O estudo elaborado propõe uma discussão e aprofundamento da matéria que diz respeito à “*alegada omissão de um regime que regule as dívidas na União de Facto*”¹.

Como sabemos, a União de Facto tem sido uma figura que tem trazido algumas transformações a nível de Direito da Família, uma vez que se tornou numa relação acautelada pelo mesmo, ainda que não em todas as matérias.

Estamos, portanto, perante uma matéria que, ao ser alvo de escrutínio, nos trouxe temas a estudar, importando por isso, destinar este estudo à sua compreensão e, sempre que possível, discussão.

Para uma correta análise deste tema, requer-se um estudo minucioso da figura e da sua evolução histórica e legislativa. A nossa exposição será realizada conforme o que tem vindo a ser aplicado no ordenamento jurídico português, e ainda tendo em conta o que os ordenamentos jurídicos estrangeiros dispõe sobre a mesma situação.

Não se pretende, com esta dissertação, aperfeiçoar a figura em si, mas antes, estabelecer os contornos de um convite para preencher algumas das lacunas existentes no instituto da União de Facto.

Atualmente, sabemos que as relações patrimoniais entre os cônjuges, que contraem matrimónio, estão reguladas por um regime que pode ser escolhido pelos próprios ou, na falta de escolha, atribuído pelo legislador. Há uma preocupação do legislador em assegurar que tanto na constância como na rutura do Casamento as partes não ficam desprotegidas a nível patrimonial.

Se a regra é a de aplicar um regime de bens que crie uma situação favorável para os cônjuges, seria de esperar que o legislador seguisse o mesmo raciocínio para os Unidos de Facto. Mas, não o fez.

Várias são as teses que discutem como deve ser regulada a relação patrimonial entre os mesmos, recorrendo por isso, a várias soluções.

¹ A problemática que iremos abordar justifica esta afirmação dado que, é um facto que ao analisarmos a prova conseguimos aferir. Como irá ser explanado, ao estudarmos a Lei que manifestamente regulamenta a União de Facto, assim como as restantes disposições normativas acolhidas pelo nosso ordenamento jurídico, deduzimos a omissão por parte do legislador em algumas matérias que carecem de disciplina e organização.

Tornando-se necessário elaborar uma proposta que permita um reconhecimento dos membros da União de Facto perante lei, neste domínio.

Existe uma emergência em atribuir segurança jurídica a quem contribui para uma relação, mas que não se quer associar a um vínculo formal expresso na figura do matrimónio.

Como iremos concluir, assistimos a uma evolução da própria figura jurídica no nosso ordenamento jurídico, contudo, existe uma falha de harmonização por parte da lei processual com a lei substantiva, nas disposições que dizem respeito à União de Facto. Assistimos a um avanço, e progresso, no Direito Substantivo que permite determinadas situações e acautela outras, ao passo que o Direito Processual fica muito aquém desta evolução acabando por se revelar inadequada face ao aumento, que temos vindo a observar, dos casos em que as pessoas preferem partilhar a sua vida em comunhão recorrendo a este instituto.

Capítulo I – Enquadramento Geral

1. Da União de Facto

1.1. Casamento vs União de Facto: realidades inseparáveis?

A lei, no artigo 1577º do C.Civ., estabelece como noção de Casamento “*o contrato celebrado entre duas pessoas que pretendem constituir família mediante uma plena comunhão de vida, nos termos das disposições deste Código*”.

A partir deste conceito, é inegável que estamos perante a assunção, de forma voluntária, por parte de duas pessoas, da partilha de uma comunhão plena de vida, quer a nível pessoal, quer a nível patrimonial.

O Casamento, é, portanto, um ato celebrado entre duas pessoas, que consagra a vontade de ambas em contrair matrimónio, através de um vínculo formal gerador de deveres e obrigações².

Contudo, o Casamento não obriga, somente, a que os cônjuges respeitem os deveres sob os quais devem reger a sua relação matrimonial. Ao contraírem matrimónio, aos cônjuges é-lhes atribuído um leque de efeitos³, quer de índole pessoal como patrimonial.

Ao contrário do que acontece com o Casamento, não existe uma noção propriamente definida para a situação da União de Facto. Dispõe o artigo 1º, número 2, da Lei 7/2001 de 11 de Maio que, “*A União de Facto é a situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos.*”.

Consideramos que, foi com o conceito de comunhão de vida aplicado ao Casamento, que o legislador abriu o caminho para que se pudesse ter uma visão mais clara e precisa do que, também, se pode entender como a “*comunhão informal de vida entre duas pessoas*”⁴ com a finalidade de constituírem família.

A União de Facto, de forma a ser reconhecida eficazmente, implica que haja a comunhão de leito, mesa e habitação tal como no Casamento existe. E é nesta manifestação

² Entendem-se como deveres e obrigações aos quais os cônjuges ficam adstritos, os do artigo 1672º e sgs do C.Civ., como é o caso do dever de respeito, fidelidade, coabitação, cooperação e assistência. Sobre os deveres conjugais *vide* GUILHERME DE OLIVEIRA, PEREIRA COELHO, “*Curso de Direito da Família*”, p.406 a 425.

³ Sobre esta matéria *vide* o ponto 1.2.2.1 do presente trabalho.

⁴ GERALDO DA CRUZ RIBEIRO, “*Da União de Facto: A convivência more uxorio em direito internacional privado*” p. 352 e 353.

que encontramos, também, a diferença entre a União de Facto, e os restantes vínculos afetivos⁵.

Certo é que temos uma breve indicação do que se pode vir a caracterizar como sendo uma relação de União de Facto.

Várias foram as tentativas de materializar o conceito deste instituto, tendo a primeira proposta sido avançada com a Lei nº 135/99 de 28 de agosto, que definiu no seu artigo 1º, número 1, a União de Facto como “*a situação jurídica das pessoas de sexo diferente que vivem em União de Facto há mais de dois anos*”.

Analisando este diploma, verificamos quais os requisitos necessários e obrigatórios, para que se atribuísse efeito jurídicos à situação da União de Facto, reconhecendo a validade da sua constituição, no ordenamento jurídico português.

Era, então, necessário que se verificasse, cumulativamente, o requisito do género - sendo que se discriminava que só poderiam ser membros da União de Facto pessoas de sexo diferente - e, ainda o requisito do tempo, isto é, este casal teria de viver em condições análogas às dos cônjuges, por mais de dois anos.

Era este o paradigma, até à entrada em vigor da Lei nº 7/2001, de 11 de maio. Esta Lei de 2001 veio revogar o anterior sentido concedido à União de Facto, contudo, permaneceu sem identificar ou qualificar o que se pode entender por “União de Facto”. As alterações introduzidas pela Lei nº 23/2010, de 20 de agosto, permitiram chegar a este conceito mais preciso, ainda que, inacabado.

Ainda assim, o PCP apresentou o Projeto Lei nº 384/VII, que concretizava um conceito mais preciso e exato de União de Facto, e debatia, esclarecendo também, alguns dos problemas resultantes da falta de normatividade atinente a esta relação.

Destarte não existir, ainda, uma concreta materialização do conceito de União de Facto, esta relação é, claramente, uma situação diferente de qualquer outra realidade que exista, não se podendo assumir que falar de União de Facto é o mesmo que falar de relações sexuais fortuitas, ou de concubinato duradouro.

⁵ Alguns ordenamentos jurídicos determinam normativamente que a União de Facto se diferencia de outros vínculos afetivos, pela estabilidade que esta transmite ao aparentar ter um vínculo mais forte que apenas uma mera relação furtuita, ao que era muitas das vezes associada, inclusive considerada contrária à ordem pública e moral.

Mesmo encontrando apenas a mera caracterização da relação existente entre os membros da União de Facto, ressaltam, desde logo, algumas dicotomias, tais como: não é objeto de registo civil, o que não gera para os seus membros um estado civil; não existe também qualquer tipo de regime de bens que estabeleça a forma com as relações patrimoniais são disciplinadas; e ainda, a situação de os seus membros não ficarem obrigados a cumprir com os deveres⁶ impostos para o Casamento, uma vez que, não há a formação de um compromisso, assente num vínculo formal, mas antes, e somente, na vontade de quem pretende viver sem as formalidades que o Casamento exige.

1.1.1. A União de Facto e o conceito de Família

A Família, como a entendemos juridicamente, caracteriza-se por ser um conjunto de relações familiares que conectam as pessoas, quer em aspetos pessoais, quer em aspetos patrimoniais.

Dispõe o artigo 1576º C.Civ. que a noção de *Família* é caracterizada por abranger um leque de relações jurídicas familiares: “*São fontes das relações jurídicas familiares o Casamento, o parentesco, a afinidade e a adoção.*”

Torna-se, assim, notório que o próprio C.Civ. não faz qualquer menção à União de Facto, não a caracterizando, por isso, como uma relação familiar de direito.

Esta circunscrição pode ser um pouco limitadora, e algo retrógrada, se tivermos em conta que, em alguns países⁷, já existe o reconhecimento como relação autónoma de direito.

A sua omissão do C.Civ., como sendo uma figura jurídica, tem agitado as águas que a doutrina tem procurado acalmar.

Neste sentido, alguns autores concordam com a não classificação da União de Facto, enquanto relação familiar, como DIOGO LEITE DE CAMPOS, e GUILHERME DE OLIVEIRA, entendendo apenas que se trata de uma relação *para familiar*, isto porque, estes tipos de relações produzem efeitos jurídicos, mas não são relações de família⁸.

⁶ Ainda que, a não formação destes deveres tenha repercussões no estatuto civil de cada um dos membros da União de Facto, podem, estes, cumprir com os mesmos de forma voluntária. O que não se assume, é que os mesmos deveres que estão destinados aos cônjuges, tipificados no artigo 1672º do C.Civ., sejam aplicados a quem não assume uma relação edificada sobre a obrigatoriedade de cumprir com os mesmos.

⁷ O exemplo de Espanha, que reconhece em algumas regiões a União de Facto como sendo uma figura jurídica de direito da família.

⁸ Sobre esta distinção *vide* GUILHERME DE OLIVEIRA, PEREIRA COELHO, “*Curso de Direito da Família*”, obra citada, p. 32 a 36.

Em sentido contrário, CRISTINA ARAÚJO DIAS considera que a União de Facto se deve caracterizar como relação familiar, sustentando a sua tese com base na aproximação feita pelo TEDH⁹, que a caracteriza como uma relação de facto, com carácter e natureza familiar, pois é uma forma de manifestação da convivência afetiva que constrói, tal como no Casamento, laços familiares¹⁰.

Para uns, o conceito de família ainda vive muito preso ao que sempre foi entendido como a máxima para se constituir uma relação jurídica e familiar, e falamos por isso mesmo, da relação matrimonial constituída através do Casamento. Para outros, as alterações introduzidas, assim como, a constante mutação das perspetivas sociais, fez dissociar a ideia de Casamento ao conceito de família, acolhendo novas formas de se estabelecer vínculos afetivos, dignos de tutela do direito.

Constatamos também, que, de facto, a legislação não acompanhou a evolução imposta pela sociedade no que concerne à adesão a novas formas de duas pessoas se vincularem numa vida em comum. Pelo que a dificuldade em consagrar a União de Facto como relação familiar intensifica-se já que, a própria lei fundamental, expressa um sentido de família ainda muito ligado ao conceito de Casamento, e em momento algum aborda a União de Facto.

Assim, tudo parece apontar para que não exista uma proteção constitucional e, muito menos, que se reconheça esta relação como uma forma jurídica de família.

Decide o artigo 36º, nº 1 da CRP, cuja epígrafe se dá por “**Família, Casamento e filiação**”, que “**Todos têm o direito de constituir família e de contrair Casamento em condições de plena igualdade.**”.

Este artigo consagra o princípio constitucional do *direito a constituir família*. Este preceito legal levanta algumas discussões, que dividem a doutrina em duas fações: uma mais moderna reconhecendo que o direito em causa consagra a evolução do conceito de família, pelo que a União de Facto se subentende aqui como constitucionalmente consagrada; outra

⁹ Muito embora os membros da União de Facto demonstrem a sua vontade em não quererem ficar subjugados ao regime imposto pela lei para o Casamento, também estes, assumem um compromisso que se traduz numa comunhão de vida que irão partilhar enquanto a relação vigorar. Sobre a opinião do TEDH *vide* o artigo 8º e 12º da CEDH, e ainda o Acórdão Vallianatos et aures c. Grèce, de 7 de Novembro de 2013.

¹⁰ DIAS, CRISTINA ARAÚJO, “*Responsabilidade por Dívidas do Casal – Evolução Legislativa e Doutrinal e Análise Crítica do Regime Atual - Volume I*”. Coimbra: Almedina, 2021, p.448-454.

fação conservadora ou tradicional, que julga estar apenas circunscrita à matéria de filiação e adoção.

Autores como VITAL MOREIRA e GOMES CANOTILHO entendem que, naquele artigo, o legislador pretendeu conjugar o direito a constituir família com o direito de contrair Casamento, sendo, por isso, manifesta a barreira que separa o conceito de família do conceito de Casamento. Não sendo considerado por estes Autores, como a única forma legítima de viver em comunhão, presume-se que a União de Facto possa estar aqui enquadrada, assumindo uma posição na Constituição que garante a sua proteção no ordenamento jurídico.

Em sentido contrário, PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA entendem que a União de Facto se encontra, antes, no artigo 26º, n.º 1 da C.R.P., cuja proteção, que lhe é atribuída pela lei, não exige que lhes sejam atribuídos os mesmos efeitos que são garantias da constituição para o Casamento. Nesta ótica, não há uma violação do princípio da desigualdade, constante do artigo 13º da C.R.P., uma vez que são realidades distintas e cuja base assenta na falta ou na existência de um compromisso formal.

A verdade é que o próprio legislador não atribui, especificamente, o que é a “*Família*”, enquanto denominação que concretiza algum conceito no seu sentido *lato*. Não existindo uma definição, podemos deduzir que o legislador deixou uma certa margem de abertura para o próprio intérprete da lei decifrar o que vem estabelecido neste preceito. E, visto que, o intérprete deve acompanhar as mutações sociais existentes na sociedade, pode englobar todos os conceitos que, mesmo faticamente, envolvem novos laços de afeto.

O conceito de União de Facto tem de contrabalançar o facto de os seus membros não quererem ficar agregados a formalismos, respeitando a vontade dos mesmos em não ficarem vinculados a um instituto, com a necessidade de existirem soluções para as questões com que os seus membros se deparam, durante e após a vigência da União de Facto.

Assim, de forma a atingir o ponto de equilíbrio nesta matéria - auxiliando sempre a nossa fundamentação na evolução dos ditos “tempos” - cremos ser razoável colocar o conceito de União de Facto com tutela constitucional “*independentemente de ter ou não um vínculo formal, a União de Facto visa também, a constituição de uma família*”¹¹.

¹¹ LARANJEIRA, ANA CAROLINA, “*União de Facto: Contratos de Regulamentação dos Efeitos Patrimoniais*”. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, p.9 a 19.

1.2. Evolução e Enquadramento Normativo da União de Facto em Portugal

Atualmente, a lei que vigora no nosso ordenamento jurídico, é fruto da fusão de várias tentativas de diplomas – tentando harmonizar e uniformizar um regime que ofereça segurança e certeza jurídica para aqueles cuja vontade é de viverem em União de Facto.

As sucessivas alterações legislativas desencadearam uma vaga de reações na doutrina, assumindo algumas posições de forma a tentar resolver o conflito imposto pela falta de caracterização, e por isso, de regulamentação do que se entende por União de Facto.

Atualmente, em Portugal, tem-se vindo a aplicar, às situações geradas em torno da União de Facto, as interpretações feitas pelo legislador em determinadas situações.

Contudo, há quem entenda que, ao invés de se aplicarem normas isoladas a cada situação-problema, dever-se-ia equiparar, de forma absoluta, a União de Facto ao Casamento.

Existe ainda, uma corrente doutrinária que, refutando este paralelismo de regimes, sugere que se criem normas específicas e próprias que assegurem uma regulamentação digna da própria relação.

Esta preocupação advém do crescente número de relações de União de Facto, em Portugal. E, ainda que não estejam resolvidas todas as questões, existem algumas consequências desta relação que têm um trato jurídico.

É nos efeitos¹², que se encontram consagrados para a União de Facto, que se sobressai mais a diferença entre esta e o Casamento, uma vez que não produzem os mesmos efeitos.

Em termos pessoais, os unidos não se vinculam a deveres conjugais, não alteram o seu nome, nem estabelecem qualquer grau de parentesco com os demais parentes do outro. E o mesmo acontece com os efeitos patrimoniais, onde a União de Facto não beneficia dos mesmos regimes que regulam a disposição e administração dos bens do casal, nem dos regimes que regulam a responsabilidade por dívidas no Casamento - como iremos *infra* estudar.

Algumas das disposições legais encontram-se na própria Lei.º7/2001 (artigo 3º da Lei n.º 7/2001), mas também podem ser encontrados em regime avulsos, como é o caso da Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e no Código do Trabalho. O artigo 2020º do C.Civ.

¹² Para mais informação sobre quais os efeitos da União de Facto, *vide* PASSINHAS, SANDRA “*Actualidad Juridica Iberoamericana*”, nº11, Agosto 2019, pp.110-147.

estabelece, também para os unidos de facto, o direito de exigir alimentos a herança do falecido. Falamos de alterações que, ao serem introduzidas, conferiram algum âmbito de eficácia.

Existe, portanto, uma crescente preocupação legislativa no sentido de regulamentar a convivência *more uxório* como uma relação jurídica de direito.

1.2.1. Relevância jurídica

1.2.1.1. Requisitos e Reconhecimento

Da apreciação feita à tentativa de atribuir um conceito definitivo do que se pode entender por União de Facto, resultam, também, três problemas que não podem deixar de ser mencionados, até porque consubstanciam os limites de eficácia da mesma.

E, partindo da necessidade de a constituição da União de Facto ser reconhecida como válida, abonamos que a Lei da União de Facto¹³, atribui determinados requisitos para que a União de Facto seja reconhecida válida e eficazmente.

Primeiramente, para se assumir como União de Facto, tem de existir uma vida em comum, em condições análogas às dos cônjuges – requisito expressamente indicado no artigo 1º, n.º 2 da Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio.

Carece, ainda, de um critério temporal, uma vez que só será válida uma relação em União de Facto que persista há mais de dois anos (artigo 1º, n.º 2 e artigo 2º-A, n.º 2 da Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio).

À semelhança da introdução do Casamento homossexual, também a Lei da União de Facto assumiu que não tem de se tratar de uma relação heterossexual, abraçando, assim, a validade de uma união entre pessoas do mesmo sexo, nos termos, e de acordo, com o artigo 3º, n.º 3 da Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio.

Por último, e antes de explorarmos alguns entraves a que esta Lei sujeita a União de Facto, para se constituir uma união válida ter-se-á que garantir que nenhum dos seus membros é possuidor de um impedimento dirimente ao Casamento (artigo 2º da Lei n.º 7/2001, e artigo 1601º e 1602º do C.Civ.).

¹³ A Lei da União de Facto, Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio assume aqui uma importante posição na medida em que, regulamenta alguns aspetos relativos à União de Facto, mas acima de tudo especifica quais os requisitos necessários para que seja validamente reconhecida.

A prova da constituição da relação da União de Facto é um problema, face à produção de efeitos que derivam da dissolução da mesma. A origem da relação constitui, também, um entrave, se não se delimitar o exato momento temporal em que a mesma foi constituída.

Pelo que, o que poderia acautelar tal situação seria a obrigatoriedade do registo da União de Facto, na Conservatória do Registo Civil. Apesar de ser uma solução que se julga viável, o legislador optou por não incluir esta obrigatoriedade de registo.

Parece-nos que estando esta questão resolvida seria de considerar que a mesma fosse entendida como a condição de eficácia da União de Facto. Mas de que forma o seria, e como poderia ser feita a prova da sua existência? Não sendo considerado um estado civil (ou não sendo geradora de estado civil), não poderá ser sujeita a registo¹⁴.

Há uma grande maioria de autores que entende que é na problemática do registo que se encontra a grande dissemelhança entre o Casamento e a União de Facto – note-se que, para o Casamento é exigida uma forma, que o converte num ato originário, através do seu registo no Registo Civil, conforme os termos do artigo 1615º do C.Civ..

Ao invés, na União de Facto, verificamos que existe a falta desta formalidade sendo por isso, e apenas, um projeto de vida comum existente entre duas pessoas, e que parte somente da sua vontade. Não existe um controlo pelo Estado da sua existência (como acontece com o Casamento), e por isso, do cumprimento das suas exigências.

As faltas das formalidades exigidas para o Casamento dificultam a prova da sua existência, o que, por sua vez, se torna num obstáculo quando os membros da União de Facto pretendem retirar alguma contrapartida ou benefício da relação que criaram.

O Projeto Lei nº 384/VII¹⁵ estabelecia uma tentativa de solução para fazer a prova da existência da União de Facto, nos seus artigos 49º e 50º, recorrendo ainda ao artigo 5º do mesmo diploma, estabelecendo uma “convenção da União de Facto”, que possibilitava os membros da União de Facto a regularem o regime de bens ao qual ficavam obrigados, a responsabilidade por dívidas, e ainda a forma de administração dos bens. Os meios de prova eram estabelecidos consoante as situações em causa.

¹⁴ CRUZ, ROSSANA MARTINGO, segue a posição de que o registo seria “o elemento que enalteceria a posição jurídica das partes, e que por sua vez, faria com que a união das partes se tornasse legal e válida, produzindo efeitos jurídicos”, in “União de Facto versus Casamento”. Coimbra: Gestlegal, 2019.

¹⁵ Projeto apresentado pelo Partido Comunista Português em 1997 e, que pretendia regular a situação da União de Facto. Pode ser consultado in <https://www.pcp.pt/ar/legis-7/projlei/pjl384.html>.

Destacando todos os problemas atinentes à falta da exigência da formalidade do registo, seria este um bom recurso para ser utilizado, na prática, como uma condição de eficácia da União de Facto?

O apuramento da data de início da existência da União de Facto, assim como o registo¹⁶ da mesma no Registo Civil, iriam garantir uma formalização da mesma. O facto de se tornar imprescindível o seu registo não a descaracteriza, enquanto relação que nasce da vontade de quem a quer vivenciar. Contudo, também se entende quem defende que, ao formalizar-se esta relação, estaríamos a entrar numa esfera que os membros da União de Facto quiseram colocar de parte (caso contrário, teriam contraído o matrimónio).

1.2.2. Formas de Cessação da União de Facto

Tal como no Casamento, a União de Facto também tem o seu término. E a lei prevê três formas de cessação da União de Facto - estando elas taxativamente elencadas no artigo 8º da Lei 7/2001, de 11 de maio.

As modalidades de dissolução da União de Facto foram introduzidas pela Lei nº 23/2010, de 30 de agosto que aditou o artigo 2º-A/3 e 4, e o artigo 8º à Lei nº 7/2001, de 11 de maio.

Analisando o nº1 do artigo 8º, o mesmo dispõe que a União de Facto pode dissolver-se com o falecimento de um dos seus membros, por vontade própria de um dos membros da União de Facto, ou ainda, quando um dos membros contrair Casamento.

Semelhante, temos o instituto do Casamento, cuja dissolução se dá por morte, divórcio ou separação de facto. Apesar do legislador não prever que haja a possibilidade de, por vontade de ambos os membros da União de Facto, cessarem a sua relação, parece-nos que esta hipótese deveria ser ponderada.

A primeira causa de rutura da União de Facto, como supramencionada, é a morte de um dos membros. Sendo que estamos perante uma relação existente entre duas pessoas, o falecimento de uma das pessoas faz cessar automaticamente a relação existente, dando origem à produção de outros efeitos, que surgem com o fim da relação. Uma situação que

¹⁶ Sobre a problemática do registo *vide* CRUZ, ROSSANA MARTINGO “*UNIÃO DE FACTO: A PERTINÊNCIA DO REGISTO, A PROBLEMÁTICA DA SEPARAÇÃO DE PESSOAS E BENS E A CONTAGEM DO PRAZO DE CONVIVÊNCIA*”, in Ebook CEJ “CASAMENTO & UNIÃO DE FACTO – QUESTÕES DA JURISDIÇÃO CIVIL”, 1ª Edição 2020, pp. 67-83.

nada nos parece nova, uma vez que, no Casamento também podemos ter a dissolução do mesmo, por morte de um dos cônjuges.

Quanto à segunda causa, trata-se da vontade de um dos unidos fazer cessar a relação existente. E, na verdade, quando não se trata de dissolução por morte, a rutura da União de Facto dá-se pela vontade de um dos membros, ou de ambos. A chave da rutura da relação está na vontade manifestada, pelos seus membros, em como não pretendem manter o vínculo que os unia. E, assim sendo, a lei não prevê outro requisito para a rutura, se não o da arbitrariedade de terminar com a relação, até ao momento mantida. Podem acontecer, contudo, duas situações cuja rutura fica sujeita à formalidade de uma declaração judicial.

Estas situações ocorrem quando estamos perante um membro da União de Facto que não concorda com a rutura, e não pretende por isso, cessar a União de Facto. Neste caso, o unido que pretende cessar a União de Facto, entrega na mesma a sua declaração (declaração singular) em como pretende deixar de viver com a pessoa com que vivia, indicando sempre, o nome, a morada da casa, e a data de início da União de Facto. Não havendo qualquer impedimento por parte do outro membro, não é necessária qualquer formalidade, bastando uma simples declaração em como pretende cessar o vínculo existente.

Outra situação é a que ocorre, a maior parte das vezes, isto porque, tal como sucede no Casamento, a grande preocupação dos membros da União de Facto, após a cessação da mesma, é a *“liquidação e titularidade do património adquirido ao longo da união”*¹⁷.

Neste sentido, o nº 2 do artigo 8º da Lei 7/2001, de 11 de maio, determina que: *“A dissolução prevista na alínea b) do número anterior apenas tem de ser judicialmente declarada quando se pretendam fazer valer direitos que dependam dela.”*

No fundo, esta norma dispõe que, na eventualidade de um dos seus membros querer invocar os seus direitos decorrentes da dissolução da União de Facto, esta cessação terá de ser judicialmente declarada, devendo ser invocada e provada a sua existência para retirar qualquer efeito da relação constituída.

Daí que se tenha de ler esta norma em conjunto com o disposto no artigo 2º-A/3 e 4, da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, que regulamenta o seguinte:

“ 2 - No caso de se provar a União de Facto por declaração emitida pela junta de freguesia competente, o documento deve ser acompanhado de declaração de ambos os

¹⁷ Sobre as formas de dissolução da União de Facto, remetemos o seu estudo mais detalhado para a obra de PITÃO, JOSÉ FRANÇA, *União de Facto no Direito Português*, Lisboa: Quid Juris Sociedade Editora, 2017.

membros da União de Facto, sob compromisso de honra, de que vivem em União de Facto há mais de dois anos, e de certidões de cópia integral do registo de nascimento de cada um deles.

3 - Caso a União de Facto se tenha dissolvido por vontade de um ou de ambos os membros, aplica-se o disposto no número anterior, com as necessárias adaptações, devendo a declaração sob compromisso de honra mencionar quando cessou a União de Facto; se um dos membros da união dissolvida não se dispuser a subscrever a declaração conjunta da existência pretérita da União de Facto, o interessado deve apresentar declaração singular.”

Por último, a terceira causa de rutura da União de Facto é a dissolução por Casamento de um dos membros da União de Facto. Esta causa é, igualmente, importante, pois teremos de a enquadrar, atendendo a algumas hipóteses. Isto é, apesar de o legislador não especificar, podemos ter em conta que o Casamento pode ser entre ambos - e aqui, não ser do seu interesse invocar qualquer efeito decorrente da União de Facto – ou de um dos membros da União de Facto contrair matrimónio com outra pessoa - e aqui, a União de Facto deixa de poder ser invocada.

1.2.2.1. Efeitos da cessação¹⁸

Em comparação com o instituto do Casamento verificamos a existência de determinados efeitos que decorrem da obrigação contratual imposta aos cônjuges, aquando da celebração do Casamento.

Uma vez cessada a União de Facto, os membros da relação podem, como já referenciado, querer fazer valer os seus direitos. Direitos estes que correspondem a situações que devem ser respondidas.

Como vamos constatar, para muitas das conjunturas não existe previsão legal – ao contrário do que acontece com o Casamento. E, por isso, acabamos por aplicar as regras do Casamento, ou as regras gerais de direito.

¹⁸ Para uma leitura mais detalhada sobre este aspeto *vide* GUILHERME DE OLIVEIRA, PEREIRA COELHO, “Curso de Direito da Família”, obra citada, p. 73 a 82; BOULAROT, ANA PAULA “UNIÃO DE FACTO – QUESTÕES PATRIMONIAIS “ in Ebook CEJ “CASAMENTO & UNIÃO DE FACTO – QUESTÕES DA JURISDIÇÃO CIVIL”, 1ª Edição 2020, pp. 101 a 111.

O foco neste capítulo será entender que tipos de efeitos é que os membros da União de Facto pretendem adquirir, fazendo valer os seus direitos sobre os mesmos.

Tratando-se de uma relação, certo é que, ao longo da mesma, foram sendo feitas aquisições, contraídas dívidas, e até mesmo a constituição de uma família.

Nesta dissertação, importam-nos as considerações tecidas em volta dos efeitos patrimoniais, uma vez que, ao falarmos dos mesmos estamos a fazer referência aos bens móveis e imóveis, alguns sujeitos a registo, que foram adquiridos durante a relação.

O problema reflete-se na inexistência de um regime que possibilite, e facilite, a administração dos bens dos membros da União de Facto.

E, ainda que não interesse para o nosso estudo, não podemos deixar de identificar os efeitos pessoais que desta advêm, como os possíveis deveres recíprocos, a questão do nome e da nacionalidade, o direito da filiação – que se ocupa das responsabilidades parentais, adoção, estabelecimento da maternidade, e paternidade.

Para melhor entendermos sobre que matéria estamos a desenvolver o nosso trabalho, podemos começar por discriminar sucintamente quais os efeitos patrimoniais da União de Facto que são juridicamente relevantes, para a matéria em discussão.

Os primeiros, são todos aqueles que advêm dos bens adquiridos na constância da União de Facto. Não existindo um regime de bens legal, e muito menos um contratual, não se podendo aplicar os mesmos preceitos que se aplicam ao Casamento, previstos na lei. Mas não se poderia aplicar, analogicamente, as disposições e princípios que se aplicam ao regime de separação de bens? Isto porque, neste regime não existem bens comuns, quando muito existe a compropriedade. E, dado que também não existe um património comum propriamente dito na União de Facto, esta poderia ser uma solução direta. Mas é ou não possível aplicar esta solução a qualquer tipo de bens?

Os segundos, são os que resultam da responsabilidade por dívidas na constância da União de Facto, quer sejam contraídas a título individual, ou em conjunto. Neste caso, também não se podem aplicar as regras do Casamento em matéria de dívidas, isto é, não se pode aplicar a comunicabilidade da dívida.

A matéria das dívidas contraídas por um dos membros da União de Facto foi colocada de lado, aquando da redação da Lei n.º 135/99, de 28 de agosto, assim como da atual lei que regula esta união. Pelo que, apenas nos subsiste resolver esta situação com base nos princípios gerais atinentes à responsabilidade civil contratual. Também nos mesmos

preceitos vamos procurar se, em qualquer circunstância, e existindo proveito comum, o membro que contraiu a dívida poderá responsabilizar o outro que não o fez, como acontece, também, no Casamento.

2. Delimitação do problema em estudo

Como já foi possível entender, existe uma preocupação em volta da proteção jurídica daqueles que pretendem manter-se à margem do formalismo ditado pelo Casamento, e que por isso, assumem o seu compromisso enquanto membros de uma União de Facto.

Precisamente por ser uma relação jurídica que, tal como as outras, é geradora de situações que carecem de uma ampla apreciação e regulação pela lei, é importante asseguramos uma certeza jurídica a estes membros, que fizeram a sua partilha de vida através da União de Facto.

Desta forma, consideramos ser importante estudar mais detalhadamente as circunstâncias em que os seus membros pretendem fazer valer os seus direitos quanto ao seu património, quer em vida – situações de dissolução da União de Facto - quer após a morte.

A preocupação - sobre a qual queremos versar o nosso estudo – prende-se com o que acontece quando, desta relação afetiva com relevo jurídico, surgem problemas atinentes a uma dívida por liquidar, mas que foi contraída por um dos seus membros.

Deparamo-nos, pois, com a inexistência de um regime que discipline e acautele esta matéria para a União de Facto, como sucede com o Casamento. Daí que exista esta preocupação à qual dedicamos o nosso estudo, e as próximas considerações.

Questões como saber que regime poderá ser aplicado, e se poderá ser aplicado o regime circunscrito a esta matéria que é atribuído para o Casamento, dos artigos 1690º e seguintes do C.Civ., ou se será preferível uma avaliação da União de Facto nesta matéria, redigindo um regime próprio para esta, serão colocadas e analisadas segundo os vários entendimentos da doutrina, e sempre contando com o contributo do direito comparado, neste âmbito.

Como sabemos, para o Casamento existem diferentes modalidades de regimes de bens que condicionam a disposição dos mesmos durante o Casamento, e após o mesmo.

Contudo, não existe regime de bens que oriente a conduta dos membros da União de Facto, quanto à disposição do seu património, bens e dívidas.

Dentro destas soluções, as mais usais são as de enriquecimento sem causa, sociedades de facto, entre outras.

Mas, e se existisse uma solução para prevenir eventuais situações problemáticas entre os membros da União de Facto? Ou podemos fazer a pergunta no sentido inverso, e questionar o porquê de o legislador ainda não se ter ocupado de alterar a lei, aditando um regime que possibilite um processo de execução, mais célere?

A verdade é que, na União de Facto, não existem formalismos, valendo apenas a vontade de duas pessoas, que pretendem viver nessas condições. A União de Facto pode, muito bem, ser reconhecida como uma “forma de viver” escolhida por aqueles que assim o pretendem.

E, por isso, se justifica a comunhão de vida que os membros da União de Facto demonstram. Aos olhos da lei, existe uma vontade que não permite impor as mesmas condições do regime que regula os bens dos nubentes, aos membros da União de Facto. A lei não reconhece qualquer tipo de reprodução de efeitos patrimoniais relativos a esta situação.

É certo que, parte da doutrina se baseia no argumento da vontade dos membros da União de Facto em não se agregarem ao instituto do matrimónio, contudo, os membros da União de Facto também fazem contribuições quer com o seu ordenado, quer com trabalho doméstico e, por isso, se considera que também estas situações são dignas de tutela.

Atualmente, perante uma das situações de dissolução da União de Facto, os tribunais têm encontrado justificação para esta “compensação”, nas vantagens de ordem patrimonial obtidas durante a vigência da União de Facto. Falamos, portanto, do instituto do enriquecimento sem causa, que mais à frente será esclarecido.

Tudo isto demonstra que a primeira reação dos tribunais portugueses passa por aplicar o Direito das Obrigações em Geral – sendo que, muitas das vezes, os membros da União de Facto são tratados como meros desconhecidos.

Capítulo II –Direito Substantivo

1. Das Relações Patrimoniais

1.1. Partilha de Bens

Na União de Facto não existe a partilha de bens, de propriamente dita, tal como acontece no Casamento. Isto é, a União de Facto não tem um regime de bens¹⁹ que discipline e regule a forma como os membros da União de Facto disciplinam os seus bens.

Optar por um regime de bens consiste na disposição, incluindo a partilha, do património adquirido pelo casal na constância do Casamento, e do património trazido por ambos para o Casamento.

No nosso ordenamento jurídico encontramos três tipos de regime de bens²⁰: a comunhão geral de bens, a separação de bens e o regime da comunhão de adquiridos.

Os cônjuges²¹, antes de celebrarem matrimónio podem acordar, em convenção antenupcial, como pretendem administrar os seus patrimónios durante o Casamento, ou face a uma rutura da relação. Os dois regimes que necessitam de ficar regulados, em convenção, são o regime da separação de bens e o regime da comunhão geral de bens.

No regime da separação de bens²², cada um dos cônjuges é proprietário dos bens que adquiriu, quer antes, quer depois do Casamento. Contudo, nada os impede de adquirirem bens em conjunto, ficando este bem submetido às regras da compropriedade, isto é, ambos são proprietários do bem, mas não como casal.

Outro dos regimes convencionais é o regime da comunhão geral de bens. De todos os regimes de bens, a certeza que este traduz, é a de que qualquer bem será de ambos, independentemente do momento da sua aquisição - se antes ou depois do Casamento.

¹⁹ A própria jurisprudência reconhece que não existe um regime de bens que determine a forma como os conviventes administram o seu património quer enquanto vigora a relação ou após o término da mesma. Tomamos como exemplo o Acr STJ Processo n.º 944/16.8T8VRL.G1.S2, de 27 de Junho de 2019, quando nos diz que o “*regime legal nada prevê sobre as relações patrimoniais entre os membros da união de facto: não existe um regime de bens, nem têm aplicação as regras que disciplinam os efeitos patrimoniais do Casamento, independente do regime de bens – administração de bens, dívidas, liquidação e partilha.*”

²⁰ O artigo 1698º do C.Civil, estabelece o princípio da liberdade de convenção, admitindo-se, por isso, que os cônjuges possam escolher livremente a qual dos regimes pretendem ficar sujeitos, tendo em conta as restrições impostas pelo artigo 1699º, uma vez que, existem matérias sobre as quais é proibido dispor. – cfr. PITÃO, França, “*União de Facto e Economia Comum*”, pp.169 e 170.

²¹ Nesta fase que antecede ao Casamento, a lei atribui aos cônjuges, a denominação de nubentes.

²² Este regime de bens, assume uma especial importância para o nosso estudo, pelo que, mais à frente será analisado com detalhe.

Na eventualidade de não ser celebrada qualquer convenção a lei estabelece como regime supletivo o da comunhão de bens adquiridos. Este regime mantém, como património próprio, os bens adquiridos por cada um antes do Casamento, e determina como património comum os bens adquiridos na constância do Casamento, unilateralmente ou por ambos os cônjuges.

Todavia, na União de Facto²³ não se produz quaisquer efeitos patrimoniais, daí que não exista um regime de bens que discipline a partilha e administração de bens dos membros da União de Facto - contudo, e como veremos, é importante que se determine o destino deles. Apesar de não existir um património comum, formalmente, os membros da União de Facto contribuem com os seus rendimentos, adquirem bens, e contraem dívidas.

Parte da Doutrina entende que a não aplicação analógica²⁴ das regras substantivas do Casamento, quanto aos efeitos patrimoniais, à União de Facto, se justifica pelo simples facto de não existir qualquer vínculo formal como sucede no Casamento.

Da própria noção de Casamento depreendemos que se trata de um contrato realizado por ambos os cônjuges, do qual derivam direitos, deveres e obrigações. Ao passo que, na União de Facto, a própria lei não estabelece o mesmo vínculo formal para a sua constituição, assentando, apenas, na vontade dos seus membros.

Todavia, existindo a dissolução da União de Facto sob uma das formas previstas, urge proceder à divisão destes bens. O ideal seria que, face a esta situação, existisse a possibilidade de ambos os membros da União de Facto se conseguirem “autodisciplinar”, isto é, permitir, que perante a dissolução e a inexistência de um regime de bens que facilite a regulação dos efeitos patrimoniais numa relação de União de Facto, os unidos determinem, de modo pacífico e livre, a forma como pretendem disciplinar a divisão do seu património.

Na eventualidade de não existir este tipo de contrato, os membros da União de Facto ficam sujeitos ao regime geral de direito comum que disciplina qualquer relação, sendo-lhes aplicado o regime da compropriedade, ou do enriquecimento sem causa.

De forma sucinta, ao aplicar-se o regime da compropriedade determina-se que, ambos os membros da União de Facto são proprietários dos bens, na medida da sua

²³ O projeto-lei n.º384/VII, do PCP, avançou nesta proposta com a possibilidade de os membros da União de Facto, à altura apenas era aplicada aos membros da União de Facto heterossexuais, celebrarem uma convenção onde estabelecem-se o regime de bens, e ainda a forma como pretendiam regulamentar os seus efeitos patrimoniais. A sugestão deste projeto, seria aplicar em regra a comunhão de adquiridos, e para as relações constituídas antes da celebração da convenção, o regime da separação de bens.

²⁴ Matéria abordada mais à frente.

contribuição para com eles. Já se lhes for aplicado o regime do enriquecimento sem causa, um dos membros da União de Facto tem de provar que enriqueceu à custo do outro sem causa justificativa.

1.2. Contratos de Coabitação: uma solução autorreguladora

No seguimento do que temos vindo a abordar, importa elaborar uma tentativa de resolução desta incerteza, gerada pela inexistência de um regime que regule os aspetos patrimoniais da União de Facto, harmonizando sempre com o princípio da autonomia da vontade.

É notória a situação debilitada em que os membros da União de Facto se encontram, face à ausência de um regime legal que verse sobre diversas situações de índole patrimonial que desta relação emergem, uma vez que contam com o contributo dos membros da União de Facto e porque se entende ser digna de tutela de direito.

Face a esta conjuntura, a primeira questão colocada é a de saber se podemos regular esta matéria pela via contratual, isto é, saber se os próprios membros da União de Facto, podem autorregular-se por via de um contrato, regulando assim os demais aspetos em discussão.

Usualmente, os membros da União de Facto socorrem-se dos designados “contratos de coabitação”²⁵.

Estes contratos podem ser interpretados através de um sentido amplo ou de um sentido restrito. Observamos, assim, que a doutrina portuguesa tem seguido o sentido mais restrito da noção de contrato de coabitação, assumindo um conceito sobre o qual se trata de um pacto celebrado entre os membros da União de Facto, antes ou no decurso da União de Facto, destinado a regular as questões patrimoniais, e através do qual os membros da União de Facto se obrigam a respeitar.

No fundo, são contratos que permitem que os membros da União de Facto se autorregulem nestas matérias patrimoniais.

²⁵ Sobre a noção detalhada de contrato de coabitação *vide* o entendimento seguido por COELHO, FRANCISCO BRITO PEREIRA, “*Os factos no Casamento e o Direito na União de Facto: Breves Observações*” in “Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho” sob coordenação de Guilherme de Oliveira; Imprensa da Universidade de Coimbra; 2016; pp. 94 a 96.

Encontra-se, contudo, a primeira barreira a estes contratos ao analisarmos o seu conteúdo e a inexistência de consagração legal no ordenamento jurídico português.

A sua invalidade, em alguns países, encontra-se associada à *ratio* da União de Facto, como uma convivência extramatrimonial, considerando-se contrária à moral, bons costumes e ordem pública. Noutros ordenamentos jurídicos, a celebração destes contratos também foi considerada como uma prática que desencadearia a celebração de Casamentos privados. Não entendemos que assim seja, e por recomendação do Comité de Ministros do Conselho da Europa²⁶, não se deve considerar inválido qualquer contrato de coabitação celebrado sobre uma União de Facto.

Seguimos o mesmo entendimento de PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA²⁷, quanto à análise particularizada destes contratos, apreciando a questão da sua validade “cláusula por cláusula”. O conteúdo do contrato de coabitação não é o que faz aferir a sua invalidade²⁸, isto porque julgamos que pode conter qualquer tipo de cláusula, desde que a mesma não viole o princípio da autonomia da vontade, e respeite as regras de direito comum e as normas imperativas.

À vista do versado, entendemos que, sobre os aspetos patrimoniais não há fundamento para se considerar um contrato de coabitação que os discipline, nulo. Sem embargo, a mesma dúvida coloca-se sobre os efeitos pessoais.

Os efeitos pessoais²⁹ para o Casamento são, regra geral, indisponíveis e, como tal, a disposição dos bens não pode ficar sujeita à discricionariedade dos cônjuges. Estes efeitos também são algo exclusivo, que emerge da vontade de contrair matrimónio, pelo que não pode ser estipulado pelos membros da União de Facto, em contrato de coabitação.

Note-se, no entanto, que o facto de não poder ser estipulado contratualmente, não significa que os membros da União de Facto não os possam de forma voluntária cumprir.

Em forma de conclusão, a inclusão destes contratos no ordenamento jurídico português só traria vantagens. Vejamos.

²⁶ Recomendação n.º R (88) 3 do Comité de Ministros, de 7 de Maio de 1988.

²⁷ COELHO, PEREIRA, e OLIVEIRA, GUILHERME, “Curso de Direito da Família”, ob.cit.;

²⁸ Autores como Geraldo da Cruz, entendem que de acordo com o princípio da liberdade contratual há certas matérias que podem ser disciplinadas em contrato, porque “nem todos os aspetos das relações jurídico-familiares estão vedados à autonomia privada”, destacando-se as de índole patrimonial, cfr. GERALDO DA CRUZ RIBEIRO, “*Da União de Facto: A convivência more uxorio em direito internacional privado*”.

²⁹ Falamos dos deveres legais tais como o de fidelidade, respeito, cooperação, e assistência mútua.

Desde já, colocar como limite o princípio da autonomia da vontade, é garantir que o conteúdo do contrato é respeitado, assim como todos os princípios fundamentais a que a contratação privada está sujeita. A restrição que assenta sobre a disponibilidade dos efeitos pessoais garante que o perigo de se virem a realizar Casamentos privados, ou outro tipo de contratos que origem outras formas de contrair matrimónio.

Outro benefício notório é o de permitir que se acabe com a incerteza e insegurança jurídica entre os membros da União de Facto, e entre estes para com terceiros, que advém do facto de não ser necessário o seu registo na conservatória do registo civil. Este tipo de contrato representaria uma verdadeira prova da existência da União de Facto, passando a ter também uma data que marca o início da mesma, se for registado.

A exposição feita sobre esta opção de regular os aspetos patrimoniais na relação da União de Facto é, claramente, um instrumento que, aos olhos da lei, pode ser bastante útil e concretizável, evitando desavenças e conflitos futuros.

Concretizando, assim, a harmonia entre a *ratio* destes contratos e o espírito livre e informal que caracteriza a União de Facto, julgamos, então, que os contratos de coabitação, perante a inexistência de uma regulamentação legal sobre os aspetos patrimoniais que derivem de uma União de Facto, são a solução que melhor acautela os interesses dos seus membros.

E, uma vez entendido que os membros da União de Facto podem, dentro dos limites legais, orientar a sua atuação no que respeita aos aspetos patrimoniais, poderão também fazê-lo em matéria de responsabilidade por dívidas?

Como não podia deixar de o ser, cabe agora, e após o exposto, lidar com o objeto do nosso estudo.

Segundo CRISTINA ARAÚJO DIAS³⁰, nos contratos de coabitação os membros da União de Facto podem regular a matéria da responsabilidade por dívidas, estipulando a responsabilidade comum por dívidas contraídas para ocorrer aos encargos da vida em comum. Se tomarmos, como exemplo, o regime aplicado ao Casamento, verificamos que a lei é imperativa, nesta matéria, não deixando à discricionariedade dos cônjuges a disposição sobre o mesmo.

³⁰ Cfr. DIAS, CRISTINA ARAÚJO, “*Responsabilidade por Dívidas do Casal – Evolução Legislativa e Doutrinal e Análise Crítica do Regime Atual - Volume I*”. Coimbra: Almedina, 2021, pp.454 a 459.

Na União de Facto, não existindo qualquer regulamentação legal sobre esta matéria, parece-nos que lhes seja permitido dispor como entenderem da responsabilidade por dívidas contraídas.

Nada obsta, portanto, a que a matéria da responsabilidade por dívidas seja determinada pelos membros da União de Facto, em contrato de coabitação, identificando quais os bens que respondem pela mesma.

Sem prejuízo do que acabámos de elaborar, e estendendo a nossa busca em prol de uma solução que não deixe margem para hesitações, surge a dúvida relativamente à oponibilidade destes contratos, e no que concerne à responsabilidade por dívidas dos membros da União de Facto.

Sabemos que, em matéria de dívidas, existe uma preocupação relativamente à proteção do credor e à liquidação da sua dívida – já que, no fundo, é um terceiro, de boa-fé, que fica com a sua esfera jurídica prejudicada. Desta forma, é importante saber se o convencionado, nos contratos de coabitação, é ou não oponível aos terceiros credores.

A vinculação jurídica destes contratos, quando não registáveis, apenas vincula as partes intervenientes, isto é, gera uma eficácia meramente *inter partes*, já não relativamente aos terceiros - ou seja, a responsabilidade por dívidas recai apenas sobre quem a contraiu, podendo, mais tarde, gerar uma obrigação de compensação entre os próprios membros da União de Facto.

Nesta matéria, a sua eficácia esgota-se no que ficou estipulado por ambos, sem que prejudique o terceiro credor, uma vez que a dívida ficou sujeita ao regime das regras gerais do Direito das Obrigações.

Esta situação evidencia a problemática *supra* analisada quanto à falta de publicidade da União de Facto, e de não serem registáveis os contratos de coabitação.

Apenas com o registo é que seria possível produzirem-se efeitos face a terceiros³¹. Isto é, a falta de registo origina a que o contrato, nos termos até agora estudados, apenas produza efeitos *inter partes*, pelo que, para ser oponível a terceiros, o contrato deverá ser registado.

Outra questão, que também releva para que se chegue a uma conclusão mais clara sobre o assunto em estudo, é a da publicidade da relação.

³¹ Tal como acontece com o Casamento, onde se verifica a exigência de registo do mesmo nos termos, e de acordo, com o artigo 1711º, n.º1, do C.Civ. .

Sendo certo que o artigo 219º do C.Civ. não exige qualquer necessidade de se preencherem requisitos quanto à forma dos contratos, seria espectável que a mesma disposição se aplicasse a estes contratos. Contudo, ao admitirmos a exigência de uma forma, estaríamos a comprovar, com mais certeza, a existência desta relação, descartando a necessidade de prova testemunhal.

Ficando sujeito à forma, os membros da União de Facto que pretendessem celebrar tal contrato, teriam de o registar na Conservatória do Registo Civil, passando a União de Facto a constar como ato, no artigo 1º, n. º1 do Código de Registo Civil, fazendo prova de todos os factos nele contidos (artigo 371º C.Civ.) – e, por isso, facilitando a demonstração da existência desta relação assente na vontade das partes que declaram. Na hipótese de não ser inscrito na Conservatória, admitir-se-ia, também, a possibilidade de ficar redigida via escritura notarial.

Partindo deste pressuposto, cabe saber agora se, ao disporem da matéria sobre a responsabilidade por dívidas nos contratos de coabitação, o podem fazer seguindo os termos do regime aplicado ao Casamento, do artigo 1690º e seguintes do C.Civ..

Não existe uma posição uniforme quanto a esta hesitação, mas a tendência tem sido a de não aplicar analogicamente este regime, sempre que não haja qualquer contrato entre os membros da União de Facto.

Em cumprimento do princípio da liberdade contratual, estatuído no artigo 405º do C.Civ., entende-se que os membros da União de Facto possam, na ausência de normas reguladoras das relações patrimoniais, regular esta problemática da forma que lhes aprouver. Estando, por isso, incluído edificar no contrato um regime semelhante ao aplicado ao Casamento desde que dentro dos limites legais, e de acordo com as normas legais.

Consequentemente, há autores que entendem que, para ser aplicado analogicamente o regime da responsabilidade por dívidas entre cônjuges, deve ficar estatuído no contrato de coabitação tal exigência, tendo de regular quais as dívidas que consideram próprias e quais as que consideram comuns e ainda o património que fica responsável por responder pela dívida, e em que termos é o que terá de fazer.

E, se em vez de ficar estatuído, fosse dada a possibilidade de, aos membros da União de Facto, acordar expressamente essa vontade, identificando quais as dívidas que são próprias e as que são comuns, assim como os patrimónios? Ou de, não querendo, remeterem simplesmente para o regime do artigo 1690º e seguintes do C.Civ.?

Em jeito de conclusão, entendemos que os contratos de coabitação são uma alternativa de autorregulação que só traria vantagens a uma melhor concretização do nosso ordenamento jurídico face à inexistência de regulação nesta matéria.

1.2.1. A União de Facto na ótica do Direito Comparado³²

É notório que, tal solução apresentada no ponto acima esclarecido, é a influência de algumas soluções hodiernas acolhidas por outros países europeus, que pretendem regular e disciplinar toda e qualquer situação que não garanta a estabilidade na relação de União de Facto.

Tomamos, por isso, como referências o exemplo proposto pelo ordenamento jurídico espanhol, e ainda o do ordenamento jurídico francês.

Os contratos de coabitação são uma realidade simpatizante com o contributo do Direito Francês, uma vez que é o próprio ordenamento jurídico francês que consagra os *Pacte Civil de Solidarité* (PACS).

Estes *PACS* possibilitam que duas pessoas possam celebrar um contrato que se destine a regular e a organizar a sua vida em comunhão. A natureza do contrato é civil, pelo que também estes se encontram sujeitos ao regime geral do direito das obrigações. Contudo, fica condicionada a regular a forma como os *partiniers* pretendem convencionar a partilha dos seus bens.

Os companheiros que pretendem ficar sujeitos a tal contrato, não ficam sujeitos ao regime do Casamento civil, mas antes ao das sociedades de facto, sujeito a partilha dos seus bens através do regime de “L’indivision”, ao qual todos os bens adquiridos, na constância da relação lhes pertenciam em partes iguais.

Os presentes pactos, encontram-se disciplinados pela Lei n.º 99-944, de 15 de Novembro de 1999, e encontram a sua consagração legal no artigo 515º do C.Civ. Francês.

Há ainda uma particularidade a referir quanto a estes, tornando-os num processo mais célere, e sem qualquer precedente formal. Falamos da obrigatoriedade do seu registo, bastando, para tal, apenas a prova testemunhal para se considerar que existe efetivamente, uma prova em como os companheiros vivem em comunhão.

³² Cfr. DE ALMEIDA, ANA CAROLINA, Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra “*União de Facto: Contratos para Regulamentação dos Efeitos Patrimoniais*”, p. 28 a 36.

Outra solução é a apresentada por Espanha, país em que esta relação é regulada por várias e diversas normas que, em alguns aspetos, se tornam semelhantes ao regime aplicável ao Casamento, em matéria de direito civil.

A pluralidade de normas reguladoras desta matéria justifica-se pelo facto de cada região autónoma ter o seu próprio regulamento.

Este ordenamento admite a existência de tais acordos que permitam aos membros da União de Facto convencionar livremente sobre o regime de bens a que pretendem ficar agregados, consagrando ainda a hipótese destes o fazerem tomando como exemplo o regime de bens aplicado ao Casamento.

Esta disposição encontra-se espelhada no artigo 1255º do C.Civ. Espanhol, que faz referência ao Princípio da Liberdade de Pacto.

O registo é, também, uma característica que marca este tipo de acordos, pelo que é a partir do mesmo que se reproduzem os demais efeitos, contudo, pode não ser registada, daí que, possam ser reproduzidos efeitos meramente declarativos, ou que assumam uma natureza idêntica aos produzidos pelo registo do Casamento.

Compreendemos, portanto, que estamos perante uma matéria já bastante difundida pela Europa, e pelo resto do Mundo, e que, devido à crescente prolixidade desta relação, ficou marcada por um progressivo reconhecimento jurídico desta união.

Capítulo III - Direito Processual

1. Da Responsabilidade por Dívidas: Casamento vs União de Facto

1.1. Regime geral

Atentos agora ao problema sobre o qual se insere o objeto de estudo desta dissertação, cabe-nos, de momento, tentar responder ao porquê da questão-problema, sobre a necessidade da existência de um regime que se ocupe da responsabilidade por dívidas para as situações de União de Facto, da mesma forma, que sucede para o Casamento.

A regra geral quanto à legitimidade, na ação executiva, é a que consta do artigo 53º, n.º 1 do C.Proc.Civ.³³. Esta norma disciplina que a ação executiva deve ser intentada pela pessoa que se afigura como credora contra o sujeito que contraiu a dívida (que consta no título executivo como devedor), pelo que será o demandado para responder pela dívida.

Desta forma, tomamos como ponto de partida a análise do regime da responsabilidade por dívidas, e a sua execução.

Este regime em específico é, pois, na ótica de MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, uma autêntica ação judicial quanto a todos os pressupostos processuais, tramitação e tendo em conta o objeto da discussão³⁴.

No nosso ordenamento jurídico, encontramos, então, este regime específico para a matéria de execução de dívidas e da sua responsabilidade, em contexto de Casamento. O mesmo não se verifica para a União de Facto, situação jurídica que nos parece – como já foi desenvolvido – digna de tutela a este nível.

Esta matéria assume importantes contornos quer a nível substantivo, quer a nível processual na medida em que o regime estabelecido pretende harmonizar³⁵ estes dois planos, consagrando, por isso, a solução mais adequada para aplicar à responsabilidade aqui referida.

³³ Cfr. Artigo 53º, n.º 1 C.Proc.Civ. “*A execução tem de ser promovida pela pessoa que no título executivo figure como credor e deve ser instaurada contra a pessoa que no título tenha a posição de devedor.*”.

³⁴ DE SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA, “*As dívidas dos cônjuges em Processo Civil*” in Comemorações dos 35 Anos de Código Civil, e dos 25 Anos da Reforma de 1977, pp.341 a 350.

³⁵ CAPELO, MARIA JOSÉ, “*O NOVO REGIME DE EXECUÇÃO DAS DÍVIDAS COMUNS FUNDADAS EM TÍTULO DIVERSO DE SENTENÇA, À LUZ DA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 825º DO CÓDIGO PROCESSO CIVIL*”, in Lex Familiae, Ano 1, n.º 2, 2004, pp.123 a 125.

Por outras palavras, consideramos que a união destes dois planos se deve ao facto de a responsabilidade patrimonial, que recai sobre os cônjuges pelas dívidas que estes contraem durante o Casamento, ter o seu reflexo na penhora de bens na ação executiva³⁶.

Encontramos a reprodução legislativa desta matéria, no plano da lei civil, nos artigos 1690º a 1694º do C.Civ. .

A primeira nota que se evidencia, ao nível substantivo, é a de que qualquer cônjuge, independentemente do regime de bens estabelecido, tem legitimidade para contrair dívidas sem o consentimento de outro - dispõe o artigo 1690º, n.º 1 do C.Civ.: “Qualquer *dos cônjuges tem legitimidade para contrair dívidas sem o consentimento do outro*”.

Desde já, entendemos que esta disposição normativa se trata de uma derrogação ao que estatui o artigo 53º do C.Proc.Civ. como sendo a regra aplicada em termos de legitimidade executiva, no qual só vai responder pela dívida quem a contraiu (ou seja, quem consta como devedor no título executivo).

Falamos, portanto, de dívidas utilizadas para regularizar os encargos da vida familiar, para pagar as rendas da casa de morada de família, despesas com a alimentação, saúde, educação dos filhos, em proveito comum, e ainda as que são contraídas no exercício do comércio.

Neste plano, importa saber em que medida há responsabilidade patrimonial por cada dívida, e perante que tipo de dívida estamos – se própria, ou dívida comum ou comunicável.

O legislador tem, por isso, uma preocupação acrescida em classificar as dívidas, para que se possa dissolver a dívida com a maior justiça entre os cônjuges, sem que nenhum se prejudique em prol do outro.

Outra característica deste regime, e talvez a principal, é a de que, mesmo sendo contraída por apenas um dos cônjuges, é sempre da responsabilidade de ambos responderem pela mesma. O artigo 1691º, n.º do C.Civ., estabelece que “*São da responsabilidade de ambos os cônjuges... as dívidas contraídas, antes ou depois da celebração do Casamento, pelos dois cônjuges, ou por um deles com o consentimento do outro*”.

³⁶ MENDES, J. CASTRO, DE SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA, “*Manual de Processo Civil*”, Volume II, pp. 625-629.

A dívida mesmo tendo sido contraída por apenas um dos cônjuges, irá ser sempre considerada comum. Estamos perante uma situação em que a *“obrigação é comunicável do ponto de vista da lei civil”*³⁷.

Classificando, neste quadro, como dívidas comuns, ou comunicáveis, todas as dívidas que: são contraídas por ambos; são contraídas por um com o consentimento do outro (artigo 1691º, n.º1, alínea a) C. Proc. Civ); são contraídas para ocorrer aos encargos da vida familiar (artigo 1691º, n.º1, alínea b) C.Proc.Civ.); são contraídas pelo cônjuge administrador (artigo 1691º, n.º1, alínea c) C.Proc.Civ); e por último, as que são contraídas no exercício do comércio (artigo 1691º, n.º1, alínea d) C.Proc.Civ).

Ao passo que são consideradas da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges, sendo estas designadas de dívidas próprias, todas as que configuram as hipóteses identificadas nos artigos 1692º, 1693º, n.º1, e 1694º, n.º2 C.Civ.

Apraz-nos, ainda, fazer nota de dois princípios subjacentes a este regime, neste plano substantivo.

Ambos identificam as regras que se aplicam, quer estejamos perante uma situação em que a responsabilidade é de uma dívida comum ou comunicável (artigo 1695º, n.º1C.Civ.), quer estejamos perante a responsabilidade que recai sobre uma dívida própria (artigo 1696º, n.º 1C. Civ.).

Pelo disposto, respondem, em primeiro lugar, os bens comuns pelas dívidas comuns ou comunicáveis e, subsidiariamente, os bens próprios de cada cônjuge, quando os primeiros não sejam suficientes, ou haja falta deles. Esta é a análise do artigo 1695º, n.º 1 do C.Civ.

Parece-nos compreensível que haja este património comum, de um ponto de vista em que os cônjuges tenham convencionado um regime de bens em que há uma comunhão de bens, para regular toda administração do seu património. Contudo, existe a possibilidade de esta disposição também se aplicar num regime de bens em que a separação dos mesmos tenha sido a opção concretizada em convenção antenupcial pelos cônjuges, e, neste caso, irão responder os bens que os cônjuges tiverem em propriedade.

Ressalva-se, ainda, dentro desta norma, que o legislador ao mencionar a subsidiariedade da responsabilidade que recai sobre os bens próprios, está a salvaguardar e a garantir que a satisfação inteira do credor, preservando o núcleo próprio e patrimonial de

³⁷ CAPELO, MARIA JOSÉ, *“O NOVO REGIME DE EXECUÇÃO DAS DÍVIDAS COMUNS FUNDADAS EM TÍTULO DIVERSO DE SENTENÇA, À LUZ DA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 825º DO CÓDIGO PROCESSO CIVIL”*, in Lex Familiae, Ano 1, n.º 2, 2004.

cada um dos cônjuges. O credor pode, pois, atacar a massa patrimonial própria de cada um dos cônjuges para ver o seu crédito liquidado. Estabelece, todavia, no artigo 1696º, n.º 2 do C. Civ., que tal responsabilidade solidária não acontece num regime de bens *separista*, e que, por isso, cada cônjuge irá responder com o seu património pela parcela da dívida que lhe for atribuída.

Por último, o artigo 1696º, n.º 1 C.Civ., estabelece o regime substantivo para as dívidas que são consideradas próprias admitindo que respondem, em primeiro lugar, os bens próprios do cônjuge devedor, e subsidiariamente a sua meação nos bens comuns, ou certos bens comuns do casal (artigo 740º, nº1 C.Proc.Civ) – o legislador estabelece como bens comuns, a serem responsabilizados pela dívida, os das hipóteses elencadas no artigo 1696º, n.º 2 alínea a), b) e c) C.CIV..

MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA³⁸, salienta, ainda, que o regime substantivo das dívidas próprias estabelece “uma distinção entre responsabilidade principal e uma responsabilidade subsidiária”³⁹, sendo esta a sua justificação para que a norma só valha para as situações em que o regime de bens do Casamento seja o supletivo, isto é, tem de comportar bens próprios e comuns.

§

Quanto à União de Facto, a ausência nesta matéria é irrefutável, nem existindo qualquer paralelismo com a solução relativa ao Casamento, que irá ser posteriormente estudada nesta dissertação.

Antecipando já alguma informação relativa a esta contenda, a doutrina tem vindo a aplicar analogicamente o regime do artigo 1691º, número 1, alínea c) do C.Civ., considerando, assim, que são comunicáveis as dívidas contraídas para realizar os encargos normais da vida em comum.

Esta corrente doutrinal entende que esta solução se pode aplicar, uma vez que estará a tutelar a confiança de terceiros - sendo que estamos perante uma situação em que estes

³⁸ DE SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA, “*A execução das dívidas dos cônjuges: perspectivas de evolução*”, in Ebook CEJ “O NOVO PROCESSO CIVIL CONTRIBUTOS DA DOUTRINA PARA A COMPREENSÃO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL”, Caderno 1, 2ª Edição, Dezembro 2013, pp.477 a 493.

³⁹ DE SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA, MENDES, JOÃO DE CASTRO, “*Manual de Processo Civil*”, Vol. II.

confiam na aparência exterior de Casamento, que os sujeitos que constituem a União de Facto, transmitem⁴⁰.

Outro foco pertinente de justificação, para a utilização analógica desta disposição, é o de que se entende que as dívidas aqui contraídas são de valores muito diminutos, daí que não interessa ao credor averiguar se a esta aparência de comunhão de vida se traduz num Casamento ou não. Gera-se aqui uma expectativa legítima do credor, com esta aparência? Sim, e por isso carece de tutela.

Apesar de existir esta preocupação em torno das legítimas expectativas do credor, e de este, por isso, ser legitimador de uma tutela, existe também outra parte da doutrina que não concorda com a aplicação analógica desta disposição, sem que, também, se apliquem outras normas.

Outra corrente doutrinária defende que o legislador optou por não onerar as partes com determinados efeitos, como sucede com o Casamento. E isto faria sentido, dado que a União de Facto está assente numa vontade. Ao aplicarmos os mesmos efeitos que advêm de um regime de bens escolhido pelos cônjuges, e a partir do qual dispõe do seu património mediante o regime optado, o legislador estaria a colidir com a vontade destes, de não ficarem vinculados a um formalismo.

No fundo, o legislador, para esta linha de pensamento, entendeu que, da mesma forma que os membros da União de Facto não pretenderam ficar obrigados a um regime que comporta direitos e deveres, também não seria correto obrigá-los a responder por algo pelo qual não pretendem ficar vinculados.

Isto é, se não existe lacuna⁴¹ nem omissão, não pode existir aplicação analógica.

§

Retomando o nosso estudo sobre o regime geral, versamos agora a nossa atenção para a perspectiva processual sobre o mesmo, atendendo às suas especificidades.

⁴⁰ Esta hipótese é fundada na Teoria da Aparência utilizada pelo ordenamento francês. Ao admitir-se que a situação da União de Facto incita, perante terceiros de boa-fé, uma presunção de existência de Casamento, devido à sua aparência externa ser a si semelhante, é evidente que o terceiro credor quando atribui crédito a um dos membros da União de Facto está a responsabilizar o outro convivente. Só assim, é possível responsabilizar os membros da União de Facto solidariamente. Para mais informação *vide* DIAS, CRISTINA ARAÚJO, “*Responsabilidade por Dívidas do Casal – Evolução Legislativa e Doutrinal e Análise Crítica do Regime Atual - Volume I*”. Coimbra: Almedina, 2021 notas 1032, 1034, e 1036.

⁴¹ Iremos concluir que desta apreciação, conseguiremos encontrar uma solução diversa aplicando a analogia implícita no artigo 1691º, n.º 1 do C.Civ..

Neste plano, seguimos o fio condutor de MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, que determina três assuntos a serem considerados para uma melhor compreensão da responsabilidade patrimonial pelas dívidas dos cônjuges⁴².

O primeiro considerando assenta na concretização da responsabilidade enquanto um ou os dois cônjuges, como titulares da execução. O segundo considerando é saber sobre que bens incide a penhora, num âmbito de ação executiva. E, por último, o autor acrescenta a necessidade de saber se podem os cônjuges ser responsabilizados pela mesma dívida, nas situações em que só há título executivo contra um deles.

Para os cônjuges, a lei processual reserva um mecanismo, designado de *incidente de comunicabilidade da dívida*, que pode ser suscitado durante a ação executiva quando estamos perante esta disparidade entre a responsabilidade que é de ambos, e a legitimidade executiva, que apenas recai sobre um.

Se a dívida for considerada comum, mas houver apenas título executivo contra um, do ponto de vista do regime substantivo, ambos são responsáveis, como já pudemos constatar, todavia, o legislador reservou que, para o plano processual, só pode ser proposta a execução contra o cônjuge que consta no título executivo como devedor.

E há, por isso, uma atenção redobrada sobre a perspetiva do executado, mas também, do exequente⁴³.

No fundo, a dívida em causa deixa de ser exclusivamente da responsabilidade de quem foi executado, passando a ser da responsabilidade de ambos, tornando-se, por isso, uma dívida comunicável.

Um dos quesitos em discussão será o de entender se este incidente pode ser aplicado nos mesmos moldes, e com a mesma tramitação processual, para a União de Facto.

Este incidente de comunicabilidade da dívida surge no âmbito de uma penhora em execução movida contra os cônjuges, cujo título executivo seja diferente de sentença judicial⁴⁴.

⁴² DE SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA, “*A execução das dívidas dos cônjuges: perspectivas de evolução*”, in Ebook CEJ “O NOVO PROCESSO CIVIL CONTRIBUTOS DA DOUTRINA PARA A COMPREENSÃO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL”, Caderno 1, 2ª Edição, Dezembro 2013, pp.477 a 493.

⁴³ Entende-se que há um interesse quer do exequente, quer do executado em alegar a comunicabilidade da dívida, na medida em que, o primeiro vai desejar ter um património mais amplo para satisfazer o seu crédito, executando assim, ambos os cônjuges ao invés de apenas um, cuja garantia era menor. E, o segundo, quando seja executado por uma dívida que é própria, fundamentando que a dívida é comum, apelando à intervenção do outro cônjuge na liquidação do crédito.

⁴⁴DE SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA, entende que tem de constar em título diverso da sentença judicial uma vez que, foi dada a oportunidade de alegar a comunicabilidade da dívida no decurso da ação executiva. *Ibidem*.

Para regular esta matéria, o Direito Processual reserva os artigos 740º a 742º do C. Proc.Civ.. Analisemos, então o que dispõem estes artigos.

O artigo 740º do C.PROC.CIV., apenas diz respeito à situação em que apenas um dos cônjuges foi demandado, mas bens comuns foram penhorados. Isto é, estamos perante um caso em que, no título executivo, apenas consta um dos cônjuges, sendo apenas este o sujeito responsável por esta dívida. Apesar de este artigo estar inserido no regime em estudo, cremos que não seja necessária à sua discussão⁴⁵.

Na ação executiva podemos ter duas situações quanto ao tema das dívidas.

Num cenário em que temos uma ação de dívida comum, são ambos os cônjuges demandados. A ordem de raciocínio é a de que se formou um título executivo contra os dois, e por isso, na ação executiva são demandados em conjunto (artigo 55º, n. º1 do C. Proc.Civ.).

O inverso, não acontece se tivesse apenas sido demandado um, porquanto, apenas este seria o executado pela dívida comum. Para tais situações socorremo-nos da lei tendo a possibilidade de suscitar o incidente que o artigo 741º e 742º do C.Proc.Civ. oferecem.

Ao examinarmos a situação temos de ter em consideração que podem ter legitimidade ativa processual, quer o executado, quer o exequente, variando apenas o procedimento de cada um.

O artigo 741º, n.º1 1ª parte do C.Proc.Civ., dispõe sobre este incidente nas situações em que é o exequente a suscitá-lo, alegando fundamentadamente que a dívida em causa, é comum. Nestes termos, o incidente pode ser alegado em requerimento executivo, ou em requerimento autónomo, até ao início das diligências que constam no artigo 293º ao artigo 295º do C.Proc.Civ., atuando por apenso (artigo 741º, n.º1 2ª parte C.Proc.Civ.).

O exequente pode, então, alegar que a dívida é comum, ficando o cônjuge do executado obrigado a declarar se aceita ou não a comunicabilidade da dívida, baseado no fundamento alegado pelo exequente, devendo ser citado para, no prazo de 20 dias, se pronunciar.

⁴⁵ Esta norma apenas diz respeito ao regime processual das dívidas que são consideradas próprias. A solução apresentada face ao problema que o artigo comporta, é a de o cônjuge do executado ser citado no prazo de 20 dias, para requerer a separação de bens ou juntar certidão em como a separação já foi pedida. Na eventualidade, de nada dizer são penhorados os bens comuns, ou a execução fica suspensa até à partilha, nos termos, e de acordo, com o artigo 740º/2 11ª parte C.Proc.Civ. . Neste sentido, *vide* DE RODRIGUES, CATARINA Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra “*Sobre o Estado da União de Facto: Caso Especial do Unido de Facto na Ação Executiva*”, 2015.

Neste caso, o cônjuge do executado pode adotar um de três comportamentos: ou aceita a dívida; ou não se pronuncia; ou impugna a comunicabilidade da dívida.

No primeiro e segundo comportamento possível, a execução prossegue contra o cônjuge do executado, agora executado também, e a natureza da dívida passa a ser comum (artigo 741º, n.º2 *in fine* C.Proc.Civ.). Claramente que os bens que respondem por esta dívida serão os bens comuns, e só subsidiariamente, na falta dos bens comuns, os bens próprios de cada um (artigo 741º, n.º5 1ª parte C.Proc.Civ.).

Numa terceira via de reação, e uma vez citado, o cônjuge do executado pode, também, impugnar a comunicabilidade e não simplesmente recusar. Isto é, dá-se a possibilidade de, para além de poder ser recusada, poder, ao invés, ser impugnada sendo deduzida oposição à comunicabilidade de forma autónoma ou cumulada⁴⁶.

Se a pretensão for apenas deduzir oposição à comunicabilidade da dívida, e não tiver sido suscitado em requerimento executivo, o exequente poderá fazê-lo através deste requerimento autónomo, até ao início das diligências do artigo 293º a 295º do C.Proc.Civ., e autuado por apenso.

Desta forma, o executado é notificado para se opor, e o cônjuge do executado é citado no prazo de 20 dias, para declarar se aceita a comunicabilidade (artigo 741º, n.º2 C.Proc.Civ.).

Se aceitar ou nada disser, a dívida tem-se como comum nos termos do artigo 741º, n.º5 C.Proc.Civ. De forma inversa, se decidir impugnar deve fazê-lo na oposição ao próprio requerimento autónomo, apresentado pelo exequente nos termos do artigo 741º, n.º3, alínea b) do C.Proc.Civ. .

Deduzida a oposição, o juiz decide, julgando a dívida comum, nos termos do artigo 741º, n.º5 C.Poc.Civ., ou própria (artigo 741º, n.º6 e 740º, n.º2 C.Proc.Civ.).

A contrario sensu, quando o cônjuge, para além, de deduzir oposição à comunicabilidade, queira opor-se igualmente à sua execução, pode fazê-lo em requerimento cumulado nos termos do artigo 741º, n.º3, alínea a) 2ª parte, C.Proc.Civ..

⁴⁶ DE SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA, “*A execução das dívidas dos cônjuges: perspectivas de evolução*”, in Ebook CEJ “O NOVO PROCESSO CIVIL CONTRIBUTOS DA DOUTRINA PARA A COMPREENSÃO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL”, Caderno 1, 2ª Edição, Dezembro 2013, pp.477 a 493.

E, sendo assim, se for suscitado o incidente, faz-se a prova e apresenta-se ao juiz que irá determinar a sua concreta decisão quanto á comunicabilidade da dívida e à sua execução.

Se a dívida for considerada comum, a execução prossegue contra o cônjuge não executado, cujos bens próprios podem ser subsidiariamente penhorados (artigo 741º, nº5 C.Proc.Civ.).

O oposto acontece, também, se a dívida for considerada própria (não tendo sido possível alegar a comunicabilidade da dívida), e tiverem sido penhorados bens comuns – situação em que o cônjuge do executado deve, no prazo de 20 dias após o trânsito em julgado da decisão, requerer a separação de bens ou juntar certidão comprovativa da pendência da ação em que a separação já tiver sido requerida, sob pena de a execução prosseguir sobre os bens comuns, aplicando neste caso, os termos do artigo 741º, nº6 C.Proc.Civ.

Por último, se o autor deste incidente for o executado, o artigo 742º do C.Proc.Civ, diz-nos qual o procedimento e as alternativas conferidas pela lei processual.

No caso em que a ação é instaurada apenas contra um dos cônjuges, e tiverem sido penhorados bens próprios do executado, pode este na oposição à penhora alegar fundamentadamente que a dívida é comum, especificando quais os bens que são comuns que podem ser penhorados em substituição dos próprios (artigo 742, n. º1 C.Proc.Civ).

Alegada a comunicabilidade da dívida, o exequente é notificado (artigo 293º e 785º, n.º1 e 2 C.Proc.Civ.), e o cônjuge é citado a dizer se aceita a comunicabilidade. Se aceitar ou nada disser a este respeito, aplica-se o artigo 741º, n.º2 *in fine* C.Proc.Civ. .

Se não aceitar, pode deduzir oposição e a questão vai ser resolvida pelo juiz no âmbito de um incidente de oposição à penhora, suspendendo-se a venda dos bens próprios e aplicando-se os termos dispostos pelo artigo 741º, n.º 5 e 6 do C.ProcCiv.

§

Após a análise deste regime, quer do ponto de vista substantivo, quer do ponto de vista processual, concluímos que a legislação processual tem como função “construir um regime de penhora de bens correspondente ao regime substantivo e, em especial, à distinção entre os bens responsáveis pelas dívidas próprias, pelas dívidas comuns ou comunicáveis”.

No fundo, cremos que a evolução do direito processual, nesta matéria, deve acompanhar a evolução do direito substantivo para que a responsabilidade patrimonial pelas

dívidas dos cônjuges confira uma satisfação integral do credor durante a penhora de bens na ação executiva, e uma maior harmonia e justiça entre os cônjuges.

Relativamente ao problema supramencionado, cremos que se tem vindo a assistir a uma evolução a nível substantivo quanto à União de Facto, desde já, pelos efeitos que lhe foram reconhecidos, entre outros aspetos, e cujo progresso não está a ser realizado nos mesmos rumos na vertente processual, deixando à margem da lei processual qualquer tipo de quezília patrimonial existente entre os membros da União de Facto.

2. As dívidas na União de Facto

2.1. Regime da Responsabilidade por Dívidas entre Unidos de Facto - caso omissis?

Pese embora todo o estudo já concretizado por nós, encontramos sempre mais questões que soluções, quanto ao objeto em debate.

A fraca existência de efeitos a nível patrimonial, na União de Facto, justifica, em parte, a inexistência ou a ausência de uma regulamentação sobre a responsabilidade por dívidas da União de Facto.

Comprendemos, por isso, que é desta carência que partem todos os problemas relativos aos efeitos patrimoniais que advém desta relação.

Quando se fala em Casamento e património, remetemos sempre para o principal elo entre estes dois conceitos: o regime de bens escolhido pelos nubentes, aquando da celebração do Casamento. A importância de os nubentes terem a possibilidade de escolher, antes de contraírem Casamento, qual o regime de bens a que pretendem ver o seu património ficar vinculado, verifica-se quando estes pretendem beneficiar de algo aquando da alienação de um bem, da comunicabilidade de uma dívida, etc.

Na União de Facto, contudo, não existe um regime de bens, e na esteira do que tem vindo a ser aplicado pelos nossos tribunais, nem pode ser aplicado analogicamente os imperativos normativos que disciplinam os efeitos patrimoniais para o Casamento.

Atualmente, o ordenamento jurídico português trata os membros da União de Facto como duas pessoas estranhas entre si, logo, as respetivas relações patrimoniais são sujeitas ao regime geral das obrigações⁴⁷.

Parece-nos que a chave, para abrir esta caixa de Pandora, está em entender o porquê de o legislador continuar a omitir a regulamentação da responsabilidade por dívidas entre os membros da União de Facto. E, para isso, temos de começar por apreciar qual a importância de regular esta matéria.

O caso especial da responsabilidade por dívidas brota da relação estabelecida através do instituto do Casamento. Os cônjuges, tendo contraído matrimónio, ficam sujeitos, em regra, a uma junção dos seus patrimónios. Desta união nasce, naturalmente, uma comunhão de vida que obriga a junção dos vários patrimónios mencionados.

Tal como acontece no Casamento, na União de Facto também existe uma comunhão de vida, já que também os membros da União de Facto fazem contribuições com os seus rendimentos, para liquidar as despesas que têm em comum, assim como fazem, ambos, participações na vida doméstica.

Contudo, esta comunhão de vida pode criar a ideia de uma aparência externa como se de uma “vida em Casamento” se tratasse, pelo que, uma vez gerada uma qualquer situação patrimonial, deve ser acautelada a posição do terceiro envolvido.

Na ausência de um regime que discipline estas situações na União de Facto, como já foi dito, aplica-se a regra do direito das obrigações - através da qual todas as dívidas que forem contraídas através de um ato unilateral, e exclusivo, de um dos membros da União de Facto, são sua responsabilidade, mesmo que tenha sido contraída para ocorrer a encargos da vida em comum.

Entendemos, por isso, que a vida em comum de forma prolongada, em situação de União de Facto, também gera situações patrimoniais dignas de tutela. Nomeadamente, relativamente às dívidas que são contraídas para responder a alguma falta comum, da vida que partilham. Apesar de a mistura de patrimónios na União de Facto não estar estabelecida legalmente, na prática torna-se inevitável.

Neste aspeto, encontramos algumas semelhanças entre o Casamento e a União de Facto, pelo que poderíamos compreender uma atuação analógica do regime do Casamento

⁴⁷ A utilização do enriquecimento sem causa, e também do instituto das sociedades de facto, tem feito refém os membros da União de Facto nos tribunais portugueses.

em matéria de dívidas, à União de Facto, pelo legislador. Mas ao aplicar-se, analogicamente, não seria estar a agir contra a vontade dos membros da União de Facto, em não ficarem adstritos a formalidades quanto à disposição dos seus bens?

Vejamos onde se intensifica o problema em matéria de dívidas na União de Facto. Isto porque estamos perante duas situações, contudo, apenas uma delas levanta questões com grande magnitude para a discussão que estamos a comentar.

Como sabemos, a dívida pode ser contraída por ambos, e aqui obrigam-se os dois, e respondem solidariamente ou conjuntamente, nos termos gerais do direito das obrigações. A solidariedade passiva resulta da vontade manifestada pelos dois, nos termos e de acordo com o artigo 513º, n.º 2 do C.Civ.. Nada de discutível, nesta norma.

O problema surge, no entanto, quando a dívida é contraída por apenas um dos membros da União de Facto.

No regime atribuído ao Casamento, a dívida pode responsabilizar ambos, mas na União de Facto a dinâmica é outra, pois a regra dita que apenas o convivente que a contraiu fica obrigado a responder pela mesma. Não existe previsão de uma norma que permita a responsabilização de ambos, mesmo que a dívida tenha sido contraída para beneficiar ambos.

Como sabemos, o credor, quando pretende liquidar uma dívida, tem mais interesse num vasto património que permita liquidar a mesma, e por isso, a preferência recai sobre a extensão patrimonial maior que a aparência externa do Casamento lhe transmite, do que sobre a extensão patrimonial que fica adstrita à singularidade e ao singelo património de apenas um dos membros da União de Facto.

Na União de Facto, a vida em comum cria uma expectativa legítima e digna de tutela ao credor - em como a sua dívida vai ser liquidada com base na regra do artigo 1691º do C.Civ. - porque confiou na aparência de Casamento que a União de Facto transmite, conferindo-lhe uma maior segurança.

Haverá forma de superar esta ausência normativa? E de que forma o podemos fazer sem extrapolar a vontade dos membros da União de Facto de não ficarem sujeitos às amarras de um regime processual formalista?

2.2. Abordagem da problemática nos tribunais portugueses⁴⁸

Importa, agora, fazer um enquadramento das soluções práticas, aplicadas pelos tribunais portugueses, no âmbito da liquidação de património da União de Facto.

O crescente reconhecimento que tem sido conferido, pelo nosso ordenamento jurídico, à União de Facto, é por nós delimitado por um ponto de um sumário de jurisprudência portuguesa que, em apenas um parágrafo, assume a responsabilidade agravada que o legislador tem em ponderar todos os aspetos resultantes da inexistência de uma norma, ou regime, adequados à liquidação do património decorrente da relação da União de Facto.

“À liquidação e partilha dos bens adquiridos pelos membros de uma União de Facto e à minguia de enquadramento normativo próprio não se aplica o regime do Casamento nem o regime de dissolução de sociedades de facto (até porque este já foi eliminado pelo atual C.PROC.CIV.), podendo-se, contudo, recorrer ao regime de compropriedade (caso ambos os conviventes tenham tido intervenção no acto de aquisição) ou ao instituto do enriquecimento sem causa (na hipótese em que apenas um dos conviventes conste do título aquisitivo, tendo, porém, ambos contribuído para aquisição do bem, directamente ou através da propiciação de poupanças significativas ao adquirente).⁴⁹”

Neste contributo proveniente do Acórdão do STJ de 11 de Abril de 2019, podemos, desde já, retirar as soluções que mais têm vindo a ser utilizadas e discutidas, quer pela doutrina quer pela jurisprudência portuguesa.

2.2.1. Aplicação analógica do artigo 1691º C.CIV.

Atualmente, a doutrina portuguesa tem aplicado analogicamente o artigo 1691º do C.Civ. que dispõe o seguinte: *“1. São da responsabilidade de ambos os cônjuges: b) As dívidas contraídas por qualquer dos cônjuges, antes ou depois da celebração do Casamento, para ocorrer aos encargos normais da vida família.”*

⁴⁸ Embora este capítulo aluda ao Direito Processual entendo que, face à melhor compreensão deste tema, é mais viável a sua exposição neste momento.

⁴⁹ A consulta do texto na íntegra, do Acórdão STJ Processo n.º 219/14.7TVPRT.P1.S1, de 11 de Abril de 2019, pode ser consultado em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/cb0bb66418661a69802583d900530409?OpenDocument>.

Esta disposição normativa encontra-se fixada no regime aplicado à responsabilidade por dívidas entre os cônjuges - que a lei reserva para as situações em que, no Casamento há uma comunicabilidade da dívida que foi contraída por um dos cônjuges.

Sendo a lei omissa quanto a uma norma ou regime que acautele esta situação na União de Facto, questiona-se a possibilidade de se aplicar analogicamente o artigo 1691º, n.º1, alínea b) do C.Civ. .

A aplicação desta norma, por via da analogia, tem provocado alguma discórdia na doutrina e jurisprudência, pois há autores e julgadores que entendem que estamos a comparar situações que não podem ser comparáveis. O Casamento e a União de Facto são institutos diferentes, e, por isso, não podem ter um tratamento semelhante⁵⁰.

Para o Casamento, o regime prevê que se discipline uma matéria à qual os próprios cônjuges desejaram ficar sujeitos, e o mesmo não aconteceu com os membros da União de Facto, uma vez que, por vontade dos mesmos, preferiram não se sujeitar ao regime patrimonial do Casamento.

Os mesmos autores entendem, também, que a omissão do legislador nesta matéria quanto à União de Facto foi intencional, deixando uma margem de liberdade à jurisprudência e doutrina para a preencherem.

Como tal, a solução está na utilização do regime geral do Direito das Obrigações como solução para estas situações de dívida.

Outra parte da doutrina⁵¹ entende que, apesar de não serem situações idênticas, nem que se possam assemelhar, apontam para a *ratio* desta analogia, que entendem assentar na aparência externa de vida matrimonial⁵² que a União de Facto cria. Esta aparência faz gerar, reiter-se uma confiança digna de tutela aos terceiros com quem os membros da União de Facto contratam.

Contudo, tal como PEREIRA COELHO, e GUILHERME DE OLIVEIRA⁵³, a sua aplicação restringe-se às dívidas que foram contraídas para ocorrer aos encargos da vida em

⁵⁰ Neste sentido, Cristina Araújo Dias, não entende que se possa aplicar todo o regime da responsabilidade por dívidas entre os cônjuges, desde já, pela explanação dada no texto, *vide* DIAS, CRISTINA ARAÚJO, “*Do regime da Responsabilidade por Dívidas*” ,pp. 746-750.

⁵¹ Cfr. COELHO, FRANCISCO PEREIRA /OLIVEIRA, GUILHERME DE , “*Curso de Direito da Família I...*” op. cit., p.124 e 450.

⁵² Cfr. COELHO, FRANCISCO PEREIRA, “*Casamento e família...*” op. cit., p. 124.

⁵³ Cfr. COELHO, FRANCISCO PEREIRA /OLIVEIRA, GUILHERME DE, “*Curso de Direito da Família I*”... op. cit., p.450. Os autores entendem que só nestes casos, é que vale este regime do Casamento, especialmente quanto à comunicabilidade que o caracteriza.

comum, aplicando-se apenas analogicamente a alínea b) do referido artigo, e excluindo-se as restantes⁵⁴.

De facto, a aplicação analógica parece-nos ser uma boa proposta para solucionar o nosso problema. Todavia, só será legítima a sua aplicação se concluirmos que estamos perante um caso omissis por lei.

§

Uma Analogia “*constitui um tipo de raciocínio recorrente no pensamento humano e no pensamento jurídico*”⁵⁵, que “*partindo de certas semelhanças observadas, conclui que existem outras*”⁵⁶.

No fundo, trata-se de uma operação cujo objetivo é fazer a integração de um preceito de direito, já existente, a um caso semelhante. Entendendo-se de forma simplificada que, não existindo uma lei ou regulamento que discipline uma determinada situação, se deve aplicar uma norma que regule outro preceito semelhante⁵⁷.

A sua aplicação encontra-se consagrada no artigo 10º, n. 2º do C.Civ. que estatui o que já foi referido: “*Os casos que a lei não preveja são regulados segundo a norma aplicável aos casos análogos*”.

A Analogia é um processo intra-sistemático de integração, que pode ser entendida como a “*atividade intelectual destinada a encontrar a solução jurídica para a lacuna*”⁵⁸.

O fundamento de fazer uma integração pela via da analogia, justifica-se, uma vez que estamos perante dois casos que são semelhantes, e que por estabelecerem uma identidade, permitem que, na ausência de uma norma jurídica reguladora de um certo caso, se resolva uma situação social, que reclama uma solução jurídica⁵⁹.

⁵⁴ As restantes alíneas referem-se a situações que não podem ser computadas no âmbito da União de Facto, ou porque não temos qualquer património comum, ou porque a diferença é tão marcada que não permite esta analogia.

⁵⁵ Cfr. BRONZE, FERNANDO PINTO, “*Analogias*”, Coimbra Editora, 1ª Edição, p.267.

⁵⁶ Cfr. JUSTO, ANTÓNIO SANTOS, “*Introdução ao Estudo do Direito*”, 9ª Edição, p.355.

⁵⁷ ASCENSÃO, J. OLIVEIRA, “*Interpretação das leis. Integração das lacunas. A aplicação do princípio da analogia*”, in Revista da Ordem dos Advogados, Lisboa, .57n.3(Dez.1997), p.913-941.

⁵⁸ Cfr. JUSTO, ANTÓNIO SANTOS, “*Introdução ao Estudo do Direito*”, 9ª Edição, p.349 a 364.

⁵⁹ *Ibidem*.

Ficamos compelidos, então, a compreender se estamos perante uma lacuna⁶⁰ ou não, isto é, se o caso omissivo que temos em mãos foi, ou não, um *domínio ainda não sedimentado por ser prematuro impor a rigidez da lei deixando por isso, a lacuna intencionalmente aberta para a prática responder*⁶¹, ou se estamos perante uma situação que não carece de correspondência legislativa.

Segundo o pensamento de OLIVEIRA DE ASCENSÃO, o primeiro passo para determinar se estamos perante uma lacuna é conseqüentemente, determinar se o caso em concreto é ou não é juridicamente regulado, ou melhor dizendo, se tem tutela jurídica ou não.

De acordo, com o que estudo já realizado nos capítulos anteriores, cremos que a resposta a esta questão será positiva.

Uma das características do nosso ordenamento jurídico é, evidentemente, ser lacunoso, o que se deve ao facto de não conseguir “contemplar todas as situações possíveis em que a vida social se manifesta”⁶².

O segundo passo é o de perguntar diretamente ao sistema se estamos em condições de afirmar que a matéria em causa se assume em forma de falha, ou seja, se o facto de não estar regulada nenhuma disposição sobre esta matéria, se traduz numa anomalia que deve ser colmatada, e que por isso, deverá existir a solução adequada.

O autor entende também que o segundo ponto decisivo na busca pela determinação de uma lacuna é questionar se a hipotética solução dada a esta lacuna ficará *juridicamente regulada* com a mesma.

Em boa verdade, se queremos aplicar um mecanismo como a analogia, temos de ter em conta que o mesmo “*assenta na exigência fundamental da igualdade, por conduzir a um tratamento igual dos casos semelhantes*”.

⁶⁰ Ainda que, não seja o foco do nosso trabalho cabe deixar a nota de que, existem duas espécies de analogia: a *legis* e a *iuris*. A analogia *legis* é considerada como a *operação mental que parte de uma norma jurídica concreta, aprimorando o seu fundamento para depois ser aplicada ao caso lacunoso, funcionando como um critério de resolução de um determinado problema, que por ser semelhante ao lacunoso fica incluído na mesma solução*. É uma forma de articulação, entre o problema concreto, e a norma jurídica legislativamente reconhecida. Já a analogia *iuris*, tem como fundamento uma pluralidade de normas jurídicas, desenvolvendo por indução, um princípio geral de direito que depois, irá aplicar ao caso lacunoso por dedução. Para mais esclarecimentos sobre este tópico, vide JUSTO, ANTÓNIO SANTOS, “Introdução ao Estudo do Direito”, 9ª Edição, p.349 a 364, e BRONZE, FERNANDO PINTO, “Analogias”, Coimbra Editora, 1ª Edição, p.267

⁶¹ ASCENSÃO, J. OLIVEIRA, “Interpretação das leis. Integração das lacunas. A aplicação do princípio da analogia”, in Revista da Ordem dos Advogados, Lisboa, .57n.3(Dez.1997), p.913-941.

⁶² Cfr. JUSTO, ANTÓNIO SANTOS, “Introdução ao Estudo do Direito”, 9ª Edição, p.349 a 364.

É necessário, ainda, considerar a *ratio da disposição que pretendemos aplicar* (o regime do artigo 1691º, n.º, alínea b) C.Civ.), e *averiguar se a sua extensão se justifica, isto é, se compreende a situação que pretendemos disciplinar* (a inexistência de um regime que regule a matéria de dívidas na União de Facto).

O fundamento da analogia está na expressão “*Onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição*”, transmitindo, segundo A. SANTOS JUSTO, “uma ideia de justiça e coerência normativa, disciplinando casos semelhantes de modo semelhante”⁶³.

A solução de aplicar o regime que regula em exclusivo o caso especial das dívidas entre os cônjuges à situação da União de Facto parece ser adequada, tendo em conta a intenção que têm. Vejamos.

Estabelecendo uma comparação entre o Casamento e a União de Facto, verificamos que o fundamento de ambos os institutos, quanto à responsabilidade por dívidas do casal, é o mesmo.

Se, por um lado, entendemos que o legislador aplique um regime que discipline, em particular as dívidas realizadas pelos cônjuges, na pendência do seu Casamento, devido aos encargos que uma vida em comum comporta, quer seja para realizar despesas familiares, ou outro tipo de carência, por outro lado cremos que a situação jurídica que a União de Facto constitui, deve ser tida, também, como fundamento para o legislador se preocupar em disciplinar as dívidas contraídas no decorrer da União de Facto, da mesma forma que o faz para o Casamento.

A legislação, e a jurisprudência maioritária, determinam que estamos perante uma situação análoga à dos cônjuges, no que respeita à partilha de vida, assumindo, por isso, a aparência de uma vida em matrimónio, com a exceção de não existir um vínculo formal.

Existe, distintamente uma semelhança entre as duas situações, pelo que podemos entender em jeito de conclusão, que “a solução pode não ser a mesma, mas existe uma similaridade que faz aferir que a responsabilidade por dívidas na União de Facto, é uma lacuna, existe um caso omissis, que se traduz na sua essência, numa verdadeira lacuna jurídica”⁶⁴.

⁶³ Cfr. JUSTO, ANTÓNIO SANTOS, “*Introdução ao Estudo do Direito*”, 9ª Edição, p.349 a 364.

⁶⁴ Cfr. DE RODRIGUES, CATARINA Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra “*Sobre o Estado da União de Facto: Caso Especial do Unido de Facto na Ação Executiva*”, 2015, pp.56-69.

Desta forma, cremos que a aplicação analógica do artigo 1691º, n.º 1, alínea b) do C.Civ. (normativo que regula os casos de dívidas contraídas no decurso do Casamento), às mesmas situações da União de Facto, se julga ser permitida e legítima, atendendo às semelhanças resultantes de uma e de outra situação, e ao nível de adequação que o regime do Casamento, tem para solucionar o problema jurídico, em falta.

2.2.2. Sociedades de Facto⁶⁵

Esta hipótese é fundada na divisão do património constituído durante o tempo em que vigorou a União de Facto, recorrendo ao regime das sociedades de facto⁶⁶, mediante o cumprimento dos requisitos exigidos pelo instituto em causa.

A possibilidade de resolver o problema enunciado caiu por terra aquando da nova redação do C.PROC.CIV., uma vez que este eliminou o Processo Especial de Liquidação Judicial de Sociedades de Facto⁶⁷.

Perante uma situação de liquidação do património, adquirido no âmbito de uma união de facto, os tribunais entendiam que se aplicariam *as regras das sociedades de facto – artigo 980º do C.CIV. – caso se demonstrasse que da união de facto tivesse resultado um substracto patrimonial proveniente da contribuição de ambos os membros no exercício em comum de uma qualquer actividade económica que não seja de mera fruição*⁶⁸.

Com este instituto, conseguia-se responsabilizar solidariamente os membros da União de Facto pelas dívidas “sociais”, nos termos do artigo 997º do C.Civ..

Cremos, ainda assim, que a resposta ao nosso problema não passa por esta figura jurídica, uma vez que apenas iria compreender todas as dívidas societárias, deixando de fora, e por resolver, todas as restantes.

Acresce que, aquando da verificação dos requisitos para aferirmos a existência de uma sociedade, nos daríamos conta que falhava a base de todo o instituto - que é a intenção de formar a sociedade para obter e repartir lucro.

⁶⁵ Um maior desenvolvimento sobre esta matéria tem lugar em DIAS, ARAÚJO, CRISTINA, “Do regime da responsabilidade...”, cit., p. 1034.

⁶⁶ A favor da aplicação deste instituto, justificando a sua posição com base na harmonia que os conviventes iriam atingir na administração da sua comunhão de vida, vide XAVIER, MA RITA LOBO, “Limites á autonomia privada na disciplina das relações patrimoniais entre os cônjuges”, Coimbra, Almedina, 2000 p. 622.

⁶⁷ Alteração introduzida pela Lei n.º 41/2013, de 26 de Maio.

⁶⁸ Vide Acórdão de 19 de setembro de 2019, Processo n.º 999/15.2.T8PVZ.P1.S1.

Em termos sintéticos, esta solução “ficcional” a existência de uma sociedade entre os membros da União de Facto, que permitia associar a responsabilidade destes com as dos sócios. Isto é, quando a União de Facto se dissolvesse, cada convivente recebia a parte do património com que entrou, assim como tudo o que adquiriu a título gratuito, e ainda lhe era atribuído o restante em proporção da sua entrada.

2.2.3. Enriquecimento sem causa

A procura incessante por um instituto que compreenda a necessidade, e o carácter urgente, de um regime que proteja esta relação, e os demais efeitos patrimoniais que advém dela, passou pela aplicação sucessiva e subsidiária⁶⁹ da figura do enriquecimento sem causa (artigos 473º e ss., C.Civ. e artigo 554º do C.Proc.Civ.).

Em termos práticos, o recurso ao enriquecimento sem causa permite que o outro membro da União de Facto, que tenha contribuído com o mesmo montante na aquisição de determinados bens, reclame a retribuição do montante que investiu nesse momento em que adquiriu, e na mesma proporção de enriquecimento que o outro unido de facto beneficiou, mesmo não constante no título aquisitivo como proprietário do mesmo.

O único obstáculo continua a ser a dificuldade probatória exigida, para efeitos de aplicação deste regime. Isto porque, o enriquecimento sem causa é uma figura jurídica que carece da verificação cumulativa de três requisitos: a existência de um enriquecimento, sem causa justificativa e à custa de quem requer a restituição⁷⁰.

⁶⁹ A sua natureza subsidiária, advém da hipótese em que “a lei não concede ao empobrecido outro meio de ser indemnizado ou restituído”, como entende o Acórdão STJ, Processo n.º 2048/15.1T8STS.P1.S1, de 4 de Julho de 2019.

⁷⁰ “A obrigação de restituir ancorada no enriquecimento sem causa ou locupletamento à coisa alheia apenas nasce quando ocorre a verificação cumulativa dos seguintes três requisitos: 1.º Tem de existir um enriquecimento, que consiste na obtenção de uma vantagem de carácter patrimonial, que tanto pode constituir um aumento do ativo patrimonial como uma diminuição do passivo, com origem num negócio jurídico, como num ato jurídico não negocial ou num simples ato material. 2.º O enriquecimento não apresenta causa justificativa, que tanto pode ser por a mesma nunca ter ocorrido, como por ter deixado de existir, apesar de inicialmente existir. A causa justificativa do enriquecimento sem causa não tem uma definição legal concreta, mas podemos acolher como princípio geral de que a mesma não existe quando, de acordo com a lei, o enriquecimento deva pertencer a outra pessoa. Para aferirmos se tal ocorre, devemos efetuar sempre um juízo direccionado para o caso concreto, pois o mesmo depende sempre da fonte de que emerge, e deve ser interpretado e integrando a lei à luz dos factos apurados. 3.º A obrigação de restituir pressupõe que o enriquecimento tenha ocorrido à custa de quem requer a restituição, isto é, é exigida uma correlação entre o enriquecimento e o empobrecimento, pois que o benefício obtido pelo enriquecido deve decorrer de um prejuízo ou desvantagem do empobrecido.”, Acórdão STJ Processo n.º 5837/19.4T8GMR.G2.S1, de 14 de março de 2023.

A falta de causa justificativa neste instituto é o elemento constitutivo do direito à restituição que está a ser requerido. Reforça-se, por isso, a importância de o convivente demandante (quem reclama a restituição), demonstrar os factos constitutivos que contem a falta de causa que justifique esse enriquecimento⁷¹.

Se aceitarmos este instituto como a representação de uma vantagem, ou benefício com carácter patrimonial, que é obtido por alguém em detrimento de empobrecer o património da outra, justifica-se a obrigação de restituição, que desta nasce.

Note-se que a jurisprudência e a doutrina consideram que o enriquecimento sem causa é a situação em que há “o *saldo* ou a diferença *para mais no património do enriquecido*, que resulte da comparação entre a situação em que ele presentemente se encontra (*situação real*) e aquela em que se encontraria se não se tivesse verificado a deslocação patrimonial que funda a obrigação de restituição (*situação hipotética*)”.⁷²

Contudo, é na causa da obrigação de restituição, assim como da prova da mesma, que nascem divergências doutrinárias.

Face a esta situação, parte da Doutrina entende que o “*enriquecimento sem causa carecerá de causa quando o direito o não aprova ou consente, porque não existe uma relação ou um facto que, de acordo com os princípios jurídicos, justifique a deslocação patrimonial*”⁷³. Ora, não existindo um dever de contribuição para os encargos de vida em comum, justifica-se a ausência de causa e, por isso, a não aplicação do enriquecimento sem causa.

Outra parte da doutrina, corroborando o entendimento de alguma doutrina estrangeira, compreende que pode existir um dever de cooperação e assistência entre os membros da União de Facto, que permite a existência de uma “*obrigação de contribuir para os encargos da vida familiar*”⁷⁴.

Os Tribunais Portugueses têm optado por entender que o artigo 473º, n.º2 do C.Civ., alude a três situações especiais de enriquecimento sem causa: a repetição indevida; o

⁷¹ Vide, ponto VII do já citado Acórdão STJ, Processo n.º 2048/15.1T8STS.P1.S1, de 4 de Julho de 2019.

⁷² Sobre o conceito de enriquecimento sem causa acolhido pela doutrina vide o Acórdão do STJ, Processo n.º 15184/15.5T8LSB.L2.S1, de 20 de Janeiro de 2022.

⁷³ Doutrina fundada na opinião da autora DIAS, CRISTINA ARAÚJO, na obra “*Responsabilidade por dívidas do casal*”, ob. Cit. pp.510 a 513.

⁷⁴ Entendimento seguido por França Pitão, e ainda pela doutrina italiana, vide PITÃO, JOSÉ FRANÇA, “*Unões de Facto e Economia Comum*”. Coimbra: Almedina, 2002.

enriquecimento por virtude de causa que deixou de existir; e o enriquecimento derivado da falta de resultado previsto⁷⁵.

No exemplo da União de Facto, a aplicação recorrente deste instituto baseia-se na segunda situação enunciada, uma vez que alguém recebeu uma prestação em virtude de uma causa que deixou de existir, que se assume como sendo a relação jurídica à qual a prestação realizada visou satisfazer, logo, cessando esta relação deixa de existir esse fim e, por isso, a obrigação daí resultante fica sem causa justificativa.

2.2.4. Mandato tácito⁷⁶

Encontramo-nos perante uma solução que deriva de um clássico contemplado no Código de Seabra, no seu artigo 1195º. Este mandato, é a nova exteriorização e aplicação do que, anteriormente, se designava de *mandato doméstico*, no qual, o marido conferia poderes à sua esposa, para que esta pudesse contrair dívidas, que atendessem às necessidades da vida doméstica.

De forma breve, o mandato doméstico permitia que a mulher realizasse alguns negócios, e que fosse o marido a ficar responsável pela sua liquidação. Não nos parece, no entanto, que ainda se possa utilizar esta figura jurídica como uma forma de solucionar a questão das dívidas na União de Facto, visto que, ambos os cônjuges têm, presentemente, a possibilidade de contraírem dívidas.

O C.Civ. apresenta uma noção de mandato no artigo 1157º, considerando que se trata de um “*contrato pelo qual uma das partes se obriga a praticar um ou mais atos jurídicos por conta da outra.*”

Só no mandato com representação é que será possível responsabilizar ambos os membros da União de Facto - entenda-se, desta forma, que o convivente contratante quando contrai uma dívida para ocorrer aos encargos da vida em comum, está investido de poderes que o convivente não contratante lhe confere. Ao permitir esta atuação, o convivente não contratante está a vincular-se também à responsabilidade pela dívida.

Só nestas situações é que o terceiro credor poderá exigir o pagamento da dívida a ambos os membros da União de Facto.

⁷⁵ Ponto V do Sumário do Acórdão do STJ Processo n.º 2048/15.1T8STS.P1.S1, de 4 de Julho de 2019.

⁷⁶Cfr.DIAS, ARAÚJO, CRISTINA, “Do regime da responsabilidade...”, ob. cit.

2.2.5. Gestão de negócios⁷⁷

Estabelece o artigo 464º do C.Civ., que se deve assumir como gestão de negócios a situação em que “*uma pessoa assume a direção de negócio alheio no interesse e por conta do respetivo dono, sem para tal estar autorizada*”.

Significa isto que, esta figura faz depender a solução à nossa questão da atuação do convivente que contraiu a dívida, e por isso, entra na esfera da relação interna que mantém com o convivente que não contraiu a dívida.

A gestão de negócios permite que o convivente não contratante (dono do negócio efetuado), reembolse o convivente contratante (o gestor), da parte que lhe corresponde da dívida efetuada, na medida em que o primeiro tenha aprovado esta gestão, ou a mesma tenha sido exercida no seu interesse. Caso não aconteça aplicam-se as regras do enriquecimento sem causa.

Dentro das relações internas, existe esta possibilidade de ambos ficarem onerados pela dívida que um deles contraiu, mas a título de reembolso. Já nas relações externas, ou seja, face a terceiros apenas podemos dizer que respondem pela dívida contraída em conjunto, se a gestão for representativa com ratificação.

Não nos parece, também, ser uma figura que corresponda às necessidades do quesito em causa, se tivermos em conta que o negócio realizado nunca será alheio ao convivente gestor, e tratando-se de uma dívida que, habitualmente, é contraída para satisfazer carências do lar que partilham, o interesse seria sempre de ambos, e não apenas de um.

3. O Novo Regime Processual⁷⁸

Em virtude de uma tentativa de resposta face à questão colocada, devemos ponderar uma solução que tanto satisfaça os membros da União de Facto do ponto de vista processual, como do ponto de vista substantivo.

⁷⁷ Cfr. DIAS, ARAÚJO, CRISTINA, “Do regime da responsabilidade...”, ob. cit.

⁷⁸ O estudo apresentado foi feito com base na análise da Proposta apresentada na Dissertação de DE RODRIGUES, Catarina - Dissertação “*Sobre o Estado da União de Facto: Caso Especial do Unido de Facto na Ação Executiva*”, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015, pp. 114 a 124.

Como já foi estudado e colocado em debate, a utilização do regime previsto para o Casamento, por analogia, às situações de responsabilidade por dívidas, seria o ideal na falta de tramitação processual própria, autonomamente regulada, e disciplinada em diploma.

O prévio estudo da aplicação analógica, do ponto de vista substantivo, não nos parece ser um entrave à regulação da matéria em apreço. Ficando, por isso, a controvérsia sobre a aplicação analógica no âmbito do processo civil, mais concretamente, quanto à aplicação do regime reservado pelo C. Proc. Civ., dos artigos 740º a 742º, à União de Facto.

Em ponto próprio, debatemos a questão do ponto de vista substantivo, pelo que se impõe, agora, conhecer sobre a hipótese do recurso à analogia no processo civil.

Sem qualquer objeção, o entendimento é unânime quanto ao recurso à analogia, motivado pela existência de uma lacuna - se não existir uma lacuna, não pode ocorrer o processo de integração com recurso à analogia.

Mas será que, quanto à União de Facto, podemos dizer que se trata de uma lacuna, ou de um caso omissivo? Existe distinção entre estes?

FERRARA⁷⁹ entende que uma lacuna “corresponde à falta de uma disposição que regule especialmente certam matéria ou caso, se bem que tal deficiência se possa suprir mediante outra norma tirada por analogia”.

Acrescenta KARL LARENZ⁸⁰, que “uma lacuna existe onde a lei não contém nenhuma regra para determinado caso”.

Creemos, assim, estar perante uma situação da vida real que não está definida por lei, e que carece, por isso, de tutela jurídica.

MANUEL DE ANDRADE⁸¹, numa das suas obras que dedicou ao Processo Civil, remata este assunto com o argumento de que a extensão analógica permite assegurar a concretização de uma segurança e certeza jurídica, na medida em que esta proporciona um tratamento igualitário das hipóteses omissas e dos casos que se encontram previstos na lei.

Neste sentido, abonamos a que seja feita a analogia ao caso *sub judice*, quanto à aplicação por analogia do regime legal da comunicabilidade da dívida, à União de Facto.

§

⁷⁹ Cfr. com a informação do Acórdão nº 2/95 de 16-05-1995, disponível para consulta em http://bdjur.almedina.net/item.php?field=item_id&value=1468644.

⁸⁰ Cfr. com a informação do Acórdão nº 2/95 de 16-05-1995, disponível para consulta em http://bdjur.almedina.net/item.php?field=item_id&value=1468644.

⁸¹ ANDRADE, Manuel de, “*Noções elementares de Processo Civil*”, colab. Antunes Varela, rev. e act. Herculano Esteves, Coimbra Editora, Coimbra.

Na prática, teríamos de ter em conta as diversas particularidades da União de Facto. Desde já, não se olvide que falamos de uma situação jurídica em que não existe qualquer património comum. Ainda que não exista a previsão legal de um regime que discipline os aspetos patrimoniais da União de Facto, nomeadamente, a disposição dos seus bens, o regime que poderia vir a ser aplicado seria sempre o da separação de bens, pois não existe a constituição de um património comum, propriamente dito, fundido nos patrimónios próprios de ambos os membros da União de Facto - pelo que algumas disposições terão de ser adaptadas.

Note-se que, todas as disposições que assentarem num património comum não são passíveis de aplicação, devido ao que foi inicialmente salientado, pelo que o artigo 740º do Código de Processo Civil, não sendo de aplicação para o regime de separação de bens no Casamento, também não será para a União de Facto.

Como se irá proceder, então, numa situação em que, perante uma ação executiva movida contra apenas um dos membros da União de Facto, baseada em título executivo extrajudicial, tenha sido considerada comunicável, ainda que tenha apenas sido assumida por um dos membros da União de Facto?

Será lícito para ambas as partes (exequente e convivente do executado) alegar, no decurso do processo executivo, a comunicabilidade da dívida?

Em detrimento da aplicação analógica, decidida por nós, do artigo 1691º, nº 1, alínea b) do C.Civ., consideramos que nada obsta a que a mesma tramitação processual, no âmbito de um processo executivo, seja realizada em contexto de uma União de Facto.

Os preceitos processuais dos artigos 742º e 743º do C.Proc.Civil devem, assim, espelhar-se no normativo substantivo, mas com a preocupação de não existirem *bens comuns*.

Para requerer a penhora de bens próprios, pode o exequente alegar que a dívida é comum, em requerimento executivo ou em requerimento autónomo, até ao início das diligências do artigo 293º a 295º C.Proc.Civil.

Se o exequente suscitar o incidente da comunicabilidade em requerimento executivo, a execução segue a forma de processo ordinário (artigo 550, nº3, alínea c) do C.Proc.Civ.), sendo necessário que a citação ocorra antes da penhora dos bens. Por sua vez, se pretender fazer valer este incidente, em requerimento autónomo, terá de o fazer até ao início das diligências já referidas, sendo autuado por apenso.

Pode, também, o convivente executado alegar, fundamentando, a comunicabilidade da dívida que recaiu sobre a penhora dos seus bens próprios.

Proseguindo com o esquema sobre o incidente da comunicabilidade, segue-se o momento da citação do convivente não executado (artigo 741º,n.º2 e artigo 742ºn.º1 do C.Proc.Civ.), podendo este impugnar a citação, nos termos do artigo 741º,n.º3 alínea a) e b), e artigo 742º C.Proc.Civ..

Ao impugnar a citação da comunicabilidade da dívida, a questão será, tal como acontece para o Casamento, resolvida e apreciada por um juiz no âmbito de uma fase de natureza declarativa, enxertada no incidente de oposição à penhora.

A decisão do juiz, poderá ser a de admitir que a dívida é considerada comum (artigo 741º, n.º5 1ª parte C.Proc.Civ.), ou que a dívida é considerada própria (artigo 741ºn.º6 do C.Proc.Civ.).

E se não existir oposição à comunicabilidade da dívida por parte do convivente não executado, ou a dívida tiver sido considerada comum, que bens é que vão responsáveis pela dívida?

Partimos agora ao encontro, de uma solução no quadro da responsabilidade patrimonial dentro da União de Facto. E, para saber quais os bens sobre os quais vai recair a penhora, podemos recorrer analogicamente ao disposto para o instituto do Casamento, nos termos do disposto no artigo 1695º n.º1 do C.Civ..

Nesta disposição encontramos a responsabilidade subsidiária e solidária que caracteriza este regime: pelas dívidas comuns dos cônjuges respondem solidariamente os bens comuns, e, subsidiariamente, os bens próprios de cada um dos cônjuges, na sua falta ou insuficiência. Esta é a regra, como sabemos, aplicada ao regime em que existe a comunhão de bens, rejeitando-se a sua aplicação se o regime for de separação de bens. Se vigorar um regime em que há a separação de patrimónios, a responsabilidade não será solidária, podendo o credor atacar o património individual de cada um, na parte que lhe compete liquidar.

Dado que rejeitámos, desde início, a aplicação de qualquer disposição que contivesse um património comum, à União de Facto, cremos que esta última opção será a que melhor se enquadra nesta relação, aplicando-se, por isso, analogamente o artigo 1695º,n.º2 do C.Civ., respondendo pelas dívidas os bens próprios de cada um dos membros da União de Facto, na quota-parte que lhe compete liquidar.

Em suma, perante a situação inicialmente esboçada, ou seja, perante uma dívida considerada comunicável pelo direito substantivo, e considerada comum pelo direito processual, a penhora dos bens feito no âmbito de uma ação executiva, teria de incidir sobre o património próprio de cada um dos membros da União de Facto, contudo, o credor só poderia agredir estes patrimónios, na parte que compete a cada um liquidar.

Conclusão

Terminamos, assim, este estudo, com algumas considerações breves sobre o entendimento que retiramos das demais situações abordadas.

Iniciámos o nosso estudo com várias questões, ou falhas por parte do legislador que ao regular o instituto da União de Facto, olvidou a introdução de diversas disposições, que consideramos serem necessárias para colmatar a tão aclamada questão, quanto à responsabilidade por dívidas dos Unidos de Facto.

Entendemos, portanto, que mesmo não estando consagrada constitucionalmente, nem sendo, sempre, assumida como relação familiar pelas disposições legais do nosso ordenamento jurídico, a sua relevância jurídica em nada fica afetada.

A União de Facto, não obstante não constar, expressamente, na noção de relações familiares prevista no C.Civ., pode também ser considerada como tal, na medida em que, tal como qualquer outra relação, é a origem da constituição de uma família, da partilha de uma comunhão de vida, e de um vínculo que, ainda que não formal, visa o mesmo que o instituto do Casamento.

A evolução dos tempos apresenta-nos diversos paradigmas que obrigam a que o legislador seja um “Ser” ativo na mudança. Pelo que entender que o conceito de Família, estipulado na nossa lei fundamental, possa e deva abarcar a União de Facto, como tal.

Considerámos, também, algumas hipóteses práticas de Direito Comparado, que face á inexistência de um regime de bens que estipule e discipline a forma como os membros da União de Facto pretendem regular os demais aspetos patrimoniais decorrentes da sua relação.

Surge, assim, a hipótese de os membros desta relação o fazerem através da via contratual, ao assinarem um “contrato de coabitação”. A constituição da União de Facto passaria a ser provada através destes, permitindo uma maior certeza e segurança jurídica face a terceiros e entre os próprios, sendo considerado obrigatório o registo e a publicidade dos mesmos.

O problema do registo foi, desde logo, a janela que permitiu introduzir o tema em análise, uma vez que um dos aspetos patrimoniais que podem salientar-se durante a comunhão de vida na relação da União de Facto é, precisamente, o de contraírem dívidas.

Ao contraírem dívidas, cabe agora saber se respondem solidariamente, se existe comunicabilidade da dívida, tal como no Casamento, e, no âmbito de uma ação executiva (em que tenha sido demandado apenas um dos membros da relação, apesar de a dívida ter sido contraída para benefício e acordo de ambos), quais os bens que assumem a responsabilidade pela dívida.

Existindo a possibilidade de os membros da União de Facto autorregularem como pretendem ver esta matéria tratada, surgiu também a questão de saber se o podem deixar estipulado da mesma forma que o legislador previu para o Casamento, aplicando analogamente o regime do artigo 1690º e seguintes do C.Civ..

Na eventualidade de não ser possível tal aplicação, quais as soluções que são dadas pela lei para que se faça a tão acostumada justiça nestas situações, com igual relevo. Apesar da doutrina ter vindo a aplicar as regras do Direito Comum – respondendo pela dívida quem a contraiu – foi possível verificar que nada impede que os mesmos deixem esta matéria regulada, da mesma forma prevista para os cônjuges.

E, se do ponto de vista substantivo, foi possível resolver a situação, cabe agora saber se será possível também, resolver a situação do ponto de vista processual.

Para resolver estas situações no âmbito do Casamento, é aplicado o regime estipulado no artigo 740º e seguintes do C.Proc.Civ.. Este regime tem características que permitem resolver a situação sem que um dos cônjuges fique mais prejudicado que o outro, recebendo assim a responsabilidade que lhe cabe, na medida em que contribui para que a mesma fosse contraída.

Por fim, após uma análise mais detalhada, supra-desenvolvida, ficamos com a certeza de que, mesmo sendo um regime “feito à medida” dos cônjuges, os membros da União de Facto poderão, também, fazer uso do mesmo, com os devidos ajustes e alterações.

Concluimos esta análise da mesma forma que começámos, mas mais certos do que erámos: União de Facto e Casamento apenas são distintos na formalidade legal, pois a sua natureza desenvolve-se em volta do mesmo: a vontade de duas pessoas partilharem a vida em comum.

Bibliografia

ALMEIDA, Geraldo da Cruz - Da União de Facto: A convivência more uxorio em direito internacional privado. Lisboa: Pedro Ferreira, 1999.

ANDRADE, Manuel de - Noções elementares de Processo Civil, colab. Antunes Varela, rev. e act. Herculano Esteves. Coimbra: Coimbra Editora, 1979 (reimpressão 1993).

ASCENSÃO, J. Oliveira, “Interpretação das leis. Integração das lacunas. A aplicação do princípio da analogia”, in Revista da Ordem dos Advogados, Lisboa, .57, n.º3. 1997.

BOULAROT, Ana Paula “UNIÃO DE FACTO – QUESTÕES PATRIMONIAIS “ *in* Ebook CEJ “CASAMENTO & UNIÃO DE FACTO – QUESTÕES DA JURISDIÇÃO CIVIL”, 1ª Edição 2020.

BRONZE, Fernando Pinto - Analogias. Coimbra: Coimbra Editora, 1ª Edição, 2012.

CAMPOS, Diogo Leite,; CAMPOS, Mónica Martínez de - Lições de Direito da Família, 3ª ed. Revista e atualizada. Coimbra: Almedina, 2017.

CAPELO, Maria José - “O NOVO REGIME DE EXECUÇÃO DAS DÍVIDAS COMUNS FUNDADAS EM TÍTULO DIVERSO DE SENTENÇA, À LUZ DA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 825º DO CÓDIGO PROCESSO CIVIL”, in Lex Familiae, Ano 1, n.º 2. Coimbra: Instituto Jurídico Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. 2004.

CARVALHO, Telma - União de Facto: a sua eficácia jurídica, *in* Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977, Volume I, Direito da Família e das Sucessões. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

COELHO, Francisco Pereira - Os factos no Casamento e o Direito na União de Facto: Breves Observações in “Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho” sob coordenação de Guilherme de Oliveira; Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra; 2016.

COELHO, Francisco Pereira, DE OLIVEIRA, Guilherme - Ebook: Curso de Direito Da Família, 5ª Edição, Volume I. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra.

CRUZ, Rossana Martingo - União de Facto versus Casamento. Coimbra: Gestlegal. 2019.

CRUZ, Rossana Martingo - “UNIÃO DE FACTO: A PERTINÊNCIA DO REGISTO, A PROBLEMÁTICA DA SEPARAÇÃO DE PESSOAS E BENS E A CONTAGEM DO PRAZO DE CONVIVÊNCIA”, *in* Ebook CEJ “CASAMENTO & UNIÃO DE FACTO – QUESTÕES DA JURISDIÇÃO CIVIL”, 1ª Edição 2020.

DE ALMEIDA, Ana Carolina – Dissertação “União de Facto: Contratos para Regulamentação dos Efeitos Patrimoniais”, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2017.

DE RODRIGUES, Catarina - Dissertação “Sobre o Estado da União de Facto: Caso Especial do Unido de Facto na Ação Executiva”, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015.

DE SOUSA, Miguel Teixeira - As dívidas dos cônjuges em Processo Civil, *in* Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977, Volume I, Direito da Família e das Sucessões. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

DE SOUSA, Miguel Teixeira, “A execução das dívidas dos cônjuges: perspetivas de evolução”, *in* Ebook CEJ “O NOVO PROCESSO CIVIL CONTRIBUTOS DA DOUTRINA PARA A COMPREENSÃO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL”, Caderno 1, 2ª Edição, 2013.

DIAS, Cristina Araújo - Responsabilidade por Dívidas do Casal - Algumas (Outras) Reflexões em Torno do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges - Volume II. Coimbra: Almedina, 2021.

DIAS, CRISTINA ARAÚJO, Responsabilidade por Dívidas do Casal – Evolução Legislativa e Doutrinal e Análise Crítica do Regime Atual - Volume I. Coimbra: Almedina, 2021.

JUSTO, António Santos - Introdução ao Estudo do Direito, 9ª Edição. Lisboa: Petrony.

MARQUES, J.P.Remédio - Direito da Família: Estudos; Coimbra:GESTLEGAL,1ª Edição,2022.

MENDES, J. Castro, de Sousa, MIGUEL Teixeira - Manual de Processo Civil, Volume II. Lisboa: AAFDL Editora, 2022.

OLIVEIRA, Guilherme de - Direitos fundamentais à constituição da Família e ao desenvolvimento da personalidade, *in* Lex Familia: Revista Portuguesa de Direito da Família. Coimbra, Ano 9, nº 17 e 18, 2012.

PASSINHAS, Sandra - Actualidad Jurídica Iberoamericana Nº 11, 2019, ISSN: 2386-4567, pp. 110-147, página visitada em 26/04/2023.

PEREIRA, Maria Margarida Silva - Temas de Direito da Família e Das Sucessões. Lisboa: AAFDL EDITOR, 2020.

PINTO, Rui - A Ação Executiva. Lisboa: FDUL, 2020.

PITÃO, José França - Uniões de Facto e Economia Comum. Coimbra: Almedina, 2002.

PITÃO, José França - União de Facto no direito português: regimes avulsos, economia comum. Lisboa: Quid Juris, 2017.

SILVA, Eva Sónia Moreira da – “A desvalorização (?) do instituto do Casamento no Direito Português”.Coimbra, Gestlegal, 2019.

SOTTOMAYOR, CLARA - CÓDIGO CIVIL ANOTADO, Livro IV, Direito da Família, Coimbra: Almedina, 2020.

XAVIER, Rita Lobo - Scientia Iuridica. “O ‘estatuto privado’ dos membros da União de Facto”. Coimbra. Tomo LXIV – Número 338, 2015.

XAVIER, Rita Lobo - Limites à autonomia privada na disciplina das relações patrimoniais entre os cônjuges. Coimbra: Almedina, 2000.